

13

8

# Lehrbuch

73-C-180

des

# katholischen Kirchenrechts

mit besonderer Berücksichtigung

der partikulären Gestaltung desselben in Österreich.

Von

Dr. Karl Groß

gew. o. ö. Professor der Rechte an der k. k. Universität Wien.

Sechste Auflage.

SEMINÁR

Právní vědy



KNIHOVNA  
oddělení



Wien, 1911.

Manzsche k. u. k. Hof-Verlags- und Universitäts-Buchhandlung.

I., Kohlmarkt 20.

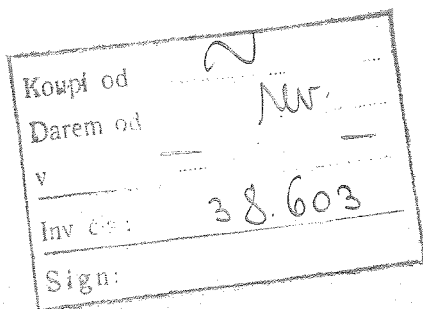
## Vorwort zur ersten Auflage.

Das vorliegende Lehrbuch ist aus den Vorträgen hervorgegangen, die ich seit mehr als fünfundzwanzig Jahren an der Universität halte. Ich habe mit der Publikation desselben so lange gezögert, weil ich der Ansicht bin, daß zur Herstellung eines richtigen Lehrbuches eine möglichst reiche akademische Erfahrung sehr wesentlich ist. Der geistige Rapport, welchen die akademischen Vorträge zwischen Lehrendem und Lernenden ergeben, bildet für die durch das Lehrbuch zu liefernde Begrenzung und Gestaltung des Stoffes einen Faktor, welcher sich gar nicht entbehren oder ersetzen läßt. In der ebenso wichtigen, als schwierigen Feststellung der rechten Mitte zwischen dem Zuviel und dem Zuwenig an Stoff bin ich vorzugsweise den Impulsen dieses Faktors gefolgt und hege die feste Überzeugung, daß es dem Lehrbuche zu großem Vorteile gereichen wird, wenn sich an demselben auch das „Docendo discimus“ nicht bloß in dieser, sondern auch in allen anderen Richtungen kräftig bewährt.

Wie auf die Begrenzung, so war auch auf die juristische Gestaltung des Stoffes mein Hauptaugenmerk gerichtet. Ich vindiziere dem Lehrbuche des Kirchenrechts die Aufgabe, in unverkennbarer Weise hervortreten zu lassen, daß es eben eine Rechtswissenschaft ist, mit der es sich befaßt, und deshalb war ich bestrebt, überall den juristischen Kern der Sache zu erfassen und darzulegen, und die übrigen Seiten des Gegenstandes nur insoweit zu kultivieren, als es für diesen Zweck, sowie zur Erkenntnis und Würdigung des Ganzen erforderlich ist.

Daß das Lehrbuch eine Darstellung bieten soll, an welcher sich auch äußerlich sofort manifestiert, daß der Text die Hauptsache ist und die Noten nur eine freilich unentbehrliche Beigabe bilden, brauche ich nicht weiter auszuführen. Demgemäß habe ich vom Historischen nur so viel aufgenommen, als mir zum Verständnis des Bestehenden notwendig erscheint, dieses aber in den Text gestellt, weil es eben einen integrierenden Bestandteil der Darstellung selbst ausmacht. Für die genannte Beigabe fordert der wissenschaftliche Charakter der Darstellung selbstverständlich die Quellenbelege und Literaturnachweisungen, aber dem

Das Recht der Übersetzung in andere Sprachen bleibt vorbehalten.



Lehrbuche hierin auch nur annähernde Vollständigkeit zumuten, wäre eine Verkennung seiner Natur und Bestimmung. Nicht darum kann es sich hier handeln, alle gesetzlichen Bestimmungen anzuführen, welche sich für das Gesagte heranziehen lassen, und alle literarischen Arbeiten aufzuzählen, welche überhaupt vorliegen, sondern nur darum, alles, was der Berufung auf die positive Normierung bedarf, auch wirklich, und zwar durch Anführung der wichtigsten diesbezüglichen Gesetzesstellen zu begründen und aus der vorhandenen Literatur jene Werke namhaft zu machen, welche zur Vergleichung der vorliegenden Darstellung und zur weiteren Ausdehnung und Vertiefung des Studiums der betreffenden Materie vollauf ausreichen. In letzterer Richtung muß ich mich ausdrücklich gegen die Auffassung verwahren, als ob ich diejenigen literarischen Arbeiten, welche ich in die an die Spitze jedes einzelnen Paragraphen gesetzte Literaturangabe nicht aufgenommen habe, unterschätzen oder geringachten würde; aber der Meinung bin ich allerdings, daß derjenige, welcher das Zitierte liest, nicht nur das Wesentlichste kennen lernt, was an Gedankenarbeit über den bezüglichen Gegenstand überhaupt vorliegt, sondern auch alles findet, was zur weiteren Verfolgung der Sache von Bedeutung ist.

Es fällt mir nicht ein, zu meinen, daß ich in allen hier berührten Punkten immer und überall das Richtige getroffen habe, nur die Versicherung kann ich mit gutem Gewissen geben, daß ich dies zu erreichen redlich bemüht war.

Wien, zu Weihnachten 1893.

Der Verfasser.

### Vorwort zur zweiten Auflage.

Die Verbesserungen, welche die neue Auflage aufweist, einzeln hier aufzuzählen und zu motivieren, halte ich für ganz unnötig. Sie werden jedem Sachkundigen sofort in die Augen springen und ihre Begründung in sich selbst tragen. Ein guter Teil derselben ist durch die eingehenden, durchwegs wohlwollenden und anerkennenden Besprechungen angeregt, welche das Buch zu finden so glücklich war und mit deren sorgfältigen Würdigung ich meinen aufrichtigen Dank dafür am besten abtatten zu können glaube. Daß ich in dem Bestreben, die bessernde Hand über dem Buche zu halten, unausgesetzt fortfahren werde, brauche ich wohl nicht erst zu versichern, daselbe schloß sich ja doch unmittelbar an die Fertigstellung des Buches an und ist nur der natürliche Ausdruck der Kontinuität in der Arbeit des Autors. Möge dem Buche auch die freundliche Aufnahme, die ihm zu teil wurde, immer treu bleiben!

Wien, zu Ostern 1896.

Der Verfasser.

### Vorwort zur dritten Auflage.

Infolge eines bei der Drucklegung der zweiten Auflage getroffenen Arrangements war es unausführbar, jene Zusätze und Ergänzungen im Texte des Buches anzubringen (Änderungen habe ich keine vorzunehmen), welche die Berücksichtigung und Verarbeitung der neueren Literatur und Gesetzgebung fordern möchte. Doch dieselben sind so wenig zahlreich und bedeutend, daß es mir nicht einmal geboten oder passend erscheint, sie anhangsweise zu verzeichnen, sondern daß es ganz wohl angeht, sie einer eventuellen vierten Auflage vorzubehalten, bei welcher sie wieder an die gehörige Stelle im Texte des Buches gesetzt werden können.

Ich glaube mich der Hoffnung hingeben zu dürfen, daß dies die freundliche und wohlwollende Aufnahme des Buches auch in dieser dritten Auflage nicht beeinträchtigen wird.

Wien, im November 1899.

Der Verfasser.

### Vorwort zur vierten Auflage.

Die Verbesserung, deren sich die vorliegende neue Auflage auf dem Titelblatte rühmt, besteht vornehmlich in der Verarbeitung des Fortschrittes, welchen Gesetzgebung und Wissenschaft auf dem behandelten Gebiete seit der zweiten und dritten Auflage genommen haben. Daß das nicht unbedeutend ist, wird niemandem entgehen, der die Mühe des Vergleiches mit den früheren Auflagen nicht scheut und auf die darin zu Tage tretende Kontinuität der Arbeit glaube ich die Hoffnung gründen zu dürfen, daß dem Buch die ihm bisher zu teil gewordene sympathische Aufnahme bewahrt bleiben wird.

Wien, zu Weihnachten 1902.

Der Verfasser.

## Vorwort zur fünften Auflage.

Die vorliegende Auflage besorgte ich auf Grund eines Manuskriptes des vor etwa einem Jahre plötzlich aus voller Berufstätigkeit dahingeshiedenen Autors, welcher an seinem verdienstvollen Werke ständig weiter gearbeitet und seine Arbeit am Ende des Jahres 1905 behufs Herausgabe einer Neuaufgabe (im Jahre 1906) zu einem vorläufigen Abschluß gebracht hatte. Das Manuskript enthält auch bei den weitaus meisten Kapiteln die Bemerkung: „Abgeschlossen zu Weihnachten 1905“. An den so signierten Teilen des Manuskriptes nahm ich nur dann eine Änderung vor, wenn dies der Fortschritt von Recht und Wissenschaft seit diesem Zeitpunkte als nötig erscheinen ließ. Und auch in dieser Hinsicht hielt ich mich pietätvoll im Rahmen der ursprünglichen Anlage des Buches — namentlich was die Berücksichtigung von historischem Material betrifft — und an die mir bekannten pädagogischen Prinzipien des Verfassers, dessen Schüler ich war, und dem ich durch eine möglichst feinen Intentionen entsprechende Herausgabe seines Buches in treuem Angedenken meinen Dank abstatte.

Wien, im April 1907.

P. A. Leder.

## Inhaltsverzeichnis.

### Einleitung.

	Seite
§ 1. Begriff und Bedeutung des Kirchenrechts . . . . .	1— 3
§ 2. Einteilungen des Kirchenrechts. Anordnung des Stoffes in der Darstellung . . . . .	3— 7
§ 3. Literatur des Kirchenrechts . . . . .	7—10

### Erster Teil.

#### Die Quellen des Kirchenrechts.

##### I. Buch.

##### Wesen und Arten der kirchlichen Rechtsquellen.

§ 4. Gegenstand und Inhalt der Rechtsgeschichte überhaupt und der Quellengeschichte insbesondere . . . . .	11—13
--	-------

##### 1. Kapitel.

##### Das Gesetzesrecht in der Kirche.

§ 5. Die Gesetzgebung in der Kirche . . . . .	13—16
§ 6. Das ius divinum . . . . .	16—18
§ 7. Das allgemeine Gesetzesrecht . . . . .	18—22
§ 8. Das partikuläre Gesetzesrecht . . . . .	22—24
§ 9. Das Statutarrecht der Kirche (Autonomie in der Kirche) . . . . .	24—26
§ 10. Die Konfessionen . . . . .	26—29
§ 11. Weltliche Gesetze . . . . .	29—31

##### 2. Kapitel.

##### Das Gewohnheitsrecht in der Kirche.

§ 12. Natur und Erfordernisse des kirchlichen Gewohnheitsrechtes . . . . .	31—33
--	-------

##### II. Buch.

##### Geschichtliche Gestaltung der kirchlichen Rechtsquellen.

##### 1. Kapitel.

##### Die kirchlichen Rechtsammlungen vor Gratian.

§ 13. Die ältesten Kanonesammlungen bis auf Dionysius Exiguus und Johannes Scholastikus . . . . .	33—38
§ 14. Die Dionysiana und die auf dieselbe gestützten Sammlungen . . . . .	38—41

	Seite
§ 15. Die Pseudoisidoriana und die Grundlagen des Gratianschen Dekretes . . . . .	41—46
§ 16. Johannes Scholastikus und die Quellsammlungen des Orients . . . . .	46—48
2. Kapitel.	
<b>Die das corpus iuris canonici bildenden Rechtsammlungen.</b>	
§ 17. Das Gratiansche Dekret . . . . .	48—50
§ 18. Die Compilationes antiquae . . . . .	50—52
§ 19. Die drei authentischen Dekretalsammlungen . . . . .	52—55
§ 20. Die Extravaganzenammlungen . . . . .	56—59
§ 21. Das corpus iuris canonici als Ganzes und seine heutige Anwendbarkeit . . . . .	59—63
3. Kapitel.	
<b>Die Rechtsammlungen der neueren Zeit.</b>	
§ 22. Die Sammlungen von Konzilienakten . . . . .	64—65
§ 23. Bullarien. Die päpstlichen Kanzleiregeln . . . . .	65—66
§ 24. Die neuen Kodifikationsbestrebungen in der katholischen Kirche . . . . .	66—68
Zweiter Teil.	
<b>Äußeres Kirchenrecht.</b>	
1. Kapitel.	
<b>Verhältnis der Kirche zum Staate.</b>	
§ 25. Historische Übersicht . . . . .	68—74
§ 26. Die für die Bestimmung dieses Verhältnisses maßgebenden Gesichtspunkte . . . . .	74—79
2. Kapitel.	
<b>Verhältnis der katholischen Kirche zu anderen Religionsgesellschaften, und zwar</b>	
1. zu christlichen Konfessionen.	
§ 27. Ohne Rücksicht auf das Zusammentreffen im Staatsverbande . . . . .	79—80
§ 28. Gerade mit Rücksicht auf deren notwendige Koexistenz im Staatsverbande . . . . .	80—83
2. Verhältnis der katholischen Kirche zu den Nichtchristen.	
§ 29. Ohne Rücksicht auf das Zusammentreffen im Staate . . . . .	83
§ 30. Gerade mit Rücksicht auf die Koexistenz im Staatsverbande . . . . .	84
Dritter Teil.	
<b>Die Kirchenverfassung.</b>	
I. Buch.	
<b>Die Kirchengewalt.</b>	
1. Kapitel.	
<b>Wesen, Gebiet, Träger derselben.</b>	
§ 31. Begriff, Bestandteile derselben . . . . .	84—86
§ 32. Das Gebiet der Kirchengewalt . . . . .	87—89

	Seite
§ 33. Die Träger der Kirchengewalt. Klerus. Hierarchie . . . . .	89—90
§ 34. Die hierarchia ordinis . . . . .	90—91
§ 35. Die hierarchia iurisdictionis . . . . .	92
§ 36. Verhältnis dieser verschiedenen Stufen der hierarchia zu einander. Maioritas, obedientia . . . . .	92—93
§ 37. Die rechtlichen Voraussetzungen für diese Stufen. Ordinatio und missio im allgemeinen . . . . .	93—94
2. Kapitel.	
<b>Die Ordination.</b>	
§ 38. Wesen und rechtliche Erfordernisse derselben . . . . .	94—95
§ 39. Fähigkeit und Berechtigung des Ordinatoris . . . . .	95—97
§ 40. Qualifikation des zu Ordinierenden. Inkapazität. Irregularität . . . . .	97—99
§ 41. Die Irregularitas ex defectu . . . . .	99—100
§ 42. Die Irregularitas ex delicto . . . . .	101—102
§ 43. Die übrigen Erfordernisse der Ordination . . . . .	102—105
3. Kapitel.	
<b>Die allgemeinen Standesrechte und Standespflichten der Kleriker.</b>	
§ 44. Die Vorrechte (privilegia) des Klerikalstandes . . . . .	105—108
§ 45. Versorgung von Nichtbenefiziaten und Defizienten . . . . .	108—110
§ 46. Die allgemeinen Standespflichten der Kleriker . . . . .	110—111
II. Buch.	
<b>Die Kirchenämter.</b>	
I. Abschnitt.	
<b>Die Kirchenämter im allgemeinen.</b>	
1. Kapitel.	
<b>Wesen und Arten der Kirchenämter.</b>	
§ 47. Begriff des Kirchenamtes (officium, beneficium) . . . . .	111—113
§ 48. Die verschiedenen Arten der Kirchenämter . . . . .	113—116
2. Kapitel.	
<b>Entstehung des Kirchenamtes.</b>	
A) Errichtung von Kirchenämtern.	
§ 49. Erfordernisse hiezu . . . . .	116—118
B) Erwerbung, Besetzung von Kirchenämtern.	
1. Eignung des Erwerbers.	
§ 50. a) Allgemeine Qualifikation . . . . .	119—121
§ 51. b) Besondere Qualifikation . . . . .	121—124
2. Konstatierung dieser persönlichen Qualifikation.	
§ 52. a) Bei Besetzung von Bistümern und Konsistorialabteien. Informativprozeß . . . . .	124—125

X.	Inhalt.	Seite
§ 53.	b) Die Pfarrprüfung. Der Pfarrkonkurs . . . . .	125—128
§ 54.	3. Aderweitige Besetzungsnormen . . . . .	128—131
	4. Die verschiedenen Besetzungsarten.	
§ 55.	Allgemeine Übersicht . . . . .	131—133
§ 56.	a) Die freie Wahl (bei Besetzung des päpstlichen Stuhles. Die Papstwahl) . . . . .	134—137
§ 57.	b) Die konfirmierte Wahl oder die kanonische Wahl mit folgender Konfirmation . . . . .	138—144
§ 58.	c) Die Postulation und Admiffion . . . . .	144—146
§ 59.	d) Die Präsentation, resp. Nomination mit folgender Institution . . . . .	146—152
§ 60.	e) Die freie Verleihung (collatio libera) . . . . .	152—153
§ 61.	f) Die Besetzung im Devolutionswege . . . . .	153—154
§ 62.	g) Die päpstlichen Besetzungsaufträge und Reservate . . . . .	154—158
§ 63.	5. Die Korporal-Institution (Investitur, Installation) . . . . .	158—160
§ 64.	Schutz des Besitzes kirchlicher Ämter . . . . .	160—161
	3. Kapitel. Der Patronat.	
§ 65.	Begriff und Arten des Patronates . . . . .	161—164
	A) Entstehung des Patronates, resp. Erwerbung des Patronatrechtes.	
§ 66.	Originärer Erwerb . . . . .	165—171
§ 67.	Derivativer Erwerb . . . . .	171—173
	B) Rechtlicher Inhalt des Patronates.	
§ 68.	a) Das Recht der Mitwirkung zur Besetzung der Patronatspfürnde. Präsentationsrecht . . . . .	173—176
§ 69.	b) Rechte des Patrons in Ansehung der Verwaltung der Patronatspfürnde . . . . .	177—178
§ 70.	c) Nutzungsrechte des Patrons . . . . .	178—179
§ 71.	d) Ehrenrechte des Patrons . . . . .	179—180
§ 72.	e) Pflichten des Patrons . . . . .	180—181
§ 73.	C) Endigung des Patronates . . . . .	182—184
	4. Kapitel. Die Umänderung der Kirchenämter.	
§ 74.	Erfordernisse und Arten derselben . . . . .	184—186
§ 75.	Die Vereinigung von Kirchenämtern . . . . .	187—189
§ 76.	Die Teilung von Kirchenämtern . . . . .	190
§ 77.	Die Belastung und die Dismembration von Benefizien . . . . .	190—192
	5. Kapitel. Endigung der Kirchenämter.	
§ 78.	A) Aufhebung der Kirchenämter . . . . .	192—193

	Inhalt.	XI
	B) Erledigung der Kirchenämter.	
		Seite
§ 79.	a) Die ipso iure eintretende Vakanz . . . . .	193—194
§ 80.	b) Die Renuntiation . . . . .	194—197
§ 81.	c) Die Versetzung und Amtsentsetzung . . . . .	197
	II. Abschnitt. Die einzelnen Kirchenämter.	
	1. Kapitel. Der Primat.	
§ 82.	Stellung des Primates im allgemeinen. Papalsystem. Episkopalsystem . . . . .	198—200
§ 83.	Die substantiellen Primatialrechte . . . . .	200—201
§ 84.	Azessorien des Primates. Nutzungs- und Ehrenrechte . . . . .	202—203
§ 85.	Der Papst in seiner Stellung als Patriarch, Primas, Metropolit und Bischof . . . . .	203—204
	2. Kapitel. Die Hilfsorgane des Papstes.	
§ 86.	Die Kardinäle und ihre rechtliche Stellung . . . . .	204—206
§ 87.	Das Konfistorium und die Kongregationen der Kardinäle . . . . .	206—208
§ 88.	Die Nutzungs- und Ehrenrechte der Kardinäle . . . . .	208—209
§ 89.	Die päpstlichen Legaten . . . . .	209—211
§ 90.	Die apostolischen Vikare . . . . .	211—212
§ 91.	Die Curia Romania . . . . .	213—214
	3. Kapitel. Der Episkopat.	
§ 92.	Historische Übersicht . . . . .	214—216
§ 93.	Die rechtliche Stellung der Metropoliten . . . . .	216—217
§ 94.	Nutzungs- und Ehrenrechte der Metropoliten . . . . .	217—218
§ 95.	Der rechtliche Inhalt des bischöflichen Amtes . . . . .	218—222
§ 96.	Nutzungs- und Ehrenrechte des Bischofs . . . . .	222—223
§ 97.	Die exemten Prälaten . . . . .	224—225
	4. Kapitel. Die Hilfsorgane des Episkopats, und zwar a) für die gesamte Bistese.	
§ 98.	1. Der Weihbischof . . . . .	225—228
§ 99.	2. Der Koadjutor . . . . .	228—229
§ 100.	3. Der Generalvikar . . . . .	229—232
	4. Die Kapitel.	
§ 101.	Historischer Überblick . . . . .	232—235
§ 102.	Verfassung und rechtliche Stellung der Kapitel . . . . .	235—239
§ 103.	5. Das bischöfliche Konfistorium . . . . .	239—240

## 5. Kapitel.

b) Die Hilfsorgane des Episkopats für einzelne Bezirke der Diözese.		Seite
§ 104.	1. Die Landdekane (Bezirksvikare, Kommissäre) . . . . .	240—241
	2. Die Pfarrer.	
§ 105.	Entwicklung und rechtlicher Inhalt des Pfarramtes . . . . .	241—246
§ 106.	Gehilfen und Stellvertreter des Pfarrers. . . . .	246—248
§ 107.	Die Militärseelsorge in Österreich . . . . .	248—252

## III. Buch.

## Die kirchlichen Orden und ordensähnlichen Institute.

§ 108.	Historischer Überblick . . . . .	252—256
§ 109.	Errichtung von Orden und Ordensgemeinden . . . . .	256—258
§ 110.	Eintritt in einen religiösen Orden . . . . .	258—263
§ 111.	Das Leben im Orden . . . . .	263—272
§ 112.	Auflösung des Ordensverbandes . . . . .	272—274
§ 113.	Ordensähnliche Institute . . . . .	274—275

## Vierter Teil.

## Die Kirchenverwaltung.

Einleitung . . . . .	275—277
----------------------	---------

## I. Buch.

## Das Eherecht.

## 1. Kapitel.

## Begriff und Wesen der Ehe. Eherecht.

§ 114.	Das Institut der Ehe im allgemeinen . . . . .	277—280
§ 115.	Die Ehe nach der katholischen Lehre und ihrer Gestaltung durch das kanonische Recht . . . . .	280—284
§ 116.	Verhältnis des Staates hiezu. Rechtliche und politische Seite der Ehe. . . . .	284—286
§ 117.	Die Zivilehe . . . . .	286—289
§ 118.	Eherecht. Quellen desselben . . . . .	289—291

## 2. Kapitel.

## Entstehung der Ehe.

§ 119.	Nichtigkeitsgründe. Ehehindernisse. Eheverbote. Einteilung	291—294
--------	--	---------

## A) Erfordernisse in materieller Beziehung.

1. Ehehindernisse und Eheverbote, welche sich aus der juristischen Natur des Eheschließungsaktes ergeben.

§ 120.	a) Mangel der Willens-, resp. Handlungsfähigkeit . . . . .	295—297
--------	--	---------

## b) Mangel der Wirklichkeit und Freiheit des erklärten Willens.

		Seite
§ 121.	a) Simulation. Irrtum. Betrug . . . . .	298—301
§ 122.	β) Zwang. Entführung. Bedingte Eheschließung . . . . .	302—306
§ 123.	c) Unmöglichkeit des Inhaltes des Ehekonsenses . . . . .	306—309
2. Ehehindernisse und Eheverbote, welche sich aus der sittlichen (resp. religiösen) Bedeutung des ehelichen Verhältnisses ergeben.		
§ 124.	a) Rechtsgültiger Bestand gewisser mit der Eingehung einer ehelichen Verbindung unvereinbarer Verpflichtungsverhältnisse . . . . .	309—313
§ 125.	b) Gewisse unter den Eheverbern bestehende nahe persönliche Beziehungen . . . . .	313—321
§ 126.	c) Gewisse von den Eheverbern begangene Verbrechen, welche der sittlichen Bedeutung der angestrebten Ehe derselben Abbruch tun . . . . .	322—324
§ 127.	3. Weitere materielle Erfordernisse . . . . .	324—326
B) Erfordernisse in formeller Beziehung.		
§ 128.	1. Das Aufgebot . . . . .	326—329
§ 129.	2. Form der Erklärung des Ehekonsenses . . . . .	329—334
§ 130.	Stellvertretung bei der Eheschließung . . . . .	334—335
§ 131.	C) Behebung bestehender Ehehindernisse und Eheverbote . . . . .	335—339
§ 132.	D) Die Konvalidation oder Revalidation der Ehe . . . . .	339—341
§ 133.	E) Ungültigkeitserklärung der Ehe . . . . .	342—343

## 3. Kapitel.

## Endigung der Ehe.

§ 134.	a) Lösung des Bandes . . . . .	343—346
§ 135.	b) Bloße Aufhebung des ehelichen Zusammenlebens (Scheidung von Tisch und Bett) . . . . .	347—348

## 4. Kapitel.

## Das Eheverlöbniß.

§ 136.	Wesen, Inhalt des Verlöbnisses . . . . .	349—350
§ 137.	Eingehung und Aufhebung des Verlöbnisses . . . . .	350—352

## II. Buch.

## Die kirchlichen Vergehen und Strafen.

§ 138.	Die kirchliche Strafgewalt. Begründung, Gegenstände und Mittel derselben im allgemeinen . . . . .	353—359
--------	---	---------

## 1. Kapitel.

## Die einzelnen kirchlichen Vergehen.

§ 139.	A. Vergehen gegen die kirchliche Lehre . . . . .	359—365
§ 140.	B. Vergehen gegen das kirchliche Ministerium . . . . .	365—368

	Seite
§ 141. C. Vergehen gegen die kirchliche Jurisdiktion . . . . .	369
§ 142. D. Die besonderen Standes- und Amtsvergehen der Kleriker . . . . .	369—370

## 2. Kapitel.

**Die kirchlichen Strafen insbesondere.**

§ 143. A. Die Zensuren . . . . .	371—377
§ 144. B. Die eigentlichen Kirchenstrafen . . . . .	378—380

## III. Buch.

**Das Kirchenvermögen.**

## 1. Kapitel.

**Begriff, Erwerb und Verlust von Kirchenvermögen im allgemeinen.**

§ 145. Vermögensfähigkeit der Kirche . . . . .	381—382
§ 146. Das Subjekt des Kirchenvermögens . . . . .	382—384
§ 147. Die Substanz des Kirchenvermögens . . . . .	385—388
§ 148. Entstehung, Erwerb des Kirchenvermögens . . . . .	388—390
§ 149. Untergang, Verlust des Kirchenvermögens . . . . .	390—392
§ 150. Der Religionsfond in Oesterreich . . . . .	392—395

## 2. Kapitel.

**Die kirchlichen Pfründen (beneficia).**

§ 151. Begriff derselben. Verwandte Begriffe . . . . .	395—398
§ 152. Zweige des Benefizialeinkommens . . . . .	398—403
§ 153. Die Kongrua . . . . .	403—405
§ 154. Rechte und Pflichten des Benefiziaten in Ansehung des Benefiziums . . . . .	405—410

## 3. Kapitel.

**Verwaltung des Kirchenvermögens.**

§ 155. Erhaltung des Kirchenvermögens. Die kirchliche Baulast . . . . .	410—416
§ 156. Verwaltungsorgane und Verwaltungsnormen . . . . .	416—419
§ 157. Veräußerung des Kirchenvermögens . . . . .	419—421



# Einleitung.

## § 1. Begriff und Bedeutung des Kirchenrechts.

Vgl. C. Groß, Zur Begriffsbestimmung und Würdigung des Kirchenrechts. Eine akademische Eintrittsvorlesung (Graz 1872) und die da angeführte Literatur. Dazu v. Scherer, Handbuch, I. § 18; Nahl, Lehrsystem des Kirchenrechts und der Kirchenpolitik (Freiburg i. B. und Leipzig 1894), I. §§ 3—6, 8; L. Wendig, Kirche und Kirchenrecht (Mainz 1895); Friedberg, Das kanonische und das Kirchenrecht. Rektoratsrede (Leipzig 1896); Fleiner, Über die Entwicklung des katholischen Kirchenrechts im 19. Jahrhundert. Rektoratsrede (Tübingen und Leipzig 1902); J. B. Sägmüller, Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts (Freiburg i. B. 1904) §§ 1—8; U. Stug, Kirchenrecht, § 54 (in der von J. Kohler herausgegebenen, von F. v. Holtendorff begründeten Enzyklopädie der Rechtswissenschaft II 1904, S. 811 ff.).

Kirchenrecht ist der Inbegriff der Normen, welche jene besonderen Lebensverhältnisse der Menschen regeln, die durch ihre Angehörigkeit zum kirchlichen Gemeinwesen erzeugt werden.<sup>1</sup> Aus der Besonderheit des Objektes der Regelung folgt von selbst die Besonderheit des Rechtszweiges, der durch diese Normierung sich ergibt, und solange nicht in Abrede gestellt werden kann, daß die Kirche auch<sup>2</sup> ein besonderes, unter den Menschen bestehendes Gemeinwesen ist und daß es besondere selbständige Beziehungen gibt, welche gerade durch das Leben in diesem erst erzeugt werden und welche ebenso, wie die vielfachen anderen Lebensverhältnisse der Menschen, fester Regelung bedürfen, so lange kann auch die Existenzberechtigung, ja die Notwendigkeit dieses besonderen Rechtszweiges nicht in Zweifel gezogen werden.<sup>3</sup> Nur muß

<sup>1</sup> Das ist Kirchenrecht im objektiven Sinne, jener Sinn, der immer und überall vorkommt, wo von Kirchenrecht schlechtweg die Rede ist. Der korrelative Begriff von Kirchenrecht im subjektiven Sinne, nach welchem beim Gebrauche des Ausdruckes Kirchenrecht doch wenigstens auch ausdrücklich gefragt werden könnte, stellt sich sodann dahin: Kirchenrecht im subj. S. ist der durch diese Normen (Kirchenrecht im obj. S.) gewährte und gesicherte Kreis freier, eben auf die Entfaltung und Pflege des religiösen Lebens gerichteter Willensbetätigung, insofern also ein Inbegriff von Befugnissen, als die Freiheit der einzelnen innerhalb dieses Kreises liegenden Willensbetätigung überhaupt Befugnis genannt werden darf.

Groß, Kirchenrecht. 6. Aufl.

<sup>2</sup> Über die anderweitigen Gesichtspunkte, unter welche die Kirche überhaupt und die katholische Kirche insbesondere fällt, siehe Bachmann, Lehrbuch, I. §§ 26—33; Phillips, Kirchenrecht, I. § 2; v. Schulte, System, § 1. Für das Rechtsgebiet ist nur das in der Kirche hervortretende, unter Menschen bestehende Gemeinwesen entscheidend.

<sup>3</sup> Ganz im Gegensatz dazu beginnt und endet der I. (geschichtl.) Band des Kirchenrechts von R. Sohm, Kirchenrecht (Leipzig 1892), S. 1 u. 700 mit dem Sage: „Das Kirchenrecht steht mit dem Wesen der Kirche in Widerspruch.“ Anklang hat dieses Paradoxon noch nicht gefunden. S. z. B. nur Nahl, l. c. I. § 5, III; Friedberg, Lehrb. des kathol. u.

hiernach auch anerkannt werden, daß es, weil in der Wirklichkeit eben verschiedene, u. zw. nicht bloß kirchliche (wie das Gemeinwesen der katholischen, der protestantischen, der griechisch-orientalischen Kirche), sondern überhaupt religiöse, d. h. durch die Gemeinschaft des Religionsbekenntnisses (der Juden, Mohammedaner u. s. f.) begründete Gemeinwesen bestehen, auch nicht bloß ein Kirchenrecht, u. zw. speziell ein katholisches, protestantisches und griechisch-orientalisches Kirchenrecht, sondern auch ein dem Kirchenrechte ganz analoges Religionsgenossenschaftsrecht der Juden, Mohammedaner u. s. f. gibt.

Mit dieser Wesenheit eines auch heutzutage noch in praktischer Geltung, Fortentwicklung und Anwendung stehenden besonderen Rechtszweiges ist aber die Bedeutung dessen, was seit dem Auftreten der christlichen Kirche unter der Bezeichnung: Kirchenrecht (*ius ecclesiasticum*) und insbesondere unter der damit zwar verwandten, aber in Wahrheit wesentlich verschiedenen Bezeichnung: kanonisches Recht (*ius canonicum*)<sup>4</sup> begriffen wurde, keineswegs erschöpft. Die in dem immer mehr erstarkenden Gemeinwesen der christlichen Kirche entfaltete und vermöge der allgemeinen sittenveredelnden, kulturschaffenden Wirksamkeit der Kirche bei allen Völkern zu hohem Ansehen gelangte Rechtsbildung schritt über die Grenzen eines besonderen, auf die Regelung der durch den Religionsverband geschaffenen Beziehungen der Menschen beschränkten Rechtszweiges gar bald hinaus und griff auch in alle anderweitigen Lebensverhältnisse um so leichter ein, je weniger die im staatlichen Gemeinwesen wirksame Rechtsbildung ihren Beruf zu deren Regelung erkannte und erfüllte. Das durch die kirchliche Gesetzgebung geschaffene Recht war in einem sehr großen Teile seines Inhaltes nicht mehr Kirchenrecht, sondern wurde damit Bestandteil der verschiedenen Zweige des weltlichen Rechts, des Privatrechts, Strafrechts, des Zivil- und Strafprozessrechts u. s. f., unter welche eben die durch dasselbe normierten Lebensverhältnisse gehören. Durch diesen Teil seines Inhaltes ist das kanonische Recht zu einem Hauptfaktor in der geschichtlichen Entwicklung der verschiedenen Zweige des weltlichen, u. zw. nicht bloß des deutschen Rechts, sondern des Rechts aller zivilisierten Völker geworden, zu einem Faktor, mit welchem demnach die historische Rechtswissenschaft, solange sie betrieben werden wird, immer und auf fast allen Gebieten zu rechnen hat.

Wenn nun auch diese Ausdehnung des kanonischen Rechts über das dem Kirchenrechte als einem besonderen Rechtszweige eigentümliche, beschränkte Gebiet hinaus heutzutage im großen und ganzen wieder beseitigt ist, so hat sie doch die dem Kirchenrechte zukommende Bedeutung sehr wesentlich erhöht, indem dasselbe vermöge des unlöslichen Zusammenhanges, in welchem der genannte, in die Entwicklung des weltlichen Rechts eingreifende Teil mit dem Geiste, den Grundlagen

evang. Kirchenrechts, 5. Aufl. (Leipzig 1903), § 2, Note 1; L. Wendig, l. c. IV.; Bierling, Juristische Prinzipienlehre, I. (Freiburg i. B. 1894), § 3, Note 1; M. Reischle, Sohns Kirchenrecht und der Streit über das Verhältnis von Recht und Kirche (Gießen 1895); Nr.

Stuß, Die Eigenkirche als Element des mittelalterlich-german. Kirchenrechts (Antrittsvorlesung, Berlin 1895), S. 8; Zeerleder, Kirche und Recht (Vortrag, Bern 1895) und insbesondere Sägmüller l. c. S. 6.

<sup>4</sup> S. darüber den folgenden § 2, Nr. 1 b.

und dem übrigen Inhalte desselben steht, nicht mehr bloß als ein auch heutzutage noch in praktischer Geltung stehender Rechtszweig, wie jedes andere Religionsgenossenschaftsrecht, in Betracht kommt, sondern zugleich auch den Charakter eines hochwichtigen Faktors in der geschichtlichen Entwicklung des weltlichen Rechts an sich trägt.

## § 2. Einteilungen des Kirchenrechts. Unordnung des Stoffes in der Darstellung.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 3, 8; Lehrb., I. § 3; Pachmann, Lehrb., I. §§ 11—14, 34; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 5, 8; System, Vorrede und Einleitung. III; Lehrb. (4. Aufl., Gießen 1886), § 2, III—VI; Richter=Dove=Kahl, Lehrb. (8. Aufl., Leipzig 1886), §§ 3, 4, 6; v. Scherer, Handbuch, I. § 18. III und IV; Kahl, l. c. I. § 2. IV, § 7; Sägmüller, l. c. § 3. IV.

Die Normen, aus welchen das Recht überhaupt und so auch das Kirchenrecht insbesondere besteht, sind nicht alle von gleicher Art und Tragweite. Sie lassen sich nach verschiedenen Gesichtspunkten in verschiedene Gruppen sondern und darnach wird das Recht (im objektiven Sinne) in verschiedener Weise eingeteilt.<sup>1</sup> Für das Kirchenrecht sind namentlich folgende Einteilungen von Wichtigkeit:

1. Nach der Quelle, aus welcher die betreffenden Normen fließen, unterscheidet man zunächst

a) *ius divinum* und *ius humanum* (göttliches und menschliches Kirchenrecht). Das erstere umfaßt alle jene Normen, welche unmittelbar von dem göttlichen Willen selbst gegeben sind, letzteres dagegen jene, welche erst durch die rechtsbildende Tätigkeit der Kirche geschaffen worden sind, also menschlichem Willen entstammen. Das erstere wird hier und da noch *ius naturale* und im Gegensatz dazu das letztere *ius positivum* genannt<sup>2</sup>, eine Bezeichnung, welche jedoch besser vermieden wird, da sie auch von der Kirche in verschiedenem Sinne gebraucht wurde<sup>3</sup> und namentlich auch zu Verwechslungen mit jenem Begriffe des Naturrechts Anlaß bietet, welcher im achtzehnten Jahrhunderte die Rechtswissenschaft beherrschte.<sup>4</sup>

b) Ferner unterscheidet man in dieser Richtung *ius ecclesiasticum* (Kirchenrecht), *ius canonicum* (kanonisches Recht) und *ius pontificium* (päpstliches Recht). Im gewöhnlichen Gebrauche werden zwar die beiden ersteren Aus-

<sup>1</sup> S. Windscheid, Pandekten, I. §§ 14, 15, 27—31; Brinz, Pandekten, I. §§ 19—26; Unger, System des österr. allg. Privat-R., I. §§ 7—10; Wächter, Pandekten, I. §§ 17—21; Bierling, Zur Kritik der jurist. Grundbegriffe, II. (Gotha 1883), S. 1—32.

<sup>2</sup> S. Gratian, dict. in prooem. D. 1, in prooem. D. 5, in fine D. 6 u. 9; C. Meier, Die Rechtsbildung in Staat und Kirche (Berlin 1861), S. 193 u. ff.; v. Schulte, Quellenlehre, § 10; Lehrb., § 97.

<sup>3</sup> S. Hinschius, System des kath. R.-R. (Berlin 1869 u. ff.), III. § 191, bes. S. 769, Note 4. S. 770, Note 1.

<sup>4</sup> S. darüber bes. Pfaff und Hofmann, Kommentar zum österr. allg. hgl. Gesetzbuche (Wien 1877), I. 1, S. 199 u. ff.; Walter, Lehrb. des R.-R. (14. Aufl., Bonn 1871), § 4, Note 2; Bering, Lehrb. des R.-R. (3. Aufl., Freiburg i. B. 1893), § 4. Dagegen Pachmann, Lehrb., I. § 34.

drücke sehr häufig, ja fast regelmäßig als gleichbedeutend und abwechslungsweise eben zur Bezeichnung dessen verwendet, was oben (§ 1) als Kirchenrecht definiert wurde. Im strengen, technischen Sinne aber begreift man unter kanonischem Rechte alles durch canones, d. i. durch die von den kirchlichen Organen ausgehenden Satzungen<sup>5</sup> begründete Recht.<sup>6</sup> Da nun ein großer Teil dieser Satzungen, wie schon (§ 1) bemerkt, sich auf Verhältnisse bezieht, welche dem Gebiete des Kirchenrechts gar nicht angehören, dieses letztere aber nicht bloß aus den canones, sondern auch noch aus anderen Quellen fließt, so ist der Begriff kanonisches Recht einerseits weiter, andererseits aber auch wieder enger, als der Begriff Kirchenrecht.<sup>7</sup> Noch weniger ist ius pontificium identisch mit Kirchenrecht, da man darunter im strengen Sinne doch nur das speziell durch die päpstliche Gesetzgebung geschaffene Recht begreifen kann.<sup>8</sup>

c) Auch die Unterscheidung von ius scriptum und non scriptum gehört hierher, da auch das Kirchenrecht nicht bloß aus geschriebenen Satzungen, sondern auch aus gewohnheitsrechtlichen Normen besteht.

2. Nach Inhalt und Tragweite der verschiedenen Normen unterscheidet man

a) ius commune (gemeines, gewöhnliches Recht, auch regelmäßiges<sup>9</sup>, normales<sup>10</sup>, prinzipielles<sup>11</sup> Recht genannt) und ius singulare (besonderes Recht, auch regelwidriges, anomales Recht genannt). Das erstere umfaßt jene Normen, welche die dem Gebiete des Kirchenrechts angehörigen Verhältnisse nach den allgemeinen Grundsätzen, von denen die positive Normierung auf diesem Rechtsgebiete überhaupt ausgeht, regeln und daher immer und überall zu gelten haben, wo nicht aus Rücksicht auf bestehende Eigentümlichkeiten und besondere Bedürfnisse anderweitige Bestimmungen getroffen sind. Das letztere dagegen umfaßt gerade jene Normen, welche den bei gewissen Arten von Verhältnissen oder Personen obwaltenden Besonderheiten und Eigentümlichkeiten, den da gebotenen Zweckmäßigkeit- oder Billigkeitsrücksichten Rechnung tragen, diese Verhältnisse daher in besonderer, von den genannten allgemeinen Grundsätzen abweichender Weise regeln und deshalb nur dort

<sup>5</sup> S. dazu unten § 5, Note 2 und Sägmüller, l. c. § 3, III.

<sup>6</sup> Nach der Zusammenfassung der maßgebenden Kanonesammlungen im corpus iuris canonici wurde insbesondere das in diesem enthaltene Rechtsmaterial als ius canonicum bezeichnet. Vgl. Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 4; v. Schulte, Quellenlehre, § 5, I und Lehrb., § 2, V; Bering, Lehrb., § 7, II.

<sup>7</sup> „Das Bild, durch welches das Verhältnis beider (Begriffe) am treffendsten veranschaulicht werden kann, ist das Bild zweier sich durchschneidender Kreise.“ Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 4 i. f.; Bachmann, Lehrb., I. § 33; v. Scherer, Handbuch, I. § 18, Note 4.

<sup>8</sup> S. dagegen Bouix, Tractatus de principiis iuris canonici (Monast. 1853), welcher p. II. sect. 1. cap. 5. pag. 105 et seq. den Satz vertritt: „unicum proprie et stricte loquendo extare iuris canonici fontem, romani scilicet pontificis, Christi in terris vicarii legislativam potestatem.“ Ähnlich Phillips, Kirchenrecht, I. § 3, während v. Scherer, Handbuch, I. § 18 i. f. es richtig nur als eine Benennung a potiori erklärt, wenn ius pontificium identisch mit Kirchenrecht gebraucht wird.

<sup>9</sup> Unger, l. c. I. § 8; Windscheid, l. c. I. § 29.

<sup>10</sup> Unger, l. c. I. § 8; Brinz, l. c. I. § 25.

<sup>11</sup> Wächter, l. c. I. § 18.

gelten, wo es sich um Verhältnisse oder Personen dieser Art handelt. Da die im positiven Rechte gegebene Regelung geht in der Berücksichtigung von Besonderheiten oft so weit, daß sie sogar den nur bei einem einzelnen Verhältnisse, oder nur bei einer einzelnen Person, oder bei einer nicht durch den Art- oder Klassenbegriff verbundenen Mehrheit einzelner Verhältnisse oder Personen obwaltenden Besonderheiten und Eigentümlichkeiten Rechnung trägt und daher besondere, vom gemeinen Rechte abweichende Normen schafft, welche nur für dieses einzelne Verhältnis, für diese einzelne Person oder für die bezeichnete Mehrheit von Verhältnissen oder Personen gelten, und solche Normen nennt man Privilegien.<sup>12</sup>

Das Privilegium ist ein noch weiter gehendes Sonderrecht, als das ius singulare und läßt sich im Gegensatz zu diesem als Individualrecht bezeichnen.<sup>13</sup> Das Privilegium ist selbst Rechtsnorm (lex specialis)<sup>14</sup> und involviert, wie jede Rechtsnorm, den Befehl, daß es auf jeden unter diese Norm gehörigen Fall auch wirklich angewendet werde. Dieser Befehl, der ja schon im Zwecke der Rechtsschaffung gelegen ist und daher gar nicht besonders ausgesprochen zu werden braucht, ist ein integrierender Bestandteil jedes Rechtsbildungsaktes und muß von der Exekutive (vollziehenden Gewalt) so lange befolgt werden, als nicht die Legislative (gesetzgebende, rechtsschaffende Gewalt) selbst die Verfügung trifft, daß die geschaffene Rechtsnorm auf einen bestimmten konkreten Fall nicht angewendet werden solle. Eine solche Verfügung ist die Dispensation, die sich sonach allerdings, wie die Rechtsschaffung selbst, als ein nur der Legislative zustehender Akt darstellt, welcher jedoch den Bestand der Rechtsnorm in keiner Weise berührt, also auch nicht als Aufhebung oder Suspension derselben aufgefaßt werden kann, sondern lediglich die Anwendung der geltenden Rechtsnorm auf einen bestimmten konkreten Fall ausschließt.<sup>15</sup>

b) Weiters unterscheidet man nach dem verschiedenen Geltungsgebiete der betreffenden Normen ius universale (allgemeines Recht) und ius parti-

<sup>12</sup> Vgl. insbes. Hinschius, System, III. § 193, I. und v. Scherer, Handbuch, I. § 37; Sägmüller, Lehrb., § 31. Ersterer widerlegt namentlich die häufig vertretene Ansicht, als ob es zum Begriffe des Privilegiums gehöre, daß durch dasselbe eine subjektive Berechtigung für den Begünstigten gewährt werde.

<sup>13</sup> Wie schon Unger, l. c. I. § 7, II. bemerkt.

<sup>14</sup> Mit Rücksicht auf diese Bezeichnung und auf die dadurch auch ausgedrückte gegenständliche Allgemeinheit oder Besonderheit des Inhaltes der Rechtsnormen wird auch zwischen ius generale und ius speciale unterschieden. Da jedoch die gegenständliche Allgemeinheit des Inhaltes der Rechtsnormen sehr „verschiedene Abstufungen haben kann, die dann wieder durch Gemeines

(generale) und Besonderes (speciale) bezeichnet werden können, so daß das, was auf einer solchen Stufe ein Gemeines ist, im Verhältnis zu einer noch ausgedehnteren Stufe wieder ein Besonderes bildet“, so fehlt es dieser Unterscheidung, die überdies nicht von allen im gleichen Sinne genommen wird, an einer festen Grundlage und wird daher besser ganz fallen gelassen. Vgl. bes. Wächter, l. c. I. § 17; Unger, l. c. I. § 7, II; Bering, Lehrb., § 6. I.

<sup>15</sup> Eine ungemein gelehrte, auf drei Bände veranlagte Darstellung „der geschichtlichen Entwicklung des Begriffes der Dispensation, des Dispensationswesens und des Dispensationsrechtes im Kirchenrecht“ ist begonnen von M. U. Stiegler, Dispensation, Dispensationswesen und Dispensationsrecht im Kirchenrecht, I. (Mainz 1901). S. auch Sägmüller, Lehrb., § 32.

culare (partikuläres oder Partikularrecht), indem man unter ersterem jene Normen, welche für die gesamte Kirche Geltung haben, unter letzterem aber jene Normen zusammenfaßt, welche nur für einen bestimmten Teil der Kirche, z. B. nur für den in einem bestimmten Staate oder Lande bestehenden Teil der Kirche, nur für eine einzelne Kirchenprovinz oder Diözese gelten. Da die Geltung der in einem Gemeinwesen geschaffenen Normen für das gesamte Gebiet desselben das Gewöhnliche, Regelmäßige ist, so wird das *ius universale* sehr häufig auch *ius commune* genannt, resp. der letztere Ausdruck im Sinne des ersteren gebraucht<sup>16</sup> und bei der großen Mannigfaltigkeit der Länder, Völker und Staaten, welche die über die ganze Welt ausgebreitete Kirche umfaßt, ist es begreiflich, daß gerade im Kirchenrechte das partikuläre Recht eine große Rolle spielt.<sup>17</sup>

3. Nach Verschiedenheit der den Gegenstand der Normierung durch das Kirchenrecht bildenden Verhältnisse wird noch zwischen öffentlichem Kirchenrecht und Privatkirchenrecht (*ius ecclesiasticum publicum* und *i. e. privatum*) unterschieden. Unter ersterem werden jene Normen begriffen, welche die Verhältnisse der Kirche als Gesamtheit, als eines Ganzen sowohl in ihrem internen Leben (inneres öffentliches Kirchenrecht), als auch nach außen hin, d. i. gegenüber anderen Gemeinwesen, dem Staate und anderen Religionsgesellschaften regeln (äußeres öffentliches Kirchenrecht), wozu sodann das Privatkirchenrecht von jenen Normen gebildet wird, welche die (kirchlichen) Verhältnisse der einzelnen Kirchenglieder untereinander regeln.<sup>18</sup> Bei dieser Hereinziehung des Begriffes Privatrecht in das Kirchenrecht wird derselbe überdies auch noch im subjektiven Sinne genommen und zwischen Privatrecht in der Kirche, worunter das soeben als Privatkirchenrecht bezeichnete verstanden wird, und Privatrecht der Kirche unterschieden, worunter „das Recht der Kirche auf dem Gebiete des Privatrechts“, d. h. die der Kirche als Rechtssubjekt zustehenden privaten Rechte, namentlich das Vermögensrecht der Kirche begriffen werden.<sup>19</sup> So unzulässig das letztere in einer lediglich das Recht im objektiven Sinne betreffenden Einteilung ist, so verfehlt ist überhaupt diese ganze Unterscheidung. Denn abgesehen von den in der Fassung der Begriffe des öffentlichen und des Privatrechts obwaltenden Modifikationen herrscht heutzutage so ziemlich Übereinstimmung darüber, daß das Kirchenrecht in seiner Gesamt-

<sup>16</sup> Vgl. Unger, l. c. I. § 7, I; Wächter, l. c. I. § 17, IV.

<sup>17</sup> Von welcher außerordentlich praktischen Bedeutung diese Rolle ist, läßt sich z. B. an der doch nur Deutschland und Österreich, also nur einen geringen Teil der Gesamtkirche betreffenden Sammlung der partikulären Kirchenrechtsquellen erkennen, welche Ph. Schneider auf Wunsch eines bayerischen Kirchenfürsten 1898 zu Regensburg herausgegeben hat und welche, was wenigstens Österreich betrifft, keineswegs vollständig ist.

<sup>18</sup> Vgl. Köbhirt, Gesch. des Rechts im M. A. (Mainz 1846), S. 624 u. ff.; Bachmann, Lehrb., I. § 34; v. Schulte, Lehrb., § 2, IV. und Quellenlehre, §§ 4, 5. VI. Die Bezeichnung äußeres und inneres wird übrigens meistens nicht auf das öffentliche Kirchenrecht beschränkt, sondern auf das Kirchenrecht überhaupt angewendet, unter dem äußeren Kirchenrechte aber dasselbe wie hier unter äußerem öffentlichem Kirchenrechte verstanden.

<sup>19</sup> v. Schulte, Lehrb., § 2, IV. und Quellenlehre, § 8, II, S. 79—96.

heit eben öffentliches Recht ist und daß die nach dieser Scheidung zum Privatkirchenrechte gezählten Materien, wie das Eherecht, Patronatrecht u. s. f., durchaus nicht lediglich privatrechtlichen Charakter an sich tragen.<sup>20</sup>

Gerade diese Unterscheidung aber ist oft<sup>21</sup>, in neuerer Zeit insbesondere von v. Schulte zur Grundlage der systematischen Anordnung des Stoffes des Kirchenrechts gemacht worden. Daß dies noch weniger zu billigen ist, als die Einteilung selbst, bedarf keiner weiteren Ausführung, so sehr auch das Streben nach einer tieferen inneren Durchbildung des Systems des Kirchenrechts Anerkennung verdient. Gegenüber der aus diesem Bestreben hervorgegangenen, immer mehr oder weniger gekünstelten Gruppierung des Stoffes gebührt dem einfachen, in der weitaus größten Mehrzahl der systematischen Darstellungen des Kirchenrechts angenommenen Systeme, wonach der Stoff, abgesehen von der Quellen-geschichte und dem sog. äußeren Kirchenrechte, zerlegt wird in die Lehre von der Kirchenverfassung, d. i. von den Einrichtungen oder Organen, welche zur Ausübung der Kirchengewalt geschaffen und berufen sind, und von der Kirchenverwaltung, d. i. den Handlungen, welche zur Ausübung der Kirchengewalt notwendig oder zweckdienlich sind, — noch immer der Vorzug und deshalb soll auch die folgende Darstellung in vier Teile geschieden werden, u. zw.:

1. Teil: Die Quellen des Kirchenrechts,
2. Teil: Das Verhältnis der Kirche zum Staate und zu anderen Religionsgesellschaften,
3. Teil: Die Kirchenverfassung und
4. Teil: Die Kirchenverwaltung.

### § 3. Literatur des Kirchenrechts.

Vgl. v. Schulte, Die Geschichte der Quellen und Literatur des kanonischen Rechts von Gratian bis auf die Gegenwart. 3 Bände (Stuttgart 1875—1880) und die da I. § 6 angeführten Werke. Eine gute Übersicht der „nachtridentinischen, noch heute mehr minder bedeutenden Literatur“ gibt auch v. Scherer, Handbuch, I. § 20, S. 120—128. Dazu Kahl, l. c. I. § 2, I—III.

Vor Gratian war das Kirchenrecht überhaupt kein Gegenstand selbständiger wissenschaftlicher Behandlung, es bildete in Lehre und literarischer Bearbeitung einen Teil der Theologie.<sup>1</sup> Erst seit dem Aufblühen der juristischen Studien an den italienischen Universitäten und besonders durch Gratian wurde das Kirchenrecht zu einer selbständigen, von der Theologie gesonderten Wissenschaft, welche sodann bis in das 16. Jahrhundert hinein in einem selbst

<sup>20</sup> E. Jacobson, Kirchenrechtl. Versuche z. Begründung eines Syst. d. R.-R., 2. Beitrag (Königsberg 1833), S. 43 u. ff.; Buß, Methodologie des Kirchenrechts (Freiburg 1842), S. 81 u. ff.; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 3 i. f.; Vering, Lehrb., § 5 und im Archiv f. kath. R.-R. 2. Bd. (1858), S. 565 u. ff.; F. Kunstmann, Grundzüge eines vergleichenden Kirchenrechts der christl. Konfessionen (München 1867),

§ 1; v. Scherer, Handbuch, I. § 18, IV; Merkel, Jurist. Enzyklopädie (Berlin und Leipzig 1885), §§ 84—98, 807. Dagegen neuestens wieder Nilles in der Innsbrucker theol. Zeitschr. I. (1877), S. 394 u. ff.

<sup>21</sup> E. z. B. die bei Jacobson, l. c. S. 75, 76 und bei v. Scherer, l. c. I. § 18, Note 9 angeführten Werke.

<sup>1</sup> v. Schulte, l. c. I. § 10.

gegenüber dem römischen Rechte überwiegenden Maße an den Universitäten gelehrt wurde.<sup>2</sup>

1. Die erste Stufe dieser wissenschaftlichen Behandlung ist ebenso, wie im römischen Rechte, ganz und gar gebunden an den Text der Rechtsbücher, ihre Methode rein exegetisch. Die litera, d. i. der Text der Gesetze ist das Zentrum, um das sich alle Lehre und alle Arbeit dreht. Die Formen dieser Bearbeitung sind die Glossae, d. i. kurze, zwischen die Zeilen des Textes gesetzte (glossae interlineares), oder ausführlichere, am Rande des Textes niedergeschriebene (glossae marginales) Wort- und Sacherklärungen; die Apparatus (Commentarii, Lecturae), d. i. fortlaufende, ausführliche und zusammenhängende Erklärungen des ganzen Textes, die zuerst gleichfalls dem Texte selbst beigelegt wurden, später aber getrennt vom Texte in der Gestalt umfangreicher, selbständiger Werke erschienen; die Summae, d. i. gleichfalls selbständige, nicht mit dem Texte verbundene Werke, welche die einzelnen Kapitel des Textes fortlaufend erörtern, oder den Inhalt der einzelnen Abschnitte, Titel des Rechtsbuches zusammenfassend und unter Heranziehung auch der anderen Rechtsquellen darstellen; ferner die Casus, d. i. selbständige, aber dem Texte sich anschließende Werke, welche zu den einzelnen Kapiteln praktische Fälle aufstellen oder, wie die Notabilia, eine kurze Inhaltsangabe liefern; endlich die Quaestiones und Tractatus, d. i. Schriften, welche unabhängig von den Quellen einzelne Fragen und Rechtsmaterien monographisch erörtern.<sup>3</sup> Noch im 16. Jahrh. ist diese Methode vorherrschend.

2. Lange währte es, bis sich die wissenschaftliche Bearbeitung vom Texte der Quellen loslöste und auch dann, als dies nahezu<sup>4</sup> allgemein geschah, blieb sie (im 17. und 18. Jahrh.) immer noch gebunden an das in den Dekretalsammlungen befolgte System, d. i. an jene Ordnung der Materien, wie sie in der Titelfolge dieser Sammlungen hervortritt (die Legalordnung). In jedem Titel aber wurde die in der Überschrift desselben (Rubrik) bezeichnete Materie frei abgehandelt.<sup>5</sup> Seit Lancelottus (1563) wurde auch das in den Justinianischen Institutionen befolgte System (Institutionensystem) der Bearbeitung sehr häufig zu Grunde gelegt.<sup>6</sup>

3. Erst allmählich gelangte die Kirchenrechtswissenschaft zu ganz freier, an die Quellen nicht mehr gebundener Systemisierung und diese Methode ist die in neuerer Zeit seit Ende des achtzehnten Jahrhunderts bei der Darstellung

<sup>2</sup> S. Stinzing, Geschichte d. deutschen Rechtswissenschaft. (München und Leipzig 1880) I. S. 21—28, 282.

<sup>3</sup> Dies sind wenigstens die Hauptformen der bezeichneten wissenschaftlichen Behandlungsart; über diese und noch anderweitige Schriften s. v. Schulte, I. c. I. §§ 53—62, II. §§ 118—129, wo auch I. §§ 23—50, II. §§ 17 bis 116 die einzelnen Werke und Autoren nachgewiesen sind.

<sup>4</sup> Werke aus dieser Zeit, welche noch

die einzelnen Stellen der Dekretalsammlung Gregors IX. kommentieren, s. bei Vering, Lehrb., § 10. IV. 1. S. 18; v. Scherer, Handbuch, I. § 20. V. 2. S. 121.

<sup>5</sup> Werke dieser Art, in denen die umfangreichsten Bearbeitungen des Kirchenrechts geliefert sind, s. bei Vering, Lehrb., § 10. IV. 2. S. 18; v. Scherer, Handb., I. § 20. V. 3. S. 121, 122.

<sup>6</sup> Solche Werke s. bei v. Scherer, I. c. I. § 20. V. 4. S. 122, 123.

des gemeinen, wie des partikulären Kirchenrechts oder des Kirchenrechts einzelner Länder fast ausnahmslos vorherrschende, u. zw. sowohl

a) in den Handbüchern, unter denen hervorzuheben sind:

Brendel, Handbuch des kath. und prot. Kirchen-R. 3. Aufl. (Bamberg 1840.) 2 Bde.

Wichhorn, Grundsätze des Kirchen-R. (Göttingen 1831—1833.) 2 Bde.

Frey, Kritischer Kommentar über das Kirchen-R., fortgef. v. Scheill (Süßingen 1823—1833.) 5 Bde., Bd. 1—3 in 2. Aufl.

Ginzler, Handbuch des neuesten in Österr. geltenden Kirchen-R. (Wien 1857—1862.) 2 Bde.

Gizler, Handbuch des gem. und preuß. Kirchen- und Ehe-R. (Breslau 1840, 1841.) 2. Abteil.

Helfert, Handbuch des Kirchen-R. 2c. 4. Aufl., von J. Sojne F. M. v. Helfert besorgt. (Prag 1849.)

Hinschius, Das Kirchen-R. der Kathol. und Protest. in Deutschland, unvollendet, bis zum Tode des Verf. vom System des kath. R.-R. erschienen Bde. 1—6, 1. Abt. (Berlin 1869—1897.)

Kahl, Lehrsystem des Kirchenrechts u. der Kirchenpolitik. I. Hälfte. Einleitung u. allgem. Teil. (Freiburg i. B. und Leipzig 1894.) Die hier im Gegensatz zu der sonst grundsätzlich festgehaltenen Trennung von Kirchenrecht u. Kirchenpolitik geradezu als „eine wissenschaftliche Forderung“ vertretene Verbindung beider bleibt trotz allem, was der Verfasser im Vorworte S. V—VII zur Rechtfertigung derselben sagt, in hohem Grade bedenklich.

Permaneder, Handbuch des kath. Kirchen-R. 2c. 4. Aufl., bes. von Silbernagel. (Landshut 1865.)

Phillips, Kirchenrecht. 7 Bde., unvollendet, Bd. 1 u. 2 in 3. Aufl. (Regensburg 1855, 1857), Bde. 3—7 (Regensburg 1848—1872), fortgef. v. Vering, Bd. 8, 1. Abt. (Regensburg 1889.)

v. Scherer, Handbuch des Kirchen-R. 2 Bde. (Graz 1886—1898.)

v. Schulte, Das kath. Kirchen-R. (Gießen 1856—1860.) 2 Bde., von denen der 1. auch den besonderen Titel trägt: Die Lehre von den Quellen des kath. R.-R., der 2.: System des allg. kath. R.-R., und

M. Sohm, Kirchen-R. I. (Die geschichtlichen Grundlagen. Leipzig 1892), ein Werk, welches sich dadurch charakterisiert, daß es, wie der Autor in W. Lexis: Die deutschen Universitäten (Berlin 1893), I. S. 397, 398 selbst erklärt, das „Christentum mit seinen mächtigen, durch all die Jahrhunderte wirksamen geistlichen Grundgedanken, die es vom Herrn der Kirche selbst empfangen, zum Ausgangspunkt der kirchenrechtlichen Forschung“ nimmt, als auch b) in den Lehrbüchern, unter denen als die bemerkenswertesten zu bezeichnen sind:

Friedberg, Lehrbuch des kath. und evang. Kirchen-R. 5. Aufl. (Leipzig 1903.)

Gerlach, Lehrbuch des kath. Kirchen-R. 6. Aufl. (Baderborn 1890.)

Hergenröther, Lehrbuch des kath. Kirchen-R., 2. von Hollweck neu bearbeitete Aufl. (Freiburg i. B. 1905.)

Mejer, Lehrbuch des deutschen Kirchen-R. 3. Aufl. (Göttingen 1869.)

Pachmann, Lehrbuch des Kirchen-R. 2c. 3. Aufl. (Wien 1863—1866.) 3 Bde.

Phillips, Lehrbuch des Kirchen-R. 1. Aufl. in 2 Bdn. (Regensburg 1859—1862.) 3. (abgekürzte) Aufl., herausg. von Mousfang. 1 Bd. (Regensburg 1881.)

Richter, Lehrbuch des kath. und evang. Kirchen-R. 8. Aufl. bearb. von Dove und Kahl. (Leipzig 1886.)

Sägmüller, Lehrbuch des kath. Kirchen-R. (Freiburg i. B. 1904.)

v. Schulte, Lehrbuch des kath. und evang. Kirchen-R. 4. Aufl. des kath., 1. Aufl. des evang. (Gießen 1886.)

Vering, Lehrbuch des kath., oriental. und protest. Kirchen-R. 3. Aufl. (Freiburg i. B. 1893), und

Walter, Lehrbuch des Kirchenrechts aller christl. Konfessionen. 14. Aufl. besorgt von Gerlach. (Bonn 1871.)<sup>7</sup>

Dazu vergleiche:

Saring, Grundzüge des kath. Kirchenrechts, 1. Abt. (Graz 1906.)

Heiner, Kath. Kirchenrecht, 4. Aufl. 1905.

Silbernagel, Lehrbuch des kath. Kirchenrechts. (Regensburg 1903.)

Stuß, Kirchenrecht, a. a. O. S. 809—972 und

Wernz, Ius decretalium ad usum praelectionum in scholis. Textus canonici sive iuris decretalium. T. I ed. II. Romae 1905.

4. Von besonderer Wichtigkeit sind die zahlreichen Monographien, d. s. Bearbeitungen einzelner Materien, eingehende Untersuchungen und Erörterungen spezieller Fragen, weil durch diese der Fortschritt der Wissenschaft vorzugsweise begründet wird.<sup>8</sup> Dieselben eignen sich jedoch hier ebensowenig wie

5. die verschiedenen kasuistischen und praktischen Schriften und die nur zum Nachschlagen bestimmten Sammelwerke, Repertorien und Lexika zu einer auch nur beispielsweise oder auf die bedeutendsten beschränkten Aufzählung, sondern können nur gelegentlich bei der einen oder der anderen Materie Erwähnung finden.<sup>9</sup>

6. Selbstverständlich hat das Kirchenrecht auch in Zeitschriften und periodischen Werken wenn nicht ausschließliche Pflege, so doch besondere Beachtung gefunden und unter diesen sind hervorzuheben:

Archiv für kathol. Kirchenrecht, begründet und zuerst herausgegeben von Ernst Freih. v. Moy de Sons (die ersten 6 Bde. Innsbruck 1857—1861, vom 7. Bde., resp. 1. Bde. neuer Folge an Mainz 1862 u. ff.), gegenwärtig nach dem Tode Wering's herausgegeben von F. Heiner, Prof. in Freiburg i. B. Die Zeitschrift erscheint gegenwärtig in Vierteljahrsheften.

Zeitschrift für Kirchenrecht, begründet und zuerst herausgegeben von R. Dove (Berlin 1861, 1862, dann Tübingen, Freiburg i. B. 1863 u. ff.), später herausgegeben von R. Dove und E. Friedberg. Nach Abschluß des 22. Bandes (1889) erscheint die Zeitschrift in neuer (3.) Folge unter dem Titel: „Deutsche Zeitschrift für Kirchenrecht“, herausgegeben von Friedberg und Sehling (Freiburg i. B., resp. Tübingen und Leipzig).

Kirchenrechtliche Abhandlungen, herausgegeben von Dr. U. Stuß, Prof. in Bonn.<sup>10</sup>

<sup>7</sup> Umfassendere Angaben der hieser gehörigen Werke s. bei Wering, Lehrb., § 10. V u. VI, S. 19—24, wo insbes. auch unter VII, S. 25—33 die Bearbeitungen des Kirchenrechts einzelner Länder angeführt sind, und bei v. Scherer, Handbuch, I. § 20. 7. S. 125, 126.

<sup>8</sup> Die einzige erschöpfende und orientierende Anführung der monographischen Literatur des Kirchenrechts aus der Zeit vom Konzil von Trient (1563) bis 1870 unter Hervorhebung und Sichtung der verschiedenen behandelten Materien und Fragen gibt v. Schulte in dem am Schlusse des III. Bds. des oben zit. Werkes

im 3. Kap., § 29, resp. § 18, S. 349—379 enthaltenen Schriftenverzeichnisse unter Nr. IV, S. 356—357. Sammlungen solcher Abhandlungen sind angeführt bei Wering, l. c. § 10. X. S. 34 und v. Scherer, l. c. I. § 20. 9. S. 127.

<sup>9</sup> Eine Auswahl solcher Schriften s. bei Wering, l. c. § 10. I., II., III., IX., XI. und bei v. Scherer, l. c. I. § 20 unter Nr. 5, 6, 8, 10 u. 11.

<sup>10</sup> Weitere Angaben s. bei Wering, l. c. § 10. XII und bei v. Scherer, l. c. I. § 20. 10. S. 127, 128.

## Erster Teil.

# Die Quellen des Kirchenrechts.

### I. Buch.

## Wesen und Arten der kirchlichen Rechtsquellen.

### § 4. Gegenstand und Inhalt der Rechtsgeschichte überhaupt und der Quellengeschichte insbesondere.

Vgl. Buchta, Kursus der Institutionen. 9. Aufl. bes. v. Krüger (Leipzig 1881) I. S. 11—14, 26—29, 56—59; E. Meier, Die Rechtsbildung in Staat und Kirche (Berlin 1861). S. 95—223.

Die Idee des Rechts ist der menschlichen Natur wohl ursprünglich eingepflanzt, aber die tatsächliche Verwirklichung derselben gehört der Geschichte der Menschheit an, ist nur eine einzelne Erscheinung in der geschichtlichen Entwicklung des Menschengeschlechtes. Sie vollzog und vollzieht sich auch heute noch verschieden in den verschiedenen Gemeinschaftsverbänden, in denen die Menschheit zusammenlebt, die sich individuell gestaltet und ein selbständiges, ihnen eigentümliches Kulturleben entfaltet haben. Als eines der wichtigsten und edelsten Produkte dieses Kulturlebens ist aber das Recht nicht bloß verschieden in den verschiedenen kulturschaffenden Gemeinwesen der Menschen, sondern auch in einem und dem nämlichen Gemeinwesen ist es zu verschiedenen Zeiten verschieden, da es im engsten Zusammenhange steht mit der ganzen Entwicklung des Gemeinwesens, mit all den Zuständen und Schicksalen, von welchen die Entstehung und die Entfaltung, die Blüte und der Verfall der gesamten Kultur desselben bedingt ist. Abgesehen von dem einen kleinen Teile, welchen das ius divinum repräsentiert und der zu den unverrückbaren Fundamenten des kirchlichen Gemeinwesens gehört, steht nun auch das Kirchenrecht im engsten Zusammenhange mit der Art des ursprünglichen Auftretens und der allmählichen Verbreitung der Kirche, mit den verschiedenen Phasen der inneren Entwicklung und der äußeren Machtstellung ihres Gemeinwesens, ja die Momente, welche auf die Entwicklung des Kirchenrechts Einfluß nahmen, sind um so zahlreicher und mannigfaltiger, als dasselbe aus dem Leben eines Gemeinwesens entspringt, das an keine räumlichen Grenzen gebunden, sondern für alle Völker und Länder des Erdkreises berufen ist. Wie das Recht überhaupt, so hat also auch das Kirchenrecht, das in seinem weitaus größten Teile eben auch ius humanum ist, seine Geschichte und wer den Einfluß zu würdigen weiß, welchen die Kenntnis des Werdens auf das Verständnis des Gewordenen übt, wird auch den Wert derselben zu würdigen verstehen.

Die Aufgabe, welche die Rechtsgeschichte im umfassenden Sinne zu erfüllen hat, ist aber eine doppelte und es lassen sich darnach an dieser selbst zwei verschiedene Seiten unterscheiden. Sie hat nämlich 1. zu zeigen, wie

die einzelnen Rechtsätze und Rechtsinstitute ihrem Inhalte nach sich ausbildeten, wie sie ursprünglich beschaffen waren, wie sie sich weiter entwickelten und welches schließlich ihr gegenwärtiger Inhalt geworden ist. Dieser Teil der Rechtsgeschichte befaßt sich mit dem Inhalte des Rechtes selbst und man nennt ihn deshalb auch die innere Rechtsgeschichte. Sie hat aber auch 2. zu zeigen, unter welchen äußeren Einflüssen dieser Inhalt des Rechtes sich ausbildete, aus welchen Quellen dasselbe hervorging, welche Organe dabei tätig mitwirkten. Da handelt es sich also nicht um den Inhalt der einzelnen Rechtsätze, sondern um die Quellen des Rechts, um die rechtsbildenden Organe und deren Tätigkeit. Diesen Teil der Rechtsgeschichte nennt man daher auch die äußere Rechtsgeschichte oder die Geschichte der Quellen des Rechts<sup>1</sup> und dieser Teil nur ist es, welcher hier den Gegenstand der Darstellung bildet.

Dem eine selbständige, umfassende Behandlung der inneren Geschichte des Kirchenrechts müßte die dem Lehrbuche, wie den Lehrvorträgen gesteckten Grenzen weit überschreiten. Man braucht da nur zu denken an eine Geschichte von nahezu zwei Jahrtausenden, an die vielen inneren Wirren und Spaltungen in der Kirche, an den wesentlichen Anteil, den die Geschichte all der verschiedenen Völker, unter denen die Kirche lebte und heute noch wirkt, an der Entwicklung ihrer Institutionen selbst nahm, um das ungeheure Gebiet zu ermessen, um welches es sich hier handelt. Wir besitzen denn auch bisher kein einziges, wissenschaftlichen Anforderungen entsprechendes Werk dieser Art. Ein sehr rühmenswürdiger Anfang ist zwar diesfalls gemacht von Joh. Wilh. Bickell in seinem vortrefflichen Werke: Gesch. des Kirchenrechts (Gießen 1843, nach dem Tode des Verf. fortgef. von Friedr. Wilh. Köstler, Frankfurt 1849), allein dasselbe ist über den 1. Band nicht hinausgediehen und reicht nur bis in den Anfang des 4. Jahrh. In neuester Zeit ist ein gleich rühmenswürdiger Anfang gemacht worden wenigstens mit der Geschichte des deutschen Kirchenrechts durch Edgar Loening: Gesch. d. deutschen K.-R. (2 Bände, Straßburg 1878), allein auch dieses Werk ist bisher nur in 2 Bänden bis zur Zeit der Karolinger gelangt. Man begnügt sich daher durchwegs und reicht zur Not wohl auch aus, dies in das System des Kirchenrechts selbst zu verweisen und da bei der Darstellung der Hauptlehren und wichtigsten Institute des kanon. Rechts eine kurze historische Skizze voranzuschicken<sup>2</sup> und so soll auch hier vorgegangen werden.

<sup>1</sup> S. diesfalls Bruns in v. Holzendorffs Enzyklopädie I. (Leipzig 1870) S. 70. Der Vorwurf der Unklarheit, welchen Rudorff, Nöm. Rechtsgesch. (Leipzig 1857—1859) I. Vorrede S. VI dieser „herkömmlichen Scheidung“ macht, ist darnach wohl nicht begründet.

<sup>2</sup> So in den Handbüchern z. B. Hinschius und in allen größeren Werken über K.-R., welche, ohne das Historische besonders abzutheilen, bei fast allen Materialien auf die geschichtliche Entwicklung immer mehr oder weniger eingehen, wie auch in den Lehrbüchern z. B. Walter,

Richter, v. Schulte, Phillips, Bering u. a. In der neueren Zeit tritt das Bestreben, der inneren Kirchenrechtsgeschichte eine vom systematischen Teile abgeordnete, zusammenhängende Darstellung zu widmen, besonders hervor bei E. Friedberg, welcher in seinem Lehrbuche eine zusammenhängende Darstellung der Verfassung der Kirche in ihrer geschichtlichen Entwicklung gibt, und noch mehr bei U. Stutz in seinem Kirchenrecht, a. a. D., welcher überhaupt den ganzen Stoff in einen geschichtlichen und systematischen Teil sondert und erst

Für die Quellengeschichte dagegen ist selbständige, abgeordnete Behandlung in Vortrag und Schrift unerlässlich und diese soll denn auch hier gegeben werden.

## 1. Kapitel.

### Das Gesetzesrecht in der Kirche.

#### § 5. Die Gesetzgebung in der Kirche.

Vgl. Bachmann, Lehrb., III. §§ 370—374; Walter, Lehrb., §§ 179—180; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 165—168; Hinschius, System, III. §§ 185—190; Sägmüller, Lehrb., § 30.

Nach der Art der Entstehung der einzelnen Rechtsnormen und nach dem Wege, auf welchem wir zur Kenntnis derselben gelangen, unterscheiden wir Gesetzesrecht und Gewohnheitsrecht.<sup>1</sup>

Gesetz, in der kirchlichen Terminologie nach uralter Bezeichnung canon<sup>2</sup> genannt, ist der Ausspruch derjenigen Gewalt, welche im organisierten Gemeinwesen der Menschen eigens dazu bestellt ist, damit sie bei sich ergebendem Bedürfnisse feststelle, was als Recht gehandhabt werden solle. Eben von der Art und dem Resultate ihrer Tätigkeit wird sie die gesetzgebende Gewalt (Legislative) genannt und der Inbegriff der so durch einen besonderen Akt dieser Gewalt konstituierten Rechtsnormen ist das Gesetzesrecht.

Wem diese gesetzgebende Gewalt im Gemeinwesen zusteht, das hängt von der Organisation, von der Verfassung des Gemeinwesens, in der Kirche also von der Verfassung der Kirche ab. Hiernach ist aber zunächst zwischen ius divinum und ius humanum zu unterscheiden. Die erste Gesetzgebung nämlich und in dieser die Hauptgrundlage ihrer Existenz und Verfassung hat die Kirche von ihrem göttlichen Stifter selbst in der göttlichen Offenbarung erhalten. Diese letztere enthält, wenngleich begreiflicherweise nur zu einem sehr geringen Teile, eben auch Rechtsätze und diese bilden in Verbindung mit denjenigen Bestimmungen, welche sich aus dem Wesen eines göttlich eingesetzten Institutes als unerlässliche Forderungen ergeben<sup>3</sup>, das ius divinum.

neuestens wieder in seiner zur Feier des 27. Januar 1905 in der Aula der Universität Bonn gehaltenen Festrede (Die kirchliche Rechtsgeschichte, Stuttgart 1905) mit vollem Rechte die „Scheidung von Geschichte und Dogmatik im Kirchenrecht“, das „Problem der Erhebung der kirchlichen Rechtsgeschichte zu einem eigenen Gegenstand der Forschung und des Wissens“ urgirt.

<sup>1</sup> S. diesfalls Bruns in v. Holzendorffs Enzyklopädie I. S. 257 u. ff.; Unger, l. c. I. §§ 1—4; Wächter, l. c. I. § 21; Pfaff und Hofmann, l. c. I. S. 126 u. ff.; E. Meier, l. c. S. 118 u. ff., 211—213.

<sup>2</sup> über die ursprüngliche (beschränktere) Bedeutung von κανών (canon) s. Bickell,

Gesch. des Kirchen-R., cit. I. §§ 2, 3, 18, 19; Phillips, Lehrb., I. §§ 3, 11, 14; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 4, 16, 17; v. Scherer, Handb., I. § 24, Note 1; F. Lauchert, Die Kanones der wichtigsten altkirchlichen Konzilien nebst den apostol. Kanones (Freiburg i. B. und Leipzig 1886), S. VII, VIII; Sägmüller, l. c. § 3. III.

<sup>3</sup> Die göttliche Einsetzung eines bestimmten Institutes, z. B. der Ehe, umfaßt alle zum Wesen desselben nach unserer natürlichen Erkenntnis unerlässlichen Erfordernisse. Jene Normen, welche lediglich zur Feststellung und Urgierung dieser Erfordernisse dienen, sind daher, weil sie eben mittelbar

Bezüglich des *ius humanum* ist wieder zu unterscheiden zwischen allgemeiner und partikulärer Gesetzgebung. Erstere, also die Gesetzgebung für die gesamte Kirche, steht nach der Verfassung der katholischen Kirche zu dem ökumenischen (allgemeinen) Konzil sowie dem Papste als Träger des Primates für sich allein.<sup>4</sup> Letztere, d. i. die Gesetzgebung für einzelne Teile oder Kreise der Kirche, steht den Provinzialsynoden (für die Kirchenprovinz) und den einzelnen Bischöfen (für ihre Diözese) zu. Auch die Art, wie die Feststellung der Rechtsnorm zu erfolgen hat, ist größtenteils durch die Verfassung bestimmt und selbstverständlich verschieden nach Verschiedenheit des legislativen Organes. Im allgemeinen steht fest, daß das Vorhandensein eines bestimmten gesetzgeberischen Willens allein zur Existenz einer bestimmten Rechtsnorm noch nicht genügt, er muß auch in verfassungsmäßiger Weise ausgesprochen und verkündigt (publiziert) werden. In welcher Weise diese Publikation zu geschehen habe, ist häufig, z. B. in den Staaten, besonders auch in Oesterreich, durch besondere Normen genau bestimmt.

In der Kirche dagegen gibt es solche Normen nicht, daher ist es lediglich dem Ermessen des Gesetzgebers überlassen, den geeigneten Publikationsmodus zu bestimmen und zu gebrauchen. Tatsächlich wird bei allgemeinen kirchlichen Gesetzen, insbesondere bei päpstlichen Konstitutionen nach der konstanten Praxis der römischen Kurie die Publikation vorgenommen durch öffentlichen Anschlag des Gesetzes an gewissen, durch altes Herkommen bestimmten Orten der Stadt Rom, und zwar *ad valvas ecclesiae Sancti Joannis Lateranensis, ad valvas basilicae principis Apostolorum et cancellariae, in acie campi Florae, „ac in aliis locis consuetis“*. Der Anschlag erfolgt gewöhnlich durch apostolische Kursores und es wird je nach der Wichtigkeit des Gesetzes über diesen Akt ein besonderes, beglaubigendes Dokument ausgefertigt. Diese Art der Publikation wird *publicatio pro urbe et orbe* (*urbi et orbi*), auch schlechtweg *publicatio in acie campi Florae* genannt, sie ist die gewöhnliche, tatsächlich übliche, ohne natürlich eine anderweitige,

oder indirekt durch die göttliche Einsetzung des betreffenden Institutes gegeben sind, ebenso *ius divinum*, wie die in der göttl. Offenbarung unmittelbar und direkt angesprochenen Normen. Da nun die ersteren nur durch die vernünftige Betrachtung und Erkenntnis der Natur oder des Wesens des betreffenden Institutes gewonnen werden können und mit der Natur desselben von selbst gegeben erscheinen, so läßt es sich rechtfertigen, diese aus der göttlich geschaffenen Natur eines bestimmten Institutes unabweisbar fließenden Normen als *ius divinum naturale* zu bezeichnen und im Gegensatz dazu die in der göttlichen Offenbarung direkt ausgesprochenen Normen *ius divinum positivum* zu nennen, und dies scheint mir der einzige Gesichtspunkt zu sein, unter

welchem der Ausdruck *ius naturale* auf dem Gebiete des Kirchenrechts überhaupt eine Berechtigung hat. Vgl. dazu oben § 2, Note 2 bis 4 und Freisen, Gesch. des kanon. Eherechts (Tübingen 1888), S. 905, sowie im Archiv f. kath. K.-R., Bd. 67 (1892), S. 380, Note 3; Sägmüller, Lehrb., § 19.

Die eminent praktische Bedeutung dessen tritt z. B. hervor im Eherechte, wo sich eben und nur mit Rücksicht hierauf ergibt, daß die in der Willensunfähigkeit, sowie im Mangel der Wahrheit und Freiheit des Willens liegenden Ehehindernisse *impedimenta iuris divini* sind und daher durch Dispensation nicht gehoben werden können.

<sup>4</sup> S. unten § 83.

vom Gesetzgeber etwa in bestimmter Form beliebt auszuschließen.<sup>5</sup> Auch kann durch das betreffende Gesetz selbst eine besondere Art der Publikation ausdrücklich angeordnet sein, wie z. B. durch Conc. Trid. Sess. 24. cap. 1. de ref. matr. i. f.: „*Ne vero haec tam salubria praecepta quemquam lateant, ordinariis omnibus praecipit (sc. sancta synodus), ut quum primum potuerint, curent hoc decretum populo publicari ac explicari in singulis suarum dioecesium parochialibus ecclesiis, idque in primo anno quam saepissime fiat, deinde vero quoties expedire viderint.*“

Nach Vollziehung des genannten öffentlichen Anschlages gilt das Gesetz als allgemein kundgemacht und wer sich mit Unkenntnis des Gesetzes entschuldigen wollte, müßte nachweisen, daß ihm trotzdem die Kenntnis desselben nicht möglich war. Ein solcher Nachweis wäre nun freilich sehr leicht und häufig, wenn außer dem bezeichneten Anschläge in Rom weiter gar nichts zur Verbreitung der Kenntnis des Gesetzes geschähe. Es erfolgt deshalb gewöhnlich außerdem noch Einrücken in das Amtsblatt der römischen Kurie und in andere öffentliche Blätter, Zusendung in die einzelnen Diözesen und Verlautbarung daselbst durch die Bischöfe u. dgl., was aber alles nicht zum Publikationsakte selbst gehört, der vielmehr mit dem genannten Anschläge vollkommen abgeschlossen und perfekt ist. Es erscheint deshalb auch zweckmäßig, entweder diesen Anschlag erst vorzunehmen, nachdem schon in anderer Weise für die Verbreitung der Kenntnis des Gesetzes gesorgt ist, oder eine *vacatio legis* eintreten zu lassen. Es kann nämlich, sei es im vorhinein durch allgemeine Norm oder speziell bei Erlass eines einzelnen Gesetzes ausdrücklich bestimmt werden, daß das Gesetz nicht sofort mit der Publikation, wie natürlich, sondern erst nach Ablauf einer bestimmten Zeit in Wirksamkeit treten solle und dieser Zwischenraum zwischen der Publikation und dem Eintritte der Wirksamkeit des Gesetzes ist die *vacatio legis*. Eine allgemeine Norm, welche eine solche *vacatio legis* anordnen würde, gibt es im kanon. Rechte nicht, also bedarf es zum Eintritte derselben immer besonderer Anordnung im konkreten Gesetze, wie es z. B. geschieht im Conc. Trid. l. c.: „*Decernit insuper (sc. sancta synodus), ut huiusmodi decretum in unaquaque parochia suum robur post triginta dies habere incipiat a die primae publicationis in eadem parochia factae numerandos.*“

Für die Publikation partikularrechtlicher kirchlicher Gesetze gilt im wesentlichen das gleiche, d. h. es existieren auch hier keine allgemeinen Normen über die Art derselben oder über eine *vacatio legis*. Tatsächlich erfolgt die Publikation auch hier durch öffentlichen Anschlag an der Metropolitan- oder Kathedrale und sonstigen durch Herkommen bestimmten Orten der erzbischöflichen oder bischöflichen Residenz, womit Einrücken in die bestehenden

<sup>5</sup> Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. § 205, und Lehrb., I. § 91; v. Schulte, Quellenlehre § 18; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., § 166 i. f.; Sinshius, System, III. § 191. II. 3; v. Scherer, Handbuch, I. § 36. S. dazu den Publikationsmodus, welchen schon Paul III.

bei Einberufung des Conc. Trid. und sodann auch Pius IX. bei Einberufung des Conc. Vatican. für die Einberufungsbulle „*Initio nostri*“, resp. „*Aeterni patris*“ ausdrücklich vorschrieb, bei Grandrath-Kirch, Gesch. d. Vatikan. Konz. (Freiburg i. B. 1903), I. S. 136.



kirchlichen Verordnungs- und andere Blätter, Zusendung an die Pfarrer und Verkündigung von der Kanzel u. dgl. Hand in Hand geht. Auch hier tritt ohne besondere Anordnung keine *vacatio legis* ein.

Als eine besondere Art der Gesetzgebung ist noch zu erwähnen die Autonomie (Selbstgesetzgebung). Darunter versteht man die einzelnen Korporationen zustehende Befugnis, für ihren engeren, ihnen eigentümlichen Wirkungskreis Rechtsätze aufzustellen, an welche auch dritte Personen, die in diesen Kreis eintreten, gebunden sind. Man nennt die durch solche Autonomie zu stande gekommenen Rechtsnormen *statuta legalia* (quia legis vicem habent) und bezeichnet den Subbegriff der so gebildeten Rechtsnormen als Statutarrecht. Solche Befugnis (Autonomie) kann nur denjenigen Korporationen zustehen, welchen sie von der allgemeinen Gesetzgebung belassen oder besonders verliehen ist; im kanon. Rechte sind solche Korporationen die Kapitel und die Ordensgesellschaften.

### § 6. Das ius divinum.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, III. §§ 149—151; Lehrb., I. §§ 9—11; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 43, 44; Bachmann, Lehrb., I. §§ 36, 37; Richter=Dove=Rahl, Lehrb., §§ 82, 86, I.; v. Scherer, Handbuch, I. § 42. I—III; E. Meier, l. c. S. 107 u. ff.; Rahl, l. c. I. § 9; Schneider, Die Lehre von den Kirchenrechtsquellen (2. Aufl., Regensburg 1892) §§ 3, 4; Sägmüller, Lehrb. § 20.

Die von Gott selbst oder Christus dem Herrn gegebenen Normen<sup>1</sup> sind in der göttlichen Offenbarung niedergelegt und diese besteht:

a) Aus der heiligen Schrift (Bibel). Bezüglich dieser hat das Conc. Trid. gegenüber den vielfachen Zweifeln und Irrtümern, welche einzelnen Schriften dahin zu rechnen seien, in seiner vierten Sitzung im Anschlusse an die diesfälligen Bestimmungen älterer Konzilien (besonders des dritten Konzils von Karthago a. 397) alle einzelnen Teile sowohl der Schriften des Alten als der des Neuen Testaments in dogmatischer Weise festgesetzt, und zwar sind es 45 Bücher des alten und 27 Schriften des neuen Bundes, bezüglich deren das Konzil erklärt: „Si quis autem libros ipsos integros cum omnibus suis partibus . . . pro sacris et canonicis non susceperit, . . . anathema sit.“ Darnach ist diese Quelle des *ius divinum* durch das Lehramt der Kirche fixiert, und zwar nicht bloß rücksichtlich der einzelnen Bestandteile, sondern auch rücksichtlich des Textes, in welchem alle diese in dem da gegebenen Verzeichnisse, das gleichfalls *canon* genannt wird, angeführten Schriften zu lesen sind, indem das Konzil verordnet: . . . „prout in ecclesia catholica legi consueverunt et in veteri vulgata latina editione habentur“. Der Text der *Vulgata*, d. i. der von dem hl. Hieronymus nach dem Urtexte gemachten lateinischen Übersetzung der Bücher beider Testamente, welche in der katholischen Kirche allgemeine Anerkennung und Verbreitung, allmählich auch zahlreiche Verbesserungen fand, ist damit ausdrücklich als der authentische erklärt.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> S. dazu oben § 5, Note 3.

<sup>2</sup> Vgl. auch Phillips, Kirchenrecht, II. § 87.

b) Aus der Tradition, d. i. demjenigen Teile der göttlichen Offenbarung, welcher ohne Vermittlung der Schrift nur durch mündliche Mitteilung auf die Nachwelt überliefert worden ist, und rücksichtlich dieser erklärt gleichfalls das Conc. Trid. in der vierten Sitzung: „Si quis . . . traditiones praedictas sciens et prudens contempserit, anathema sit.“ Insofern in diesen *traditiones divinae* eben auch Rechtsvorschriften enthalten sind, sind sie auch Quelle des *ius divinum*. Es fragt sich da nur: Wo sind diese *traditiones* jetzt zu finden? Nach der natürlichen Entwicklung der Sache offenbar bei denjenigen, welche zu der Zeit, als dieselben noch von Mund zu Mund gingen, lebten, eine hervorragende Stellung in der Kirche einnahmen, sich mit den kirchlichen Angelegenheiten vorzugsweise beschäftigten und dieselben in ihren Schriften dargestellt haben, nämlich bei den Kirchenvätern und den Kirchenlehrern.

Erstere sind jene alten Kirchenschriftsteller aus den ersten vier christlichen Jahrhunderten, welche eben durch ihre von der Gesamtkirche anerkannten Schriften besonders zur Festigung und Verbreitung des Glaubens wirkten, wie Barnabas, Hermas, Klemens Romanus (die Begleiter des hl. Paulus), Ignatius, Polikarpus (Schüler des hl. Johannes), Irenäus, Justinus, Zyprian, Gregor von Nissa u. a. m. Letztere sind jene Kirchenschriftsteller, welche überhaupt ohne Rücksicht auf die Zeit ihres Wirkens durch kirchliche Gelehrsamkeit und verdienstvolle Tätigkeit sich in einer die allgemeine Anerkennung der Kirche begründenden Weise hervortaten, wie Athanasius, Basilius, Gregor von Nazianz, Chrysostomus, Ambrosius, Augustinus, Hieronymus, Gregor der Große, Leo I., Bernhard von Clairvaux, Bonaventura, Thomas von Aquin u. a.<sup>3</sup> Was diese in ihren Schriften übereinstimmend oder auch nur einer von ihnen, doch mit Bestimmtheit, als eine von Christus selbst gegebene Lehre oder Vorschrift bekunden, das ist auch als eine solche durch Tradition überlieferte göttliche Lehre oder Vorschrift anzuerkennen. Die Schriften der Kirchenväter und Kirchenlehrer bilden also zwar keine unmittelbare Quelle für das *ius divinum*,

<sup>3</sup> „Kirchenväter aber oder schlechtweg Väter war der Ehrenname der kirchl. Schriftsteller der Vorzeit.“ „Die Patrologen pflegen vier zum Begriffe eines Kirchenvaters gehörige Merkmale aufzuzählen: doctrina orthodoxa, sanctitas vitae, approbatio ecclesiae, antiquitas.“ „Einzelnen theologischen Schriftstellern, namentlich auch Kirchenvätern, welchen kirchl. Korrektheit der Lehre und Heiligkeit des Lebens in ausnehmend hohem Grade eignet u. zugleich auch das Verdienst umfassender literarischer Tätigkeit zukommt, hat die Kirche (durch den Mund des Papstes oder eines allgem. Konzils) den Titel Kirchenlehrer (*doctor ecclesiae*) verliehen.“ „Als eigentümliche Kennzeichen eines Kirchenlehrers nennen die Patrologen meist

doctrina orthodoxa, sanctitas vitae, eminens eruditio, expressa ecclesiae declaratio.“ „Die späteren Jahrhunderte gewöhnten sich mehr und mehr daran, in dem Ehrennamen „Väter“ ein ausschließliches Attribut der Kirchenschriftsteller des Altertums zu erblicken.“ „Dem Altertume“ aber „konnte eine verschiedene Dauer zugeteilt werden und ist die Abgrenzung der Zeit der Väter bis zur Gegenwart schwankend geblieben.“ D. Bardenhewer, Patrologie (Freiburg i. B. 1894), S. 1, 3, 4 und neuestens wieder: Geschichte der altkirchlichen Literatur, I. (Freiburg i. B. 1902) § 3: „Kirchenväter, Kirchenschriftsteller und Kirchenlehrer“, S. 34—46.

aber sie geben vollgültiges Zeugnis für jene Quelle des ius divinum, welche in der Tradition liegt.

## § 7. Das allgemeine Gesetzesrecht.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, II. §§ 83—85, III. §§ 152—156, Lehrb., I. §§ 12—14, 172, 173; v. Schulte, Quellenlehre §§ 11—21, System, §§ 65, 66; Fachmann, Lehrb., I. § 38, II. §§ 215—221; Richter-Dove-Rahl, Lehrb., §§ 16, 17, 27—29, 49, 50, 75, 76, 86. II. 87, I. II; Hirschius, System, III. §§ 168—172, 179, 191—194; v. Scherer, Handb., I. §§ 24—28, 95, 96; Rahl, I. c. I. § 11. I. § 12. I. 1, 2; Schneider, I. c. §§ 5—7; Hübler, Kirchliche Rechtsquellen (2. Aufl., Berlin 1893) §§ 1, 2; Sägmüller, Lehrb. §§ 21, 22, 23, 104, 105.

Die allgemeine Gesetzgebung steht nach der Verfassung der katholischen Kirche zu

1. dem allgemeinen (ökumenischen) Konzil, d. i. der Versammlung des Episkopates der ganzen Kirche unter dem Vorstehe des Primates. Die Beschlüsse von Konzilien sind überhaupt die älteste Form, in welcher sich die Gesetzgebung der Kirche äußerte<sup>1</sup> und sie blieben die überwiegende Quelle des kirchlichen Gesetzesrechtes bis ins 12. Jahrhundert. Zur Teilnahme am ökumenischen Konzil sind berufen alle wirklichen Bischöfe, die praelati nullius, resp. Prälaten mit Quasi-episkopaljurisdiktion, die Kardinäle und Ordensgenerale und das Oberhaupt der Kirche als Träger des Primates.<sup>2</sup>

Der Träger dieser gesetzgebenden Gewalt ist die Versammlung als solche, nicht der Vorsitzende (Papst), wengleich dieser auch für sich allein die gleiche (allgemeine) gesetzgebende Gewalt hat und von derselben auch ohne Mitwirkung des allgemeinen Konzils Gebrauch machen kann.

Die Art der Ausübung der gesetzgebenden Gewalt ist Beschluß der Anwesenden durch absolute Majorität der Stimmen. Die zur Teilnahme am allgemeinen Konzil Berechtigten müssen zwar sämtlich dazu geladen sein, daß aber auch alle wirklich erscheinen, ist zur Gültigkeit der Beschlüsse nicht erforderlich, die Nichterschiedenen werden als der Majorität zustimmend betrachtet. Nach uralter Konziliarpraxis wurden die Beschlüsse in Gesetzgebungssachen, sowie in Disziplinarsachen *canones* (auch *decreta*, *decreti*), dagegen die Beschlüsse in Glaubenssachen *dogmata* (auch *anathematismi*) genannt. Nur das Conc. Trid. wich von dieser alten Übung ab. Da wurden gerade die Beschlüsse in Glaubenssachen, u. zw. die kurzen, in Form von Anathematismen („Si quis dixerit... anathema sit“) gebrachten Präzifizierungen dieser Beschlüsse (die Begründung und nähere Ausführung derselben sind als

<sup>1</sup> Über Ursprung, Wesen, Entwicklung und Macht der Synode überhaupt und des ökumenischen Konzils insbesondere siehe Sohm, Kirchenrecht, I. §§ 21—27.

<sup>2</sup> Die Frage, wer nach heutigem Recht zum allgemeinen Konzil zu berufen sei, wurde vor Einberufung des letzten allgemeinen (Vatikanischen) Konzils vom Jahre 1870 von der mit der Leitung der Konzilsarbeiten betrauten

Zentralkommission der Kardinäle sehr eingehend beraten und darnach entschieden. S. Gran-derath-Kirch, Geschichte des Vatikanischen Konzils (Freiburg i. B. 1903), I. S. 83 bis 132. Im Anhange I. S. 463—509 sind sämtliche auf dem Vatikanischen Konzil stimm-berechtigten Prälaten angeführt und II. S. 26 bis 37 wird der Charakter der Ökumenizität des Konzils treffend dargelegt.

„doctrinae“ bezeichnet) *canones*, dagegen die Beschlüsse in Gesetzgebungs- und Disziplinarsachen *decreta*, u. zw. *decreta de reformatione* genannt. Diese *canones* der alten Konzilien sind auch in legislativem Stile abgefaßt. Selbstverständlich ist nur der Tenor des Beschlusses Gesetz, nicht die *acta*, *relationes*, *actiones*, d. i. die dazu führenden Verhandlungen oder die Begründungen, welche nur zur Interpretation dienen können. Der *modus* der Beschlusfassung und Abstimmung wird jedesmal durch das Konzil selbst, das sich eine Geschäftsordnung gibt, bestimmt. Allgemeine Normen bestehen darüber nicht.

2. Ein weiteres Organ der allgemeinen Gesetzgebung ist nach der Verfassung der katholischen Kirche der Papst, welchem als dem Träger des Primates die „plenitudo potestatis“ in der Kirche zukommt. Die legislativen Aussprüche der Päpste traten von jeher in Gestalt von Briefen an einzelne Bischöfe oder sonstige Prälaten, oft auch an sämtliche Bischöfe (*litterae encyclicae*) hervor. Deshalb war für die päpstlichen Gesetze, die man im allgemeinen *constitutiones pontificum* nennen kann, die Bezeichnung *litterae*, auch *epistolae* und insoweit sie Anordnungen, Entscheidungen enthielten, *litterae* oder *epistolae decretales* üblich.<sup>4</sup> Verbindliche Kraft hat selbstverständlich immer nur der eigentlich dispositive Teil, d. h. dasjenige, was der Papst als Norm aufstellt, also nicht die bloße Ausführung eines Faktums u. ähnl. Eine eigentlich technische, alle Arten gesetzgeberischer Aussprüche des Papstes umfassende Bezeichnung ist nicht vorhanden. Die häufigste, doch nicht ausschließlich gebrauchte, ist wohl die: *litterae* oder *epistolae decretales* und sodann abgekürzt mit Hineinziehung des Substantivs *decretales* schlechweg. Als einzelne Arten der päpstlichen Konstitutionen sind zu unterscheiden:

a) Nach Inhalt und Umfang der Geltung allgemeine, für die ganze Kirche geltende Normen, welche gemeiniglich *constituta*, *statuta*, *edicta generalia* sive *perpetua* genannt werden. Es können übrigens solche auch in *mandata*, *monita*, *instructiones*, ja selbst in Reskripten enthalten sein. Für bloß partikularrechtliche Normen, welche nur für einzelne Bezirke oder geographisch bestimmte Teile der Kirche vom Papste erlassen werden, pflegt man obige Bezeichnungen ohne den Zusatz *generalia* zu verwenden. Ferner unterscheidet man in dieser Richtung noch Privilegien<sup>5</sup>, d. i. Normen, durch welche für gewisse Personen oder Verhältnisse eine vom *ius commune* abweichende Regelung getroffen wird, und Dispensationen, d. i. solche Verfügungen des Papstes, durch welche nur für einen bestimmten einzelnen Fall die Anwendung der Normen des *ius commune* ausgeschlossen wird.<sup>6</sup>

<sup>4</sup> S. unten §§ 82, 83.

<sup>5</sup> „Die Adressaten, an welche der päpstliche Erlass gerichtet war, erhielten bisweilen den Auftrag, denselben weiterzuverbreiten. Oder auch wurde derselbe gleich in mehreren Exemplaren verschickt: *epistola a pari, a paribus, à la. Auch legte man schon seit dem 4. Jahrh. eine Kopie des betreffenden Erlasses im päpstlichen Archiv nieder, was dem Verfahren der*

kaiserlichen Kanzlei, nach welcher sich die päpstliche ausbildete, entsprach.“ Sägmüller, Lehrb., § 22, 2.

<sup>6</sup> Sehr ausführliche Erörterungen über kirchl. und insbesondere päpstliche Privilegien s. bei Phillips, Kirchenrecht, V. §§ 206—209; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 32, 33; Hirschius, System, III. § 193; v. Scherer, Handb., I. § 37.

<sup>7</sup> S. oben § 2, Nr. 2, lit. a.

Diese päpstlichen Erlässe, insbesondere die Erteilung der Privilegien und Dispensationen erfolgen entweder motu proprio (aus eigenem Antriebe des Papstes) oder ad instantiam, ad preces partium (der Bittsteller heißt technisch exponents), sie geschehen entweder vivae vocis oraculo, d. i. mündlich oder, u. zw. in der Regel in schriftlichem Wege durch Reskripte. Dies ist die technische Bezeichnung für jene päpstlichen Erlässe, welche sich auf einen einzelnen Fall beziehen oder überhaupt nur ein partikuläres oder privates Interesse zum Gegenstande haben. Nach sehr alter Terminologie unterscheidet man insbesondere rescripta gratiae und rescripta iustitiae, je nachdem der Papst durch dieselben bloß Gnaden oder Vorteile verleiht, oder in die Rechtspflege eingreift durch Entscheidung von Rechtsfragen oder eines Rechtsfalles, durch Delegation eines Richters u. dgl. Die päpstlichen Entscheidungen von Rechtsfragen oder eines Rechtsfalles werden insbesondere auch decreta im engeren Sinne genannt.

Im älteren Rechte waren diese Reskripte von großer Wichtigkeit, da dies einer der Wege war, auf welchen die Päpste in die gesamte Kirchenverwaltung, nicht bloß in die Rechtspflege der Kirche sehr häufig eingriffen. Es hatte sich daher eine ausführliche Theorie ausgebildet über die Fähigkeit der einzelnen Personen zur Erlangung eines solchen Reskripts, über die äußeren und inneren Erfordernisse zur Gültigkeit eines Reskripts, über die Bedeutung gewisser in denselben häufig vorkommender oder sogar ständig gewordener Klauseln, über die Durchführung (Exekution) der in den Reskripten enthaltenen Bestimmungen, über die Zeit der Präsentation des Reskripts u. s. w. Alles dieses ist für das heutige Recht nicht mehr von Bedeutung, weil gegenwärtig der Papst überhaupt nicht mehr so umfangreich in singulärer Richtung eingreift.

b) Nach der äußeren Form unterscheidet man Bullen und Breven. Die ersteren, so benannt nach dem herabhängenden, durch einen Faden mit der Urkunde verbundenen Siegel, sind gewöhnlich ausgefertigt auf starkem, sogenanntem italienischen Pergamente. Die Schriftzüge waren früher von besonderer, eigentümlicher Art, das sogenannte „bollatico“, sind aber jetzt, nach dem Motuproprio Leos XIII. vom 29. Dezember 1878 die gewöhnlichen lateinischen. Die Sprache ist die lateinische, doch mit schwülstigem, altfeierlichem Stile, vielfachen Wiederholungen, ständigen Klauseln. Der gewöhnlich ohne Überschrift (nicht selten ist an die Spitze gesetzt: ad perpetuam rei memoriam) fortlaufend geschriebene Text beginnt mit dem Namen des Papstes und dem Titel: servus servorum Dei. Den Schluß bildet die Datierung mit altrömischer Bezeichnung des Tages und Angabe des vom 25. Dezember an gerechneten Jahres (anno incarnationis) sowie des Regierungsjahres des Papstes. Das Siegel bildete früher in der Regel ein Stück Blei, nur ausnahmsweise ein

<sup>7</sup> S. darüber Kaltenbrunner, Bemerkungen über die äußeren Merkmale der Papsturkunden des 12. Jahrh. in den Mitteilungen

des Institutes für österr. Geschichtsforschung (Zunsbrunn 1880), I. S. 375 u. ff.

Stück Gold, in welchem Falle die Bulle eine bulla aurea genannt wurde, wie sie namentlich bei Verleihungen an souveräne Personen oder Familienmitglieder vorkamen. Auf der Vorderseite des Siegels waren die Köpfe der Apostel Petrus und Paulus, durch ein Kreuz (†) geschieden, dargestellt mit den Signen: S. P. E. und S. P. A., deren Bedeutung zwar nicht ganz festgestellt, wahrscheinlich aber doch die ist: Sanctus Petrus Episcopus und Sanctus Paulus Apostolus. Die Rückseite enthielt regelmäßig bloß den Namen des Papstes, oft auch sein Bildnis, hier und da auch sein Wappen. Diese Rückseite blieb, wenn der Papst bei Erlaß der Bulle noch nicht gekrönt war, leer und solche Bullen wurden bullae dimidiae genannt. Das Siegel war durch einen Seiden- oder Hanffaden derart mit der Urkunde verbunden, daß es von derselben herabhing. Für diese Siegelung bestand ein besonderer Prägestock, welcher sich in Aufbewahrung des praesidens plumbi befand und nach dem Tode des Papstes zerbrochen wurde.

Gegenwärtig nach dem zitierten Motuproprio Leos XIII. vom 29. Dezember 1878 ist diese Art der Siegelung aber für den größten Teil der Bullen durch einen roten Druckstempel mit den Bildern der genannten Apostel und dem herumgeschriebenen Namen des Papstes ersetzt worden. Die alte Siegelung kommt nur mehr bei besonders feierlichen Akten, wie Errichtung, Veränderung, Verleihung von Bistümern vor.<sup>8</sup>

Geschlossen wurde die Bulle nicht wie ein Brief, sondern stets offen zusammengelegt (literae patentes), auch wurde sie regelmäßig nicht vom Papste selbst unterschrieben. Nur manche Bullen wurden im Konsistorium unterfertigt, u. zw. vom Papste und sämtlichen versammelten Kardinälen, diese hießen dann auch besonders bullae consistoriales. Expediert wurden die Bullen regelmäßig durch die cancellaria apostolica, ausnahmsweise aber auch per viam curiae, per viam secretam und per cameram, weshalb denn auch bullae curiales, secretae und camerales unterschieden wurden von den bullae communes.

Die Breven sind teils auf Pergament, teils auf Papier geschrieben mit den modernen lateinischen Schriftzügen und in lateinischer Sprache mit einfachem Stile. Sie tragen als Überschrift den Namen des Papstes mit dem einfachen Titel Papa, z. B. Pius Papa IX., und eine Ansprache an den Adressaten, z. B. dilecte fili N. salutem et Apostolicam benedictionem. Unterfertigt werden sie vom Cardinalis secretarius brevium und durch die secretaria brevium expediert. Die Siegelung erfolgt auf der Urkunde selbst, links am Schluß des Textes mit einem Wachsiegel durch den annulus piscatoris (Fischerring, weil auf demselben der hl. Petrus dargestellt ist, wie er im Rahne sitzt und auf den Fischfang auszieht. In der rechten Hand hält er die Schlüssel, das Symbol der päpstlichen Amtsgewalt, und um den Kopf ist die

<sup>8</sup> Eine Abbildung der alten und der neuen Bullenschrift sowie der Vorder- und Rückseite des Bullensiegels s. in dem Prachtwerke von Paul Maria Baumgarten, Der Papst, die

Regierung und Verwaltung der hl. Kirche in Rom (2. Aufl., herausgegeben von der österr. Geog. Gesellschaft, Wien 1904), S. 402, 403.

Umschrift angebracht, z. B. Pius IX. Pontifex Maximus). Auch dieser Ring wird nach dem Tode des Papstes zerbrochen. Die Breven werden wie Briefe geschlossen und mit einer Adresse von außen versehen (*literae clausae*).

Eine Norm darüber, für welche päpstlichen Erlässe die Form der Bullen, für welche dagegen die der Breven zu gebrauchen sei, besteht nicht, doch deutet der Gebrauch der solenneren Form der Bullen in der Regel darauf hin, daß es sich da um eine wichtigere Angelegenheit handelt, welcher man eine feierliche Behandlung angedeihen lassen will.

Mit Rücksicht auf die erwähnte Unterfertigung der päpstlichen Erlässe unterscheidet man noch *literae apostolicae* und *chirographa*. Erstere sind alle päpstlichen Briefe, die nicht vom Papste selbst, sondern von einer päpstlichen Behörde, resp. deren Vorstände unterfertigt werden, letztere sind die vom Papste eigenhändig unterfertigten Schreiben.

Papst und allgemeines Konzil sind nur zwei verschiedene Organe einer und der nämlichen Gesetzgebung, der allgemeinen. Umfang und Grund der Geltung ist für die Anordnungen beider der gleiche. Daher findet sowohl Derogation päpstlicher Gesetze durch Beschlüsse ökumenischer Konzilien, als auch umgekehrt Derogation von Beschlüssen allgemeiner Konzilien durch päpstliche Dekretalen statt. Die Ausübung der allgemeinen kirchlichen Gesetzgebung im Wege der ökumenischen Konzilien ist, wie schon bemerkt, die ältere, bis ins 12. Jahrhundert auch die gewöhnlichere und häufigere, von da ab aber ist die der Päpste vorwiegend.

### § 8. Das partikuläre Gesetzesrecht.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, II. § 86, III. § 157, Lehrb., I. §§ 15, 174; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 22—28, System, §§ 67, 68; Paschmann, Lehrb., I. § 39, II. §§ 222—224; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 77, 86. III.; Hinschius, System, III. §§ 173—178, 180—182, 195, 196; v. Scherer, Handbuch, I. §§ 29—31, 97, 98; Kahl, I. c. I. § 12. I. 3; Ph. Schneider; Die partikulären Kirchenrechtsquellen in Deutschland und Österreich (Regensburg 1898), I. Teil, Sägmüller, Lehrb., §§ 25, 26, 106, 107.

Die partikuläre Gesetzgebung steht zu:

1. Den Provinzialsynoden, d. i. den Versammlungen der Bischöfe einer bestimmten Kirchenprovinz unter dem Voritze des Metropoliten. In älterer Zeit gab es auch Versammlungen der Bischöfe größerer kirchlicher Verbände in den Nationalsynoden, Patriarchalsynoden und dgl., die heutzutage verschwunden sind. Als Partikulargesetzgebung ist die gesetzgebende Gewalt der Provinzialsynode beschränkt

a) in lokaler Beziehung auf die betreffende Kirchenprovinz, deren Bischöfe da vertreten sind, und

b) in sachlicher Beziehung auf diejenigen kirchlichen Angelegenheiten, welche dieser betreffenden Provinz eigentümlich sind. Allgemeine kirchliche Angelegenheiten sind also kein Objekt der Gesetzgebung der Provinzialsynode, nur etwa, soweit es sich um Durchführung und Sicherung

allgemeiner Gesetze in der speziellen Provinz oder um Entwicklung der in denselben liegenden weiteren Konsequenzen handelt.

Diese Partikulargesetzgebung kann aber einerseits eingeschränkt werden, indem sich der allgemeine Gesetzgeber bestimmte Angelegenheiten der Provinz selbst zur Normierung vorbehält (durch Reservat), andererseits kann sie auch erweitert werden, indem die allgemeine Gesetzgebung dem Provinzialkonzil die selbständige Regelung gewisser allgemeiner Angelegenheiten ausdrücklich zuweist (durch Delegation), wie dies namentlich durch das Conc. Trid. oft geschehen ist, z. B. Sess. 23. cap. 18. de ref. § postremo; Sess. 24. cap. 1, 12, 18. de ref. u. a.

Nach der Konstitution Sixtus' V. „*Immensa*“ vom 22. Jänner 1587<sup>1</sup> sind die Beschlüsse der Provinzialkonzilien stets vor ihrer Publikation dem apostolischen Stuhle, u. zw. speziell der mit der *Congregatio Concilii* verbundenen *Congregatio particularis super revisione synodorum provincialium* vorzulegen, nicht behufs einer etwa erforderlichen Bestätigung, sondern nur behufs Ausübung der dem apostolischen Stuhle zustehenden Oberaufsicht.<sup>2</sup>

Gesetzliche Geltung hat auch hier, wie beim ökumenischen Konzil, nur der Beschluß (*statutum, decretum, ordinatio, constitutio synodus provincialis*), der auch da, wie beim allgemeinen Konzil zu stande kommt. Die einzelnen Bischöfe, resp. Mitglieder des Provinzialkonzils sind daran gebunden, nur der abwesende Bischof hat dagegen ein Remonstrationsrecht, wie gegen allgemeine Kirchengesetze, wenn er auf dem Konzil nicht vertreten war; dem anwesenden, aber überstimmten steht nur eine Vorstellung an den Papst zu.

Die erörterte gesetzgebende Gewalt kommt nur der Synode, d. i. der Versammlung als solcher zu, keineswegs dem Metropoliten für sich allein. Dieser hat keine gesetzgebende Gewalt für die Provinz, nur in *actu visitationis*, wenn er dazu befugt ist, kann er in gewissem Umfange Anordnungen für die Provinz treffen.

2. So wie schon seit Jahrhunderten der Papst das Hauptorgan für die allgemeine Gesetzgebung, so sind die einzelnen Bischöfe das Hauptorgan für die Partikulargesetzgebung, die ihrem Begriffe nach auch hier beschränkt ist

a) in lokaler Beziehung auf den Umfang der Diözese und

b) in sachlicher Beziehung auf diejenigen Kirchenangelegenheiten, welche dieser Diözese eigentümlich sind. Wie bei den Provinzialkonzilien, so kann aber auch die Gesetzgebung der einzelnen Bischöfe einerseits durch Reservate von Seite des allgemeinen Gesetzgebers eingeschränkt werden, indem dieser gewisse Angelegenheiten der Diözese sich selbst zur Normierung vorbehält, andererseits kann sie auch durch Delegation erweitert werden, indem der allgemeine Gesetzgeber die Regelung bestimmter allgemeiner Kirchenangelegenheiten den einzelnen Bischöfen ausdrücklich überträgt. Sonst können allgemeine Kirchenangelegenheiten nie Gegenstand der bischöflichen Gesetz-

<sup>1</sup> Bullar. Rom. Editio Taurin. (1857 bis 1867.) VIII. pag. 985—999.

<sup>2</sup> S. darüber insbes. Hinschius, I. c. III. S. 647 u. ff.; v. Scherer, I. c. I. § 30, Note 3.

gebung sein, nur soweit es sich um besondere Vorkehrungen zur Durchführung allgemeiner Kirchengesetze handelt, können diese vom Bischof getroffen werden.

In Bezug auf diese Durchführung allgemeiner Kirchengesetze steht aber dem einzelnen Bischof ein Remonstrationsrecht zu, d. h. er ist berechtigt, gegen ein allgemeines Kirchengesetz, das er für seine Diözese unangemessen oder schädlich erachtet, eine Vorstellung an den Gesetzgeber zu richten, in welcher er die Gründe, warum er es für schädlich hält, genau auszuführen hat, und daraufhin die Durchführung dieses allgemeinen Gesetzes bis zur Erledigung seiner Vorstellung aufzuschieben.

Die gleiche gesetzgebende Gewalt haben auch die eigentlichen Praelati nullius in ihrem Territorium (separatum), es folgt dies aus der ihnen zustehenden Quasiepiskopaljurisdiktion.<sup>3</sup>

Die Formen, in welchen die Bischöfe diese Gesetzgebung üben, sind Erlässe, Verordnungen (Diözesanverordnungen), Instruktionen, Mandate u. ähnl., insbesondere Hirtenbriefe, wenn sich der Bischof zu näheren Ausführungen und Motivierungen in der betreffenden Angelegenheit bestimmt findet. In den meisten Diözesen besteht ein eigenes Diözesanverordnungsblatt, in welches alle diese Erlässe eingerückt werden. In früherer Zeit übten die Bischöfe ihre Gesetzgebung sehr häufig auf der Diözesansynode, d. i. der Versammlung des Klerus der Diözese unter dem Vorstehe des Bischofs oder seines Generalvikars aus, welche über die vorgelegten Angelegenheiten Beratung pflog und wie jede andere Synode Beschlüsse faßte. Doch ist dabei wohl zu beachten: Träger der gesetzgebenden Gewalt war und blieb immer nur der Bischof für sich allein, die Diözesansynode hatte nur eine konsultative Stellung, Feststellung einer Norm gegen oder ohne den Willen des Bischofs stand ihr nicht zu. Heutzutage sind jedoch die Diözesansynoden trotz der Bestimmungen des IV. Lateran. Conc. (1216)<sup>4</sup> und des Conc. Trid.<sup>5</sup> fast ganz außer Gebrauch gekommen.

In Österreich ist den Bischöfen durch § 16 des Gesetzes vom 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 50<sup>6</sup>, zur Pflicht gemacht, ihre Erlässe (Verordnungen, Instruktionen, Hirtenbriefe etc.) zugleich mit deren Publikation der politischen Landesstelle zur Kenntnisaufnahme mitzuteilen.<sup>7</sup>

## § 9. Das Statutarrecht der Kirche (Autonomie in der Kirche).

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, III. § 157, Lehrb., I. § 16; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 29—31; Bachmann, Lehrb., I. § 40; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., §§ 77. II. 169; Hinschius, System, II. § 83. I; v. Scherer, Handbuch, I. § 32; Schneider, I. c. § 8; Hübler, I. c. § 3; Sägmüller, Lehrb. § 37.

Autonomie (ius condendi statuta) kommt nach der Verfassung der katholischen Kirche nur denjenigen kirchlichen Korporationen zu, welchen

<sup>3</sup> S. unten § 97.

<sup>4</sup> c. 25. X. de accusat. (V. 1).

<sup>5</sup> Sess. 24. cap. 2. de ref.

<sup>6</sup> Dieses Gesetz, wodurch „Bestimmungen zur Regelung der äußeren Rechtsver-

hältnisse der katholischen Kirche erlassen“ wurden, ist fortan stets gemeint, wenn kurzweg angeführt wird: Ges. v. 7. Mai 1874.

<sup>7</sup> S. dazu unten § 26 c. f.

sie von der allgemeinen Gesetzgebung belassen oder insbesondere verliehen worden ist.<sup>1</sup> Dies sind:

1. Die Dom-, u. zw. sowohl Kathedral- als Metropolitankapitel und die Kollegiatkapitel. Erstere haben sich solche erhalten noch aus jener Zeit, in welcher sie von der alten Chrodegang-Amalariischen Verfassung sich loslegend, eine große Selbständigkeit zu erwerben verstanden. Letztere bildeten überhaupt das Analogon der ersteren. Ihre ursprünglich usurpierten korporativen Rechte, insbesondere Autonomie, wurden seit jener Zeit durch die allgemeine Gesetzgebung anerkannt.<sup>2</sup>

Doch ist diese Autonomie ihrem Begriffe nach beschränkt auf die rein inneren Angelegenheiten des Kapitels, also besonders: Ordnung des Gottesdienstes, Chorgebetes, Distributionswesen, Sitzungen, deren Anordnung und Verlauf, Bestimmungen über die Aufnahme ins Kapitel u. dgl. Die Produkte derselben (Statuten) dürfen nicht gegen das gemeine oder partikuläre Recht verstoßen, nicht Rechte Dritter verletzen und im allgemeinen nicht gegen das Wohl der Kirche gerichtet sein.

Zur Ausübung dieser Autonomie müssen alle stimmberechtigten Mitglieder des Kapitels ordnungsmäßig, d. i. in der üblichen Weise geladen sein und ihre Versammlung in der statutenmäßigen Sitzung faßt die bezüglichen Beschlüsse mit absoluter Mehrheit der Stimmen.

Konsens oder Bestätigung des Bischofs ist zur Gültigkeit solcher Statuten nicht erforderlich, sofern nicht etwa der Bischof aus besonderem Rechtsgrunde ein Bestätigungsrecht erworben hat. Noch weniger ist päpstliche Bestätigung notwendig, wenn nur, wie selbstverständlich, das Statut sich innerhalb der Grenzen der Autonomie hält. In der neueren Zeit ist aber für die neu konstituierten Diözesen, wenn dabei auch die Kapitel neu konstituiert wurden, durch die bezüglichen päpstlichen Bullen für die Errichtung von Kapitelsstatuten regelmäßig bischöfliche Konfirmation ausdrücklich vorgeschrieben.

2. Die religiösen Orden, welche vom päpstlichen Stuhle approbiert sind. Diese haben die Autonomie eben vermöge der päpstlichen Approbation, welche ihnen überhaupt korporative Rechte verleiht, unter denen die Autonomie das vorzüglichste ist.

Beschränkt sind die Statuten ihrem Gegenstande nach auf die inneren Angelegenheiten des Ordens, also auf die Ordnung des häuslichen Lebens, Gebet, Klausur, Studien, die einzelnen Ordensoffizien und ihre Funktionen, Disziplin u. s. w., doch alles selbstverständlich innerhalb der Schranken des gemeinen und partikulären Rechtes und innerhalb der Grenzen, die durch das Fundament des ganzen Ordens, d. i. die Ordensregel gegeben sind.

Die Art und Form der Ausübung dieser Autonomie ist bei verschiedenen Orden verschieden. Diesfalls muß insbesondere zwischen Orden mit ge-

<sup>1</sup> S. oben § 5 i. f.

<sup>2</sup> S. unten §§ 101, 102.

Schlussener Verbindung des Ganzen (Franziskaner, Dominikaner, Barmherzigen, Jesuiten) und Orden ohne geschlossene Verbindung des Ganzen (besonders Benediktiner, Zisterzienser) unterschieden werden.<sup>3</sup> Bei ersteren kann Statuten für den ganzen Orden das Generalkapitel (capitulum generale, congregatio generalis), für die Ordensprovinz das Provinzialkapitel und für die einzelne Ordensgemeinde (Kloster) der Konvent errichten. Bei den letzteren dagegen kommen nur Statuten für die einzelne Ordensgemeinde (Abtei) in Betracht, deren Errichtung dem betreffenden Konvente zusteht. Sofern aber auch hier mehrere Ordensgemeinden zu einer Kongregation zusammengefaßt sind, können auch für diese ganze Kongregation Statuten von der gesetzmäßigen Repräsentanz derselben errichtet werden. Die bezügliche Beschlussfassung hat in den ordnungsmäßigen Versammlungen der betreffenden Körperschaft durch absolute Stimmenmehrheit zu erfolgen, worüber in den Statuten selbst oft nähere Bestimmungen gegeben sind. Konsens des Bischofs oder Ordinarius ist hier noch weniger als bei den Kapiteln erforderlich.

Diese Autonomie steht jedoch nur den männlichen Orden zu. Die weiblichen Orden, obwohl gleichfalls Korporationen, dependieren entweder von einem Mannsorden oder stehen unter der Jurisdiktion des Ordinarius; sie haben keine Autonomie.

3. Alle religiösen Vereine (Konfraternitäten, Kollegien, Bruderschaften, Sodalkäten u. ähnl.), welche kirchlicherseits anerkannt sind, haben korporative Rechte, darunter also auch Autonomie, welche auf die rein inneren Angelegenheiten des betreffenden Vereins beschränkt ist. Art und Form der Ausübung derselben hängen von der verschiedenen Verfassung eines solchen Vereines ab. Dafür sind die Gründungsstatuten entscheidend, die zur kirchlichen Anerkennung gelangt sind.

## § 10. Die Konkordate.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, III. § 158, Lehrb., I. §§ 17, 44; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 81 bis 93; Bachmann, Lehrb., I. §§ 42—44; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 51, 78, 88; v. Scherer, Handb., I. § 33, wo auch die monographische Literatur angeführt. Dazu Kahl, l. c. I. § 16; Schneider, l. c. §§ 9, 64, 65; Hübler, l. c. §§ 4, 5; Sägmüller, Lehrb., § 29.

Man versteht unter Konkordat ein Übereinkommen zwischen der Staatsgewalt und der Kirchengewalt, durch welches die Regelung gewisser, meist solcher Angelegenheiten, welche Staat und Kirche zugleich berühren, vereinbart wird. Eben die Vereinbarung ist es, welche diesen Namen trägt und sich als eine bestimmte Willenseinigung zweier für zwei verschiedene Gebiete bestehender gesetzgebender Gewalten, also ganz entschieden als ein Vertrag darstellt, weshalb denn auch dem Abschlusse des Konkordats, wie bei andern ähnlichen Verträgen, sehr häufig Unterhandlungen (tractatus), auch Punktationen u. dgl. vorangehen.

Gesetz kann offenbar nicht die Vereinbarung (das Konkordat), sondern nur das Vereinbarte (sein Inhalt) sein oder werden und es kommt nun ganz auf den letzteren an, ob in einem solchen, Konkordat genannten Vertrage auch ein Gesetz erblickt werden kann oder nicht. Enthält derselbe nichts anderes als eine größere oder geringere Reihe von Grundsätzen, über die man sich geeinigt hat, dann kann das Konkordat kein Gesetz sein, mag es auch der eine oder mögen es beide Teile noch so bestimmt und ausdrücklich als Gesetz bezeichnen und wie ein solches publizieren. Denn Grundsätze können und sollen wohl auch die Beweggründe oder Grundlagen von Gesetzen, aber nicht unmittelbarer Inhalt derselben sein.

Enthält aber das Konkordat nicht bloß gewisse vereinbarte Grundsätze, sondern auch in sofortiger Ausführung derselben bestimmte, konkrete Normen, so sind letztere allerdings Gesetze, und zwar Staatsgesetze, wie Kirchengesetze, insoferne sie den für die Gesetzgebung des betreffenden Staates, resp. der Kirche verfassungsmäßig postulierten Erfordernissen entsprechen, insbesondere also auch ordnungsmäßig publiziert sind. Der Grund ihrer Geltung ist aber nicht die Vereinbarung, das Konkordat, sondern die in der Feststellung dieser Normen erfolgte Betätigung der gesetzgebenden Gewalt des Staates oder der Kirche. Eine gesetzgebende Gewalt gibt es nur auf Seite des Staates und auf Seite der Kirche, eine Gesetzgebung durch beiderseitiges Zusammenwirken gibt es nicht.

Rücksichtlich der im Konkordate ausgesprochenen Grundsätze bildet dasselbe lediglich einen Verpflichtungsgrund, welchem gemäß nunmehr jede der beiden gesetzgebenden Gewalten auf ihrem besonderen Gebiete sei es ein zusammenhängendes oder mehrere einzelne Gesetze erst zu erlassen hätte, durch welche die vereinbarten Grundsätze wirklich angewendet und ausgeführt würden.<sup>1</sup>

Doch in der stetig geübten Praxis geschieht dies in der Regel nicht, sondern es wird bei Konkordaten mit katholischen Mächten das Konkordat von Seite der weltlichen Macht publiziert für ihr Gebiet, und zwar in Form des Übereinkommens, ganz wie es abgeschlossen wurde. Die Kirchengewalt schweigt entweder dazu oder billigt es, verweist darauf allgemein und gelegentlich. Bei Konkordaten mit akatholischen Mächten dagegen tut dies die Kirchengewalt im Wege päpstlicher Bullen und der weltliche Gesetzgeber schweigt entweder dazu oder erläßt die entsprechenden Weisungen. Wie wenig auch praktisch damit geholfen ist, allgemeine Grundsätze, über die man sich geeinigt, in Vertragsform zu publizieren, zeigt das österreichische Konkordat vom Jahre 1855 deutlich, das 18 Jahre in Geltung stand, aber niemals zur vollen Durchführung gekommen ist.

Als die geschichtlich wichtigsten Vereinbarungen dieser Art sind hervorzuheben:

<sup>1</sup> Vgl. hiezu Hinschius, Allgemeine Darstellung der Verhältnisse von Staat und Kirche in Marquardsen's Handbuch des öffentl. Rechts (Freiburg und Tübingen 1883). I. S. 273—279.

<sup>3</sup> S. unten § 111, 2. a.

1. Das Concordatum (pactum) Calixtinum zwischen Calixtus II. und Heinrich V. zu Worms (daher auch Wormser Konkordat gen.) vom Jahre 1122, durch welches bekanntlich der Investiturstreit in Deutschland beendet wurde.

2. Die Frankfurter oder Fürstenkonkordate, d. i. die Beschlüsse des Frankfurter Reichstages vom 5. Oktober 1446 und vier Bullen Eugens IV. vom 5. und 7. Februar 1447.

3. Das Wiener (so benannt vom Abschließungsorte) oder Aschaffenburg (so benannt, weil der Abschluß des Konkordats auf Grund eines Beschlusses des Reichstages zu Aschaffenburg vom 13. Juli 1447 erfolgte) Konkordat zwischen Kaiser Friedrich III. und Papst Nikolaus V. vom 17. Februar 1448.

4. Für Frankreich sind zu erwähnen ein Konkordat zwischen Papst Leo X. und Franz I. vom Jahre 1516, dann das Konkordat zwischen dem Konsul Napoleon und Papst Pius VII. vom 15. Juli 1801<sup>2</sup>, zu welchem jedoch die articles organiques vom 8. April 1802 noch gehören. Bei diesem Konkordate ist es in Frankreich geblieben trotz des zwischen Ludwig XVIII. und Pius VII. nach der Restauration geschlossenen Konkordats vom 11. Juni 1817, welches nicht ins Leben trat.

5. Von den neueren, mit einzelnen deutschen Staaten im Laufe des vorigen Jahrhunderts abgeschlossenen Konkordaten ist vorzugsweise zu erwähnen das Konkordat mit Bayern vom 5. Juni 1817, welches dem österreichischen Konkordate vom Jahre 1855 durchwegs zum Muster diente. Zu demselben gehört jedoch das bayrische Religionsedikt vom 26. Mai 1818, das einen integrierenden Bestandteil der bayrischen Verfassung bildet.

6. Endlich sind für Österreich insbesondere anzuführen:

a) Die Vereinbarung zwischen Martin V. und Kaiser Sigismund als König von Ungarn rücksichtlich der Amtverleihung in Ungarn.

b) Der Vertrag zwischen Ferdinand II. und Urban VIII. vom 8. März 1630, betreffend die Salzsteuer in Böhmen.<sup>3</sup>

c) Das Konkordat zwischen Kaiser Josef II. und Papst Pius VI. über die Besetzung der Benefizien in den Herzogtümern Mailand und Mantua ddo. Rom 20. Jänner 1784<sup>4</sup> und

d) das Konkordat vom 18. August 1855, welches, nachdem es schon durch die Staatsgrundgesetze vom Jahre 1867 sowie durch das Ehegesetz vom 25. Mai 1868, RGBl. Nr. 47, und durch die Schulgesetze vom 25. Mai 1868,

<sup>2</sup> Vgl. Peter Wiry, Das französische Konkordat vom Jahre 1801 im A. f. l. R.-R., S. 85—107, 209—235.

<sup>3</sup> S. unten § 150.

<sup>4</sup> Dasselbe ist im vollen Wortlaute mitgeteilt von Dr. Hans Schlitter, „Pius VI. und Josef II. von der Rückkehr des Papstes nach Rom bis zum Abschlusse des Konkordats“ (Wien 1894) im Anhang XVII. S. 201—203,

dessen gründliche Untersuchungen in dem zitierten und in dem vorausgegangenen Werke: „Die Reise des Papstes Pius VI. nach Wien und sein Aufenthalt daselbst“ (Wien 1892) über die Verhandlungen zwischen Kaiser Josef II. und Papst Pius VI. in kirchlichen Angelegenheiten überhaupt ein sehr dankenswertes Licht verbreiten.

RGBl. Nr. 48, und vom 20. Juni 1872, RGBl. Nr. 86, in wesentlichen Punkten derogiert war, durch Artikel I des Gesetzes vom 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 50, vollends in seinem ganzen Umfange aufgehoben wurde.<sup>5</sup>

## § 11. Weltliche Gesetze.

Vgl. v. Schulte, Quellenlehre, §§ 79, 80, 94—98 und „Geschichte der Quellen und Literatur des kanon. Rechts“ (Stuttgart 1875—1880), I. §§ 20—22, II. § 16, III. §§ 13—15; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., §§ 30, 42, 52, 81, 85; v. Scherer, Handbuch, I. § 34; Nahl, l. c. I. §§ 14, 15; Schneider, l. c. § 10, 66—68 und Die partikulären Kirchenrechtsquellen in Deutschland und Österreich (Regensburg 1898), II. Teil; Hübler, l. c. §§ 33—35; Sägmüller, Lehrb., § 28.

Nicht bloß die Gesetzgebung der Kirche, sondern auch die staatliche Gesetzgebung hat sich tatsächlich, seit die Kirche zur Anerkennung durch die Staatsgewalt gelangt war, mit der Regelung der kirchlichen Angelegenheiten befaßt. Teils waren die Staaten, in denen die Kirche lebte, bemüht, die Ziele und Bestrebungen der Kirche, die Ausbreitung des Christentums, die Festigung des religiösen Glaubens zu fördern und sohin zur Ordnung und Regelung der kirchlichen Angelegenheiten auch ihrerseits beizutragen, teils betrachtete die Staatsgewalt das kirchliche Leben ebenso, wie alles andere, was sich in ihrem Machtbereiche ereignete, als einen Gegenstand, der zunächst ihrer Normierung anheimfalle. Die Kirche, die sehr wohl sah und wußte, wie außerordentlich ihr die Mitwirkung des Staates für ihre Tätigkeit und Zwecke zu statten kam, ließ sich dieses Eingreifen der Staatsgewalt in die Normierung der ihr eigentümlichen internen Angelegenheiten nicht nur gerne gefallen, sondern sie erwies sich auch dankbar für die mächtige Hilfe, welche ihr dadurch geleistet wurde.

So war es seit Konstantin schon im großen Römerreiche, wo die Kaiserkonstitutionen, welche rein kirchliche Angelegenheiten zum Gegenstande hatten, schon zur Zeit Justinians sehr zahlreich waren, so war es auch in den älteren germanischen Staaten und namentlich im Frankenreiche, wo die Kapitularien der Könige, welche kirchliche Verhältnisse regelten, einen immer größeren Umfang gewannen. Ja selbst als die Päpste auf dem Gipfel ihrer zeitlichen Macht standen und nicht bloß die kirchlichen Angelegenheiten ausschließlich für ihre Gesetzgebung vindizierten, sondern auch die weltlichen Angelegenheiten als einen Gegenstand ihrer Legislative proklamierten, selbst in dieser ziemlich langen Zeitperiode fehlte es nicht an staatlichen Gesetzen, welche sich mit eigentlich kirchlichen Angelegenheiten sehr eingehend befaßten und trotz alles Sträubens und Widerstandes der kirchlichen Autorität auch tatsächlich zur Durchführung gelangten. Der endlose Streit um die staatliche und die kirchliche legislative Kompetenz, welcher einen integrierenden Bestandteil des großen Kampfes zwischen der Staats- und Kirchengewalt bildet,

<sup>5</sup> Die meisten der angeführten Vereinbarungen sind abgedruckt bei Walter, Fontes iuris eccles. antiqui et hodierni (Bonnae 1862), teilweise auch bei Phillips, Kirchenrecht, III.

im Anhang, bei v. Schulte, System, in der Einleitung II. und bei Schneider, Die partikulären Kirchenrechtsquellen in Deutschland und Österreich (Regensburg 1898), I. Teil.

führte in keinem Staate dazu, daß sich die staatliche Gesetzgebung jeder Beschäftigung mit kirchlichen Dingen gänzlich enthalten hätte und so stehen denn auch heutzutage noch in allen Staaten eine ganze Reihe von staatlichen Gesetzen tatsächlich in Geltung, welche nicht bloß solche Angelegenheiten regeln, die wirklich gemischter Natur sind oder über deren staatliche oder kirchliche Natur auch heutzutage noch Zweifel und Streit herrscht, sondern auch solche Angelegenheiten normieren, deren wahrhaft kirchliche Natur gar nicht mehr zweifelhaft oder bestritten ist. Selbstverständlich bilden alle diese staatlichen Gesetze über kirchliche Dinge nur partikuläres Kirchenrecht, das eben nur in demjenigen Teile der Kirche gilt, welcher in dem betreffenden Staate sich befindet, aber an der Tatsache ihrer Geltung und Durchführung vermag weder die mehr oder weniger laute Opposition der Kirche, noch selbst die Erkenntnis etwas zu ändern, daß der Gegenstand des einen oder des anderen dieser Gesetze wirklich ein rein kirchlicher ist und daher prinzipiell nicht die staatliche, sondern nur die kirchliche Gesetzgebung denselben zu normieren berufen wäre.<sup>1</sup>

Das Gesagte gilt namentlich auch in Österreich, wo bereits seit dem 15. Jahrh. gar mannigfaltige landesfürstliche Gesetze und Verordnungen über alle möglichen kirchlichen Dinge erlassen wurden und die Zahl wie der Umfang derselben vorzugsweise in den letzten Dezennien des 18. Jahrhunderts unter Kaiser Josef eine ganz außerordentliche geworden war. Dieselben wurden hier „Verordnungen in publico-ecclesiasticis“ genannt und nehmen einen sehr bedeutenden Teil der älteren österreichischen Gesetzesammlungen ein.<sup>2</sup> Durch das Konkordat vom Jahre 1855 wurden sie wohl zum bei weitem größten Teile wieder aufgehoben, allein seit Einführung der konstitutionellen Verfassung in Österreich hat sich die Staatsgesetzgebung wieder sehr ausgiebig auf diesem Gebiete bewegt und viele neue Gesetze und Verordnungen geschaffen, durch welche nicht nur das Konkordat in seinem ganzen Umfange aufgehoben, sondern auch jenes partikuläre Kirchenrecht, welches die älteren landesfürstlichen Verordnungen geschaffen hatten, zum Teile wiederhergestellt, zum Teile abgeändert, ergänzt und erweitert wurde.

Im Systeme des Kirchenrechtes, wo eben die partikuläre Gestaltung desselben in Österreich eine besondere Berücksichtigung zu finden hat, werden diese österreichischen Gesetze und Verordnungen sehr oft zu erwähnen sein. Sehr gute Zusammenstellungen derselben sind gegeben von Dr. Burckhard: „Gesetze und Verordnungen in Kultusfachen“ (Wien 1887), Manzische Gesetzesausgabe, Band 26, 3. bedeutend vermehrte Auflage (1895), und von Dr. H. Heidlmaier in E. Mayrhofer's Handbuch für den politischen Verwaltungsdienst, 5. Aufl.

<sup>1</sup> In dem „non licet ignorare“, mit welchem Michner, Compendium juris eccles., 8. Aufl. (Brixin. 1895), Anhang pag. 44 und Schneider, Die partikulären Kirchenrechtsquellen in Deutschland und Österreich, Vorrede S. VI den Abdruck, respektive die Herausgabe solcher „kirchenpolitischer Gesetze“ rechtfertigen

zu sollen meinen, liegt die volle Anerkennung der genannten Tatsache.

<sup>2</sup> Eine gute Zusammenstellung der bezüglichen Sammlungen gibt Pachmann, Lehrb., I. § 74 und v. Scherer, Handbuch, I. § 62. V. 1. S. 301 u. 302.

besorgt von Graf Anton Pace (Wien 1895—1901), 4. Bd., S. 1—492, auch in Separatabdruck erschienen unter dem Titel: „Das österreichische Kultuswesen“ (Wien 1898). Von Burckhard ist hier stets die 3. Auflage und von Heidlmaier stets Separatabdruck zitiert.

## 2. Kapitel.

### Das Gewohnheitsrecht in der Kirche.

#### § 12. Natur und Erfordernisse des kirchlichen Gewohnheitsrechtes.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, III. §§ 159—166, Lehrb., I. §§ 18—21; v. Schulte, Quellenlehre, I. §§ 36—42; Pachmann, Lehrb., I. § 41; Richter-Dove-Nahl, Lehrbuch, § 84; v. Scherer, Handbuch, I. § 23; E. Meier, l. c. S. 213 u. ff.; Nahl, l. c. I. § 10; Schneider, l. c. §§ 11, 12; J. Schwing, Zur Lehre vom kanonischen Gewohnheitsrecht. Inaugural-Dissertation (Warendorf 1888); Sägmüller, Lehrb., § 24.

Gewohnheitsrecht ist der Inbegriff derjenigen Normen, welche ohne besondere Satzung durch tatsächliche Übung im Volke (resp. unter den Kirchengliedern) sich bilden.

Nach Lehre der Zivilistik liegt das Wesen des Gewohnheitsrechtes darin, daß es nicht ein mit vorgefaßter Absicht gesetztes, sondern in tatsächlicher Übung geltendes Recht ist. Das Gewohnheitsrecht ist ein in unreflektierter Weise, d. i. ohne vorgefaßte, auf Begründung einer Rechtsnorm gerichtete Absicht und ohne vorausgehende, den Inhalt derselben prüfende und abmessende Erwägung entstandenes Recht. Der Grund der Rechtsgewohnheit ist nicht der Wille des Volkes, einen bestimmten Rechtsatz zu schaffen, ebenso wenig die Überzeugung, daß schon ein Rechtsatz da sei, sondern die Macht des nationalen Rechtsfinnes, der dem Rechtsleben des Volkes eine bestimmte Richtung gibt. Die Rechtsgewohnheit beruht nicht auf einer Macht des Volkes über das Recht, sondern umgekehrt auf einer Macht des Rechtes (oder richtiger der Rechtsidee) über das Volk. Sie besteht weder darin, daß aus äußerem Tun ein Rechtsatz wird, noch darin, daß ein fertiger Rechtsatz zu äußerem Tun führt, sondern darin, daß ein fertiger Rechtsatz zu einer objektiven, idealen Macht wird, welche tatsächlich die einzelnen beherrscht und zur unwillkürlichen Befolgung und Ausübung treibt.<sup>1</sup>

Daß nun auch im kirchlichen Leben altes Herkommen, d. i. die konstante und übereinstimmende tatsächliche Befolgung einer Regel gar vielfach

<sup>1</sup> So vorzugsweise Bruns in v. Holtzendorffs Enzyklopädie (1870), I. S. 259—261; Karl Menger, Untersuchungen über die Methode der Sozialwissenschaften (Leipzig 1883), Anhang VIII. S. 271—287; Merkel, Zur Enzyklopädie, § 112 u. ff. Vgl. dazu Unger, System, I. §§ 5, 6; Windscheid, Pandekten, I. § 15 u. ff.; Wächter, Pandekten, I. § 22; Dernburg, Pandekten (Berlin 1884—1887), I. §§ 26—28; Pfaff-Hofmann, Kommentar I.

zu §§ 10, 11, S. 230 u. ff.; Bierling, Zur Kritik der jurist. Grundbegriffe, I. (Gotha 1877) und Jurist. Prinzipienlehre, II. (Freiburg i. B. 1898), § 27 u. ff.; Zitelmann, „Gewohnheitsrecht und Irrtum“ im Archiv f. d. zivilist. Praxis, Bd. 66 (1883), S. 323 u. ff. Eine sehr dankenswerte Übersicht über die verschiedenen Anschauungen und Lehren gibt N. Sturm, Revision der gemeinrechtlichen Lehre vom Gewohnheitsrecht (Leipzig 1900).



wirksam ist und eine gewisse, das Verhalten der Kirchenmitglieder bestimmende Macht äußert, kann nicht zweifelhaft sein, es liegt dies in der Natur menschlichen Lebens und Verkehrs überhaupt. Allein um einer solchen Regel des Herkommens die Bedeutung einer verbindlichen Norm zu verleihen, dazu reicht die Macht des Herkommens an sich nicht aus; denn die Macht, Recht zu schaffen, ist nach der Grundverfassung der katholischen Kirche ein Bestandteil der Kirchengewalt, kommt also nur denjenigen Autoritäten zu, welchen auch die Gesetzgebung zusteht und deshalb hat in der Kirche eine solche Regel des Herkommens den Charakter einer verpflichteten Rechtsnorm, d. i. des Gewohnheitsrechtes nur dann, wenn die kompetente legislative Autorität dieselbe anerkennt, ein Standpunkt, der auch lange Zeit hindurch im Zivilrechte für die Geltung des Gewohnheitsrechtes eingenommen wurde.<sup>2</sup> Diese Anerkennung (resp. Konsens) kann entweder für den einzelnen Fall ausdrücklich oder stillschweigend erteilt werden oder sie kann auch vom Gesetzgeber im vorhinein und ganz allgemein durch den Grundsatz ausgesprochen werden, daß unter gewissen Voraussetzungen rechtliche Übungen als Gewohnheitsrecht anzusehen seien.

Im kanon. Rechte ist dies letztere geschehen und die Voraussetzungen, unter welchen diese allgemeine Anerkennung hier erteilt ist, sind folgende:

a) Die Gewohnheit muß wenigstens in einem solchen Teile der Kirche hervortreten, welcher einem eigenen Organe der Gesetzgebung untersteht, also in einer Diözese, Provinz oder in der Gesamtkirche, wobei übrigens von selbst auffällt, daß Gewohnheiten, die sich auf die Gesamtkirche erstrecken, bei der großen Verschiedenartigkeit der in der Gesamtkirche zusammengefaßten Völker, Länder und Staaten nur höchst selten vorkommen können, daß sich solche regelmäßig nur für einzelne Länder, Provinzen oder Diözesen bei der da vorhandenen Gleichartigkeit der Anschauungen und Verhältnisse bilden, also allgemeines Gewohnheitsrecht in der Kirche nur wenig, größtenteils nur partikuläres Gewohnheitsrecht vorhanden ist.

b) Die Übung muß auf der Überzeugung beruhen, daß so gehandelt werden müsse (opinio necessitatis), daß diese Art zu handeln nicht bloß Sache der Konvenienz, der Höflichkeit oder guten Sitte sei und sie muß Rationalität haben<sup>3</sup>, d. h. darf ihrem Inhalte nach weder dem ius divinum noch dem Wesen der Kirche und des Instituts, das sie betrifft, widerstreiten; endlich

<sup>2</sup> S. Windscheid, l. c. I. § 15, Note 1; Unger, l. c. § 5; Pfaff-Hoffmann, l. c. I. §. 232 u. ff.; Merkel, l. c. § 114, S. 67; Bitelmann, l. c. S. 361 u. ff. nennt dies „die Gestattungstheorie“; sie ist für das katholische Kirchenrecht die einzig mögliche. Die Bemerkung v. Schultes in der zit. Quellenlehre § 39, IV, S. 251, daß „ein Gewohnheitsrecht, daß erst Recht würde durch den Konsens des Gesetzgebers, offenbar ein am innerem Widerspruch leidendes Ding wäre,“ in welcher Dtt in der Allg. österr. Gerichts-Zeitung Nr. 25

vom 16. Juni 1894, S. 211, „das Richtige“ erblickt, trifft ganz und gar nicht zu, weil ja von einem „Gewohnheitsrechte, das erst Recht würde durch den Konsens des Gesetzgebers“, hier gar nicht die Rede ist. Es ist vielmehr von „einer Regel des Herkommens“ die Rede, die doch ohne jeden inneren und äußeren Widerspruch erst durch den Konsens des Gesetzgebers Recht werden kann.

<sup>3</sup> c. 11. X. de consuet. (I. 4); c. 2 in VI<sup>o</sup>. h. t. (I. 4).

c) sie muß, wenigstens wenn sie einem bestehenden Gesetze widerstreitet, „legitime“ oder „canonice praescripta“ sein<sup>4</sup>, d. h. so lange Zeit hindurch gedauert haben, als zur Verjährung eines der Kirche zustehenden Rechtes erfordert wird, nämlich 40 Jahre.

## II. Buch.

### Geschichtliche Gestaltung der kirchlichen Rechtsquellen.

#### 1. Kapitel.

#### Die kirchlichen Rechtsammlungen vor Gratian.

### § 13. Die ältesten Kanonesammlungen bis auf Dionysius Eriguus und Johannes Scholastikus.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, IV. §§ 167—170, Lehrb., I. §§ 22—26; v. Schulte, Quellenlehre §§ 45—48; Richter-Dove-Rahl, Lehrb., §§ 16—18, 28—31; v. Scherer, Handb., I. §§ 42—45, 46. I—III; 47. I—III; Widell, Geschichte des Kirchenrechts (Gießen 1843 und Frankfurt a. M. 1849), I. §§ 1—44; Maassen, Geschichte der Quellen und der Literatur des kanon. Rechts im Abendlande (Graz 1870), I. §§ 8—559; Schneider, l. c. §§ 13—15 Hübler, l. c. § 6; Sägmüller, Lehrb., §§ 34 u. 35 und dazu die neue sehr praktische Sammlung kirchenrechtlicher Quellen von Galante, Fontes iuris canonici selecti (Oenip. 1906).

In den Zeiten, welche auf die göttliche Wirksamkeit des Kirchenstifters unmittelbar folgten und unter dem Einflusse der Apostel und ihrer Schüler standen, reichten bei den größtenteils einfachen Verhältnissen der kirchlichen Gemeinden die Bestimmungen des ius divinum um so eher aus, als jene lebendige Quelle desselben, die Tradition, noch lebhaft von Mund zu Mund ging. Man lebte in den Christengemeinden in und nach der göttlichen Offenbarung. Deshalb war zu Normen durch die kirchliche, menschliche Gesetzgebung einerseits wenig Veranlassung, andererseits wegen der heftigen Verfolgungen und der noch mangelhaften organischen Ausbildung des kirchlichen Gemeinwesens nicht leicht die Möglichkeit vorhanden.

Als dann aber die Kirche im großen Römerreiche zu ungeheurer Verbreitung und zur gesetzlichen Anerkennung gelangt war, da gewann auch die kirchliche Legislative überhaupt und auf den Bischofsversammlungen (Synoden) insbesondere Festigkeit, Sicherheit und freie Entfaltung und je zahlreicher und umfangreicher die von derselben geschaffenen Normen wurden, desto dringender mußte sich auch das Bedürfnis einer klaren und umfassenden Übersicht über die bereits vorhandenen Rechtsnormen in der Kirche herausstellen, ein Bedürfnis, das doch nicht anders als durch Aufzeichnung und Zusammenstellung der bestehenden und anerkannten kirchlichen Vorschriften befriedigt werden konnte.

<sup>4</sup> c. 11. X. h. t. (I. 4); c. 50. X. de in VI<sup>o</sup>. de consuet. (I. 4); c. 9. in VI<sup>o</sup>. de elect. et electi pot. (I. 6); c. 3. X. de causa offic. ord. (I. 16). poss. (II. 12); c. 25. X. V. S. (V. 40); c. 3.

Zunächst trat dies alles im Oriente hervor, wo sich überhaupt das ganze politische und kirchliche Leben konzentriert hatte, und es tauchten hier

1. schon sehr frühzeitig, noch im zweiten, dritten und vierten Jahrh., mitten in einer die göttlichen und apostolischen Einrichtungen sicher und lebhaft festhaltenden Zeit Werke auf, die sich als von den Aposteln gegebene Vorschriften oder Anordnungen ausgaben, deren Zusammenstellung entweder von den Aposteln selbst schon bewerkstelligt oder doch von dem berühmten Klemens Romanus, auf welchen überhaupt viele Traditionen zurückgeführt zu werden pflegten<sup>1</sup>, besorgt und mitgeteilt worden sein sollte. Diese Werke sind:

a) Die Constitutiones Apostolorum, d. i. eine in doktrinellem Stile gehaltene Darstellung alles Wissenswürdigen über das kirchliche Leben der damaligen Zeit in acht Büchern, von denen die ersten sechs (auch *didaskalia* genannt)<sup>2</sup> bald nach dem Jahre 270, die letzten zwei anfangs des vierten Jahrh. wahrscheinlich in Syrien<sup>3</sup> von mehreren verschiedenen Autoren abgefaßt wurden. Im Oriente standen diese Constitutiones Apostolorum allgemein in Ansehen und Gebrauch, wurden aber auch hier später von der Trullanischen Synode (692)<sup>4</sup> wegen vielfacher kezerischer Interpolationen verworfen. Im Okzidente waren sie niemals anerkannt, da hat man überhaupt erst seit dem 16. Jahrh. Kenntnis von denselben erlangt.<sup>5</sup>

b) Die Canones Apostolorum. Dies sind 85 in imperativem Stile abgefaßte Verordnungen, welche wohl gewöhnlich, aber nicht ausschließlich, als Anhang der Constitutiones Apostolorum vorkommen. Sie datieren aus dem Ende des vierten Jahrh. und sind wahrscheinlich in zwei Abteilungen (zuerst 50, dann später zugefügt noch 35, so daß zusammen 85 wurden) gleichfalls in Syrien von verschiedenen Autoren abgefaßt und zusammengestellt worden.<sup>6</sup> Im Oriente waren alle 85 canones Apostolorum entschieden anerkannt. Johannes Scholastikus (Mitte des sechsten Jahrh.) nahm sie alle 85 als echt in seine Sammlung auf und die Trullanische Synode (692) erklärte sie alle 85 für echt und verbindlich, wobei es für den Orient verblieb. Im Okzidente hingegen stellte schon Dionysius Exiguus in seiner Sammlung die Echtheit derselben ganz entschieden als zweifelhaft hin, indem er sie bezeichnete als „canones, qui dicuntur Apostolorum“. Dennoch nahm er 50 derselben auf und diese wurden, obgleich sie Papst Hormisdas (in einem Zusatz zu dem Gelasianischen decretum de libris recipiendis) in c. 3. D. 15 (§ 64) für apokryph erklärte, wegen der bedeutenden Autorität der Dionysianischen Sammlung trotzdem im Okzidente weiter benutzt, ja sogar für verbindlich erklärt,

<sup>1</sup> S. v. Scherer, l. c. I. § 42. IV. Note 7.

<sup>2</sup> S. Bickell, l. c. I. § 26.

<sup>3</sup> Die neueste Ausgabe der syrischen Didaskalie von Funk (Didascalia et Constitutiones Apostolorum 1. 2. Paderbornae 1906).

<sup>4</sup> S. unten § 16.

<sup>5</sup> Eine sehr eingehende Untersuchung von Franz Xav. Funk, Die Apostolischen Kon-

stitutionen (Rottenburg 1891), wozu noch erschien: Das achte Buch der apostol. Konstit. usw. (Tübingen 1893) und: Die Zeit der apostol. Konstitutionen in seinen „Kirchengeschichtl. Abhandlungen und Untersuchungen“ (Paderborn 1899) II. S. 359 u. ff., gelangt in vielen Punkten zu wesentlich abweichenden Resultaten.

<sup>6</sup> S. auch darüber Funk, l. c. S. 180 u. ff.

wie das selbst Papst Leo IV. (a. 850) in c. 1. D. 20 und noch Alexander II. in Conc. Rom. (a. 1063) in c. 6. D. 32 bestätigen.

Daß beide Werke wirklich unecht sind, d. h. nicht von den Aposteln herühren, haben im 16. Jahrh. die Magdeburger Zenturiatoren<sup>7</sup>, d. i. eine Gesellschaft protestantischer Gelehrter, welche sich in Magdeburg zur Abfassung einer Geschichte der christlichen Kirche nach einzelnen Jahrhunderten (Centuriae) verbunden hatten, mit aller Bestimmtheit nachgewiesen und heutzutage fällt es niemandem mehr ein, ihre Echtheit zu behaupten oder zu verteidigen.<sup>8</sup>

c) Auch noch andere angeblich apostolische Stücke sind im Oriente verbreitet gewesen und, wenngleich erst spät, im Okzidente bekannt geworden. So eine aus der ersten Hälfte des vierten Jahrh. stammende apostolische Kirchenordnung, die aus einer alten Pergamenthandschrift der Wiener Hofbibliothek bekannt geworden ist<sup>9</sup>; ferner das kanonische Gesetz der Apostel unter dem handschriftlichen Titel: „*Όρος κανονικός τών άγιών άποστόλων*“ (definitio canonum S. Apostolorum), aus derselben Wiener Handschrift bekannt, und die canones einer angeblich apostolischen Synode zu Antiochia, u. zw. neun solcher canones, welche Bickell aus einer Münchner Handschrift im griechischen Original mit deutscher Übersetzung abgedruckt hat.<sup>10</sup> Erst in der neuesten Zeit (1883) hat der Metropolit Bryennios von Nikomedien in einer Konstantinopler Handschrift ein Werk dieser Art, die „*Αιδαχή τών άποστόλων*“, welches sich als die älteste christliche Kirchenordnung, die wir kennen (120—160 abgefaßt), darstellt und der genannten apostolischen Kirchenordnung aus der ersten Hälfte des vierten Jahrh. sowie dem VII. Buche der Constitut. Apost. als gemeinsame Quelle zugrunde liegt, entdeckt und herausgegeben.<sup>11</sup>

Alle die genannten, vermeintlich apostolischen Sammlungen sind also zwar nicht das, als was sie sich ausgeben, aber sie sind doch nicht geradezu Fälschate, d. h. sie sind mit dem Namen der Apostel bezeichnet worden nicht in der Absicht, zu fälschen, sondern nur um das hohe Alter der in

<sup>7</sup> S. die Namen derselben und ihr Werk bei Mozog, Kirchengeschichte (8. Aufl., Mainz 1866) § 18, S. 26, 27 und bei Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 5, Note 1.

<sup>8</sup> S. Bickell, l. c. I. §§ 31—34; Maaßen, l. c. I. S. 408—410. Ausgaben der can. apost. f. bei Lauchert, Die Canones der wichtigsten altkirchl. Konz. nebst den apost. Kan. (Freiburg i. B. und Leipzig 1896), S. XIII—XVII und S. 1—13 und in C. H. Turner, Ecclesiae occidentalis monumenta iuris antiquissima. Fasciculi I. pars prior. Oxonii 1899.

<sup>9</sup> Über Inhalt, Entstehungszeit, Heimat und Ausgaben derselben f. Funk, „Die apostolische Kirchenordnung“ in seinen „Kirchengeschichtlichen Abhandlungen u. Untersuchungen“

(Paderborn 1899), II. S. 236 u. ff.

<sup>10</sup> S. Bickell, l. c. I. §§ 35—44 und Weilage I, II. u. III.

<sup>11</sup> Dasselbe ist im griechischen Originaltext und in deutscher Übersetzung abgedruckt von Friedberg in der Zeitschr. für Kirchenrecht, Bd. 19, S. 408 u. ff. S. dazu insbes. noch C. Franklin Arnold in derselben Zeitschr. Bd. 20, S. 407 u. ff., 439 u. ff. und Funk, Die Didache, Zeit und Verhältnis zu den verwandten Schriften in seinen „Kirchengeschichtlichen Abhandlungen und Untersuchungen“ (Paderborn 1899), II. S. 108 u. ff., wo die Abfassungszeit sogar „an den Anfang des 2. oder an das Ende, bezw. in das letzte Viertel des 1. Jahrh.“ gesetzt ist.

denfelben enthaltenen Grundsätze und Bestimmungen auszudrücken.<sup>12</sup> Sie geben doch Aufschluß über die alten Einrichtungen und Gebräuche der Christen, besonders der orientalischen Christen, wie sie im zweiten und dritten Jahrh. in der Lat bestanden.

2. Echte Sammlungen kirchenrechtlicher Normen entstanden erst, als die Gesetzgebung der Kirche auf den Versammlungen der Bischöfe (Synoden oder Konzilien) zu freier Entfaltung gelangte, die Beschlüsse dieser Konzilien streng legislativen Charakter annahmen und unter der Bezeichnung canones nicht bloß hohes Ansehen in der Kirche, sondern auch die Anerkennung der Staatsgewalt erlangten. Die orientalischen Konzilien von Nizäa (325), Anzyra (314), Neu-Jasarea (314), Gangra (362—370), Antiochia (341), Laodizea (343—381), Konstantinopel (381), Ephesus (431) und Chalzedon (451), auch das okzidentalische Konzil von Sardika (343) hatten zahlreiche solcher canones erlassen<sup>13</sup> und damit auch das Bedürfnis geschaffen, diese Normen in der ganzen Kirche möglichst zu verbreiten und der Nachwelt zu überliefern. Zu diesem Behufe mußten natürlich diese canones sorgfältig aufgezeichnet und gesammelt werden und dies geschah denn auch bereits im Laufe des vierten Jahrh. zunächst in Kleinasien, wo eben diese Konzilien abgehalten worden waren und sukzessive, d. h. in einem durch das Abhalten weiterer Konzilien immer erweiterten Umfange. So lag schon dem Konzil von Chalzedon (451) selbst eine solche Sammlung vor, welche wahrscheinlich die canones aller vor dem genannten Konzil abgehaltenen orientalischen Synoden enthielt, es wurden auf diesem Konzil von einem der anwesenden Väter mehrere canones der Synode von Antiochia (341) aus dieser Sammlung verlesen. Dieses Konzil (das vierte allgemeine Konzil) bestätigte nun ausdrücklich die auf den früheren Synoden erlassenen canones, d. h. erklärte diese als jetzt, zu seiner Zeit, noch geltende Rechtsnormen und dieser Umstand wurde von dem französischen Gelehrten Christoph Justel (Christophorus Justellus) mißverstanden, indem er meinte, dieses allgemeine Konzil habe die da gebrauchte Sammlung zu einem offiziellen, d. i. von ihm selbst ausgehenden und für die gesamte Kirche verbindlichen Gesetzeswerke gemacht und in dieser Meinung im Jahre 1610 zu Paris einen Codex canonum herausgab, welchen er geradezu als Codex canonum ecclesiae universae benannte.

Doch dies ist ganz irrig; denn einmal ist dieser Codex, wie ihn Justel nach seiner eigenen Erklärung aus verschiedenen Manuskripten zusammengestellt, entschieden nicht der auf dem Konzil von Chalzedon gebrauchte, da vieles, was Justel darin hat, erst aus späterer Zeit, nach 451 herrührt. Sodann aber

<sup>12</sup> Eine ähnliche Erscheinung zeigt sich ja auch in der römischen Rechtsgeschichte bei den *leges regiae* und dem *ius civile Papirianum*. S. Rudorff, *Röm. Rechtsgeschichte*, I. § 93; Brunz in v. Holzendorffs *Enzyklopädie*, I. S. 73; Krüger, *Gesch. der Quellen und Lit. d. röm. Rechts* (Leipzig 1888) § 1; Hübler,

*Institutionen d. röm. R.* (2. Aufl., Freiburg i. B. 1883) § 10.

<sup>13</sup> Vgl. über die Frage der Echtheit der sardizensischen Kanones: P. de Chastonay, *Die Kanones von Sardika im A. f. l. R.-R.*, Bd. 85, S. 1, S. 3—19 und die ebenda angegebene Literatur zu diesem Gegenstande.

ist der Justelsche Codex entschieden kein *Codex ecclesiae universae*; denn zur Zeit des chalzedonensischen Konzils waren noch die canones von Antiochia (341), auch die von Konstantinopel (381), welche der Codex enthält, von der römischen Kirche gewiß nicht anerkannt, dagegen waren die canones von Sardika (343) sicher anerkannt, ja sogar den Nizänischen gleichgestellt und gerade diese enthält der Justelsche Codex nicht.<sup>14</sup>

Jedefalls waren im Laufe des fünften und in der ersten Hälfte des sechsten Jahrh. bereits viele solcher Codices im Oriente im Umlaufe, welche mehr oder weniger vollständig die canones der oben angeführten Konzilien in fortlaufend gezählten Nummern und größtenteils in der genannten Reihenfolge enthielten, in welche wohl auch die canones Apostolorum allmählich aufgenommen und ihres hohen Ansehens wegen an die Spitze gestellt wurden und aus denen sodann bald nach Mitte des sechsten Jahrh. Johannes Scholastikus das Material für seine *συναγωγή τῶν κανόνων* entnahm.

3. Die canones der genannten orientalischen Konzilien waren natürlich in griechischer Sprache abgefaßt (nur die des okzidentalischen Konzils von Sardika [343] waren schon ursprünglich in griechischer und lateinischer Sprache gefaßt) und mußten daher, um im Okzidente größere Verbreitung zu erlangen, ins Lateinische übersetzt werden. Abgesehen von der Übersetzung der canones einzelner dieser Konzilien, welche bald nachdem diese Konzilien abgehalten worden waren, gemacht worden sein mochten, kennen wir lateinische Versionen, welche die canones einer größeren oder geringeren Zahl der angeführten Konzilien offenbar aus solchen griechischen Sammlungen übersetzten, die nach und nach aus dem Oriente in das Abendland gekommen waren und da verbreitet wurden. So die bereits im fünften Jahrh. wahrscheinlich in Italien entstandene versio Isidoriana, die gleichfalls noch im fünften Jahrh. in Italien entstandene versio prisca (hier und da auch *versio Itala* genannt), dann eine gallische Version, die gleichfalls noch vor Ende des fünften Jahrh. in Gallien gemacht wurde, und die neue, verbesserte lateinische Version, welche Dionysius Exiguus („confusione priscae translationis offensus“) gegen Anfang des sechsten Jahrh. anfertigte und in welcher er die canones nahezu aller der oben genannten griechischen Konzilien brachte.

Doch auf die bloße Übersetzung griechischer canones beschränkte sich im Okzidente die auf Feststellung, Verbreitung und Konservierung des kirchenrechtlichen Materials gerichtete Tätigkeit keineswegs. Man sammelte auch da, namentlich in Italien, in Gallien, Afrika und Spanien die von den einheimischen Konzilien beschlossenen canones und stellte sie mit den griechischen canones, die man in der einen oder anderen der oben genannten Versionen vor sich hatte, zusammen. Ja diese gleichfalls schon im Laufe des fünften Jahrh. in Italien und Gallien entstandenen okzidentalischen Sammlungen charakterisierten sich noch insbesondere dadurch, daß sie neben den Beschlüssen von Konzilien

<sup>14</sup> S. Maassen, *l. c.* *Literarhist. Einleitung*, S. XXXIX—XLII; v. Scherer, *l. c.* I. § 46, Note 8.

auch decreta Pontificum Romanorum (päpstliche Dekretalen) als gleichgewichtige canones aufnahmen und auch mancherlei anderes Material, wie z. B. Synodalschreiben von den erwähnten Konzilien, Verzeichnisse der auf denselben versammelten Bischöfe, Kaiserkonstitutionen und Schreiben weltlicher Fürsten brachten.<sup>15</sup> Besonders erwähnenswert ist diesfalls eine schon sehr reichhaltige gallische Sammlung aus dem Ende des fünften oder Anfange des sechsten Jahrh., welche von dem französischen Gelehrten Paschajus Quesnel im Jahre 1675 unter dem Titel Codex canonum ecclesiae Romanae als eine vermeintlich offizielle, d. i. unter der Autorität der römischen Kirche hergestellte Kanonesammlung ediert und tatsächlich in Gallien bis zur Mitte des achten Jahrh. viel gebraucht wurde<sup>16</sup>, sowie eine Zusammenstellung afrikanischer canones, welche den Akten des Konzils von Karthago vom Jahre 419 unter Aurelius einverleibt ist und die von dem schon erwähnten französischen Gelehrten Christophorus Justellus im Jahre 1615 unter dem Titel Codex canonum ecclesiae Africanae in 138 Nummern mit der gleichfalls ganz irrigen Behauptung herausgegeben wurde<sup>17</sup>, daß das ein offizielles Gesetzeswerk sei, welches die zu jener Zeit in Afrika in Geltung und Übung gestandenen einheimischen canones umfasse und erschöpfe.

#### § 14. Die Dionysiana und die auf dieselbe gestützten Sammlungen.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, IV. §§ 171, 172, Lehrb., I. §§ 27, 28; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 49—51; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 32—35; v. Scherer, Handb., I. §§ 47, IV—IX, 48, 49; Maaßen, l. c. I. §§ 560—952; Kahl, l. c. I. § 11, II; Schneider, l. c. §§ 16—23; Hübler, l. c. §§ 7, 8; Sägmüller, Lehrb., §§ 36, 37, 38.

Ganz am Ende des fünften Jahrh. verfaßte der sprachkundige Dionysius mit dem selbstgewählten Demutsbeinamen Griguus, ein Szythe von Geburt, der unter Papst Anastasius II. (496—498) nach Rom gekommen und dort Mönch, später Abt geworden war († 526—555), über mehrseitige, an ihn ergangene Aufforderung mehrere Arbeiten, welche in der Quellengeschichte des kanon. Rechts eine außerordentliche Bedeutung erlangten, u. zw.

a) eine Sammlung von Konzilienbeschlüssen, in welcher er nebst den schon erwähnten 50 canones Apostolorum eine neue, bessere Übersetzung der griechischen canones der im vorigen Paragraph angeführten orientalischen Synoden brachte und dazu die auf dem Konzil von Karthago vom Jahre 419 approbierten afrikanischen canones in 138 Nummern hinzufügte;

b) eine Zusammenstellung von Dekretalen der Päpste von Sirizius (385) bis Anastasius II. (498), doch nicht von allen in dieser Zeit regierenden 13 Päpsten, sondern nur von acht derselben, welche er aus den schon vor ihm in Italien im Laufe des fünften Jahrh. im Umlaufe gewesenen Sammlungen schöpfte;

<sup>15</sup> S. Maaßen, l. c. I. §§ 132, 165, 218, 258, 266, 270, 309 u. a.

<sup>16</sup> S. Maaßen, l. c. I. Literaturhistor. Einleitung, S. L, LI und §§ 620—624.

<sup>17</sup> S. Maaßen, l. c. I. §§ 155—160.

c) daß Dionysius noch eine dritte Arbeit unternahm, beweist die von derselben noch vorhandene Vorrede<sup>1</sup>; die Arbeit selbst aber ist nicht auf uns gekommen.

Die beiden genannten Sammlungen des Dionysius, obwohl noch im achten Jahrh. getrennt erwähnt, werden doch regelmäßig als zusammengehörige Bestandteile einer und derselben Sammlung behandelt und so hat sie auch die spätere Zeit mit dem allgemeinen und ständigen Titel: Codex canonum oder Corpus codicis canonum bezeichnet.

Die erwähnte große Bedeutung erlangte diese Dionysiana vorzugsweise dadurch, daß sie nicht bloß in ihrem Vaterlande Italien, sondern auch in Gallien, Spanien, Afrika, England zu hohem Ansehen und allgemeiner Verbreitung gelangte und selbst im Oriente Einfluß gewann, indem dortige Kodizes darnach verbessert und die afrikanischen canones aus derselben entnommen und schon vor der Trullanischen Synode (692) ins Griechische übersetzt wurden. Ja in Afrika wurde sie sogar Gegenstand einer systematischen Bearbeitung, welche der dortige Bischof Kreskonius (oder Kriskonius) etwa ums Jahr 690 unternahm, indem er das gesamte in der Dionysiana enthaltene Material systematisch in 300 Titeln, jeder mit einer besonderen, die Materie bezeichnenden Überschrift, zusammenstellte, und zwar unter dem Titel: Concordia canonum (auch liber canonum) Crisconii episcopi Africani.

Im Laufe des siebenten und achten Jahrh. verbesserte und vermehrte man dann auch die Dionysiana namentlich durch Hinzufügung neuerer Materials, insbesondere von Dekretalen späterer Päpste, von welchen Vermehrungen vorzugsweise zwei hervorzuheben sind, nämlich:

a) die Bobienser Dionysiana, welche in den Dekretalen noch Stücke aus dem Jahre 826 bringt und Italien zum Vaterlande haben dürfte, und

β) die collectio Dionyso-Hadriana, d. i. jener Dionysische Kodex, welchen Papst Hadrian I. dem Kaiser Karl dem Großen bei dessen erster Anwesenheit in Rom (774) zum Geschenke machte, der dann auf dem Reichstage zu Aachen (802) förmlich rezipiert und seit dieser Zeit im ganzen fränkischen Reiche als der eigentliche Codex canonum schlechtweg gebraucht wurde.

Wohl waren neben der erörterten Dionysiana auch noch andere Kanonesammlungen entstanden, welche von dieser so allgemein verbreiteten und für den praktischen Gebrauch auch der späteren Zeit entsprechend adaptierten Rechtsammlung ganz unabhängig waren, wie z. B. in Gallien die schon im vorigen Paragraph erwähnte Quesnelliana, in Afrika die breviatio canonum des Diakons Fulgentius Ferrandus (vor 546), in Spanien die capitula Martini Bracarenensis (vor 572)<sup>2</sup>, aber die meisten und die wichtigsten der

<sup>1</sup> Sämt den Vorreden zu den früheren Werken des Dionysius abgedruckt b. Maaßen, l. c. I. in Beilage XIX, S. 960—965.

<sup>2</sup> Die da in systematischer Ordnung zusammengestellten Exzerpte aus griechischen und spanischen Konzilien wurden auf der

zweiten Synode von Braga (572) benutzt und danach irrigerweise regelmäßig als Beschlüsse dieses Konzils, ja sogar unter der eigentlichen Aufschrift: Ex concilio Martini Papae (selbst noch im Gratianschen Dekrete) angeführt. S. Maaßen, l. c. I. §§ 835—841. Da-

vom Anfange des sechsten bis Mitte des neunten Jahrh. entstandenen neuen Kanonesammlungen haben durchwegs die Dionysiana benützt und ihr Material zu größerem oder geringerem Teile aus derselben entnommen. So insbesondere

a) die große spanische Kanonesammlung aus dem Anfange des siebenten Jahrh. (wahrscheinlich zwischen 633 und 636 verfaßt), welche fälschlich dem hl. Isidor von Sevilla († 636) zugeschrieben wird und im Gegenfaze zu der durch ihre massenhaften Fälschungen berüchtigten Pseudoisidoriana gewöhnlich die echte Hispana genannt wird. Sie besteht aus zwei Teilen, in deren erstem die canones einer großen Zahl (66) von griechischen, afrikanischen, gallischen und spanischen Synoden, im zweiten 103 Dekretalen von 16 verschiedenen Päpsten, u. zw. von Damasus (367) bis auf Gregor den Großen (604) enthalten sind.

b) Die große irische Kanonesammlung aus dem Ende des siebenten oder Anfange des achten Jahrh., welche nebst den canones griechischer, gallischer und römischer Konzilien besonders viele canones einheimischer (irländischer) Konzilien und viel Material aus den Schriften der Kirchenväter in 67 Büchern systematisch geordnet enthält und vorzugsweise aus dem Bestreben hervorgegangen sein dürfte, neben den Normen der römischen Kirche besonders das nationale Kirchenrecht möglichst zu konservieren und das Interesse an demselben lebendig zu erhalten.<sup>3</sup>

Die bisher erwähnten Kanonesammlungen erweisen sich sowohl nach ihrem Inhalte, als nach der Methode der Zusammenstellung schon als sehr mannigfaltig. Die einen zeichnen die Rechtsquellen nur in ihrer historischen Gestalt und Aufeinanderfolge auf und reihen sie so aneinander, man nennt sie daher Sammlungen der historischen Ordnung; die anderen bringen dieselben in einer sachlichen, nach dem Inhalte der gesammelten Rechtsquellen gebildeten Ordnung und werden daher systematische Sammlungen genannt. Die einen suchen so viel als möglich das ganze, für Kenntnis und Gebrauch des kirchlichen Rechts dem Sammler wichtig erscheinende Material zu vereinigen und werden daher allgemeine Sammlungen genannt, die anderen bringen nur partikuläre Rechtsquellen oder nur Quellen, die einen speziellen Bezug z. B. auf eine bestimmte Kirche oder eine bestimmte Häresie, ein bestimmtes Konzil u. dgl. haben und werden daher partikuläre Sammlungen genannt.<sup>4</sup> Noch verschiedenartiger aber ist das Material selbst, das in den bisher angeführten Sammlungen sich tatsächlich vorfindet. Sie enthalten, wie schon angedeutet wurde, nicht bloß canones allgemeiner und partikulärer Konzilien, Dekretalen von Päpsten, Diözesanverordnungen hervorragender Bischöfe (capitula episcoporum), Verordnungen und Schreiben römischer Kaiser und germanischer Könige über kirchliche Angelegenheiten, namentlich

selbst §§ 612—618, 623 u. ff. auch noch zahlreiche andere solche Sammlungen.

sie wurde herausgegeben von Prof. Wasser- schleben (Siehen 1874).

<sup>3</sup> Die Sammlung liegt gedruckt vor,

<sup>4</sup> S. insbes. Maaßen, l. c. I. §§ 1, 2, 3.

viele Kapitularien fränkischer Könige (selbständig zusammengestellt im 1. und 2. Buche der Sammlung des Abtes Ansegisus v. Jahre 827), sondern auch eine Menge anderen, unter die eigentlichen Rechtsquellen gar nicht gehörigen Materials, wie Stücke aus den Werken kirchlicher Schriftsteller, canones poenitentiales (Bußkanones), die in zahlreichen Pönitentialbüchern<sup>5</sup> besonders gesammelt waren, Stellen aus Ritual- und Formelbüchern (ordo Romanus [Ritualbuch], liber diurnus [Formelbuch für den römischen Geschäftsverkehr<sup>6</sup>]), mannigfaltige Schreiben kirchlicher und anderer Personen, historische Erörterungen und Notizen, Verzeichnisse u. dgl.<sup>7</sup>, und zwar nimmt mit dem Fortschreiten der Sammeltätigkeit das Material der letzteren Art immer zu. Das weist (neben der immer mehr Wurzel fassenden systematischen Methode) wohl mit Bestimmtheit darauf hin, daß man in diesen Kompilationen mit der Aufbewahrung und Überlieferung des kirchlichen Rechtes schon die Vermittlung und Verbreitung der Kenntnis von sonst noch Wissenswürdigem und Wichtigem über kirchliche Dinge (also einen rein instruktiven, wissenschaftlichen Zweck) zu verbinden bestrebt war. Auch hatten sich schon in dieser Zeit mehrere apokryphe Stücke, wie die canones Apostolorum, einzelne falsche Papstbriefe, die gefälschte Konstantinische Schenkungsurkunde und andere<sup>8</sup> in diesen Rechtsammlungen eingeschlichen und fortgeschleppt.

### § 15. Die Pseudoisidoriana und die Grundlagen des Gratianschen Dekrets.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, IV. §§ 173—177, Lehrb., I. §§ 29—31; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 52—58; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 36—39, 42, 53; v. Scherer, Handbuch, I. §§ 50—53; Schneider, l. c. §§ 24—32; Häbler, l. c. §§ 9—11; Sägmüller, Lehrb., §§ 39, 40.

Aus der im vorigen Paragraph erwähnten reichhaltigen spanischen Sammlung, der echten Hispana, welche noch im 7. und 8. Jahrh. verschieden vermehrt und bald auch in Gallien, d. i. im Frankenreiche verbreitet war, entwickelte sich im 9. Jahrh. eine neue große Sammlung, deren Kompilator sich selbst Isidorus Merkator (s. peccator) nennt und die eben deshalb, weil sie wenigstens von Isidor von Sevilla, dem sie offenbar zugeschrieben sein wollte, ganz gewiß nicht herrührt, wohl auch wegen der massenhaften Fälschungen, die sie enthält, allgemein als die collectio Pseudoisidoriana bezeichnet wird.

Sie besteht aus drei Teilen. Abgesehen von einigen minder bedeutenden, teils an die Spitze des ganzen Werkes, teils als Einleitung der einzelnen Teile gesetzten Stücken enthält der I. Teil die 50 canones Apostolorum und 60 unechte Dekretalen von Päpsten von Klemens I. († 101) bis Melchisedes († 314) in chronologischer Ordnung. Der

<sup>5</sup> S. Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 40; v. Scherer, Handbuch, I. § 48.

<sup>7</sup> S. über dieses Material insbes. Phillips, Kirchenrecht, IV. § 176; v. Schulte, Quellenlehre, I. § 55; Maaßen, l. c. I. §§ 309—334.

<sup>6</sup> S. Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 41; v. Scherer, Handbuch, I. § 49.

<sup>8</sup> S. Maaßen, l. c. I. §§ 534—560.

II. Teil enthält die canones der griechischen, afrikanischen, gallischen und spanischen Synoden bis zur 13. Synode von Toledo, sämtlich aus der echten Hispana, und der

III. Teil wieder päpstliche Dekretalen von Sylvester († 335) bis Gregor II. († 731). Darunter 35 gefälschte.

Einen Anhang des Werkes bilden die capitula Angilramni, d. i. 72 (resp. 80) kurze Sätze über die Anklage von Bischöfen und Klerikern, welche gleichfalls Fälsifikate des Verfassers sind.

Wie gegenwärtig mit ziemlicher Bestimmtheit nachgewiesen ist, wurde die Sammlung zwischen 847 und 853 (etwa 851) wahrscheinlich im westlichen Frankenreiche (Kirchenprovinz Rheims), vielleicht in Le Mans<sup>1</sup> von einem Autor abgefaßt, über dessen Person sich sichere Angaben nicht machen lassen. Das ganze Material der Sammlung läßt sich folgendermaßen sichten:

a) Das echte Material, welches den ganzen zweiten Teil füllt und teilweise auch den dritten Teil, ist aus der echten Hispana in jener vermehrten Form, wie sie in Gallien verbreitet war, unter gleichzeitiger Benützung der Dionyso-Hadriana und der Quesnelliana, entnommen, von Pseudo-Isidor aber durch Herstellung einer neuen, seinen Fälschungszwecken entsprechenden Textes-Redaktion<sup>2</sup> vielfach verunstaltet.

b) An dem falschen Materiale, das in der ganzen Sammlung enthalten ist, sind wieder zu unterscheiden:

a) solche Fälsifikate und apokryphe Stücke, die schon vor Pseudo-Isidor vorhanden waren, von diesem nicht erst fabriziert, sondern einfach nur aufgenommen sind, wie z. B. die canones Apostolorum, die Konstantinische Schenkungsurkunde u. a.,

ß) jene Fälsifikate, die Pseudo-Isidor selbst erst gemacht, aber keineswegs ihrem Inhalte nach rein erdichtet oder aus der Luft gegriffen, sondern aus einer ganzen Masse von verschiedenen kirchlichen und weltlichen Gesetzesammlungen, aus der heiligen Schrift, Konzilienverhandlungen, Briefen von Päpsten, Kirchenschriftstellern u. dgl. zusammengetragen und als Dekretalen älterer Päpste ausgegeben hat. Dabei hat er am meisten benützt die Kapitularienammlung des Benediktus Levita und die erwähnten capitula Angilramni.

Diese großartigen Fälschungen Pseudo-Isidors, so leicht ein Forscher nach den Quellen, woher derselbe das so uralte, bisher noch gar nicht vorgekommene Rechtsmaterial habe, auf die Entdeckung derselben hätte führen müssen, waren im ganzen doch so geschickt angelegt, daß sie in jener alles wissenschaftlichen und kritischen Sinnes baren Zeit des 9. und 10. Jahrh. überall im vollen Glauben an die Echtheit der von Pseudo-Isidor neu ans Licht gezogenen

<sup>1</sup> Dies sucht Simson, „Die Entstehung der pseudoisidorischen Fälschungen in Le Mans. Ein Beitrag zur Lösung der pseudoisidorischen Frage“ (Leipzig 1886) nachzuweisen. S. dazu Wasserfchleben in der Histor. Zeitschr.

Bd. 64, S. 234 u. ff. und die Replik Simsons ebendasselbst, Bd. 68, S. 193 u. ff.

<sup>2</sup> Wie dies Maassen, Pseudoisidor-Studien, I. u. II. (Wien 1885) zur Evidenz nachweist.

Dokumente hingenommen wurden. Die Verbindung so vielen angeblich uralten Materials mit dem ganzen in den früheren echten Sammlungen enthaltenen machte die Verbreitung dieser Sammlung so rasch und allgemein, daß von der zweiten Hälfte des 9. Jahrh. an Päpste und Konzilien sich ständig darauf beriefen und daß von der ganzen Menge der später wo immer entstandenen systematischen Sammlungen, der Vorläufer und Grundlagen des Gratianischen Dekrets nur sehr wenige genannt werden können, welche von der Pseudoisidoriana nicht beeinflusst gewesen wären und daraus nicht einen guten Teil der Fälschungen mitaufgenommen hätten. Auf diese Weise bietet insbesondere auch das Gratianische Dekret selbst eine ziemlich reiche Auslese pseudoisidorischer Stücke.

Erst im 15. Jahrh. wurden gewichtige und entschiedene Zweifel gegen die Echtheit vieler pseudoisidorischer Dekretalen erhoben von Nikolaus von Kusa, Heinrich Kalteisen, denen sich dann im 16. Jahrh. angeschlossen Erasmus, Antonius Kontius, Antonius Augustinus u. a. Nach diesen nur vereinzelt Zweifeln sind sodann durch die Untersuchungen der schon früher<sup>3</sup> erwähnten Magdeburger Zenturiatoren in ihrer historia ecclesiastica und ganz vorzüglich durch die gründliche Darstellung der fratres Ballerini die Fälschungen Pseudo-Isidors einzeln nachgewiesen worden, so daß gegenwärtig nach den Erörterungen Knusts, Wasserfchlebens und insbesondere der Ausgabe dieser Sammlung von Professor Hinschius<sup>4</sup> die Frage nach diesen Fälschungen und ihren Quellen wenngleich noch keineswegs abgeschlossen<sup>5</sup>, so doch zum größten Teile klargestellt ist.

An die überzeugenden Nachweisungen der Pseudo-Isidorischen Fälschungen mußte sich natürlich sofort die Frage anschließen, was denn der Autor mit diesen seinen bewußten Fälschungen für einen Zweck verfolgt, ob und inwieweit er denselben erreicht und welchen Einfluß dieselben auf die Gestaltung der kirchlichen Disziplin und die Entwicklung des kanonischen Rechtes genommen haben? Über alle diese Fragen sind sehr verschiedene Meinungen<sup>6</sup> ausgesprochen worden, die sich in dem Gegensatze bewegen, daß auf der einen Seite behauptet wird, das letzte Ziel der Fälschung sei lediglich die Erhöhung der päpstlichen Macht gewesen und es sei durch dieselbe in der Tat eine totale

<sup>3</sup> S. oben § 13, 1, b.

<sup>4</sup> Decretales Pseudo-Isidorianae et capitula Angilramni. Ad fidem librorum MSS. recensuit, fontes indicavit, commentationem de collectione Pseudo-Isidori praemisit Paulus Hinschius (Lipsiae 1863).

<sup>5</sup> Maassen, Pseudoisidor-Studien, I. S. 1 sagt diesfalls: „Nun glaube ich nicht zu weit zu gehen, wenn ich die Ansicht ausspreche, daß die Gestalt, in welcher in dieser Verbindung der Text der Hispana erscheint, bis jetzt nicht in genügendem Maß der Beachtung gewürdigt ist. Weber haben wir eine kritische Ausgabe der pseudoisidorischen Sammlung auch ihren

echten Bestandteilen nach, noch ist sonst die Beschaffenheit des Textes dieser Bestandteile zum Gegenstande einer zusammenhängenden Untersuchung gemacht worden.“

<sup>6</sup> Dieselben sind zusammengestellt namentlich von Weizsäcker, „Die pseudoisidorische Frage in ihrem gegenwärtigen Stande“ in v. Sybels histor. Zeitschr., III. Bd. (München 1860) S. 53 u. ff.; Hinschius in der oben angeführten Ausgabe der Sammlg. pag. CCXIII et seq.; Wasserfchleben in Herzogs Realencyklopädie, XII. Band (1860), S. 340 u. ff., sowie in der Zeitschr. f. Kirchenrecht, IV. Bd., S. 292 u. ff.

Veränderung der Kirchendisziplin herbeigeführt worden<sup>7</sup>; während auf der anderen Seite, namentlich von katholischen Kanonisten, erklärt wird, Pseudo-Isidor habe nur die harmlose Tendenz gehabt, in seiner Sammlung die gesamte damalige kirchliche Disziplin und das wirklich in Geltung stehende Kirchenrecht für die Geistlichen und das Volk in einem einzigen Werke zusammenzustellen, und es sei durch dasselbe keinerlei erhebliche Änderung in der Verfassung und dem Rechte der Kirche bewirkt worden.

Das Richtige liegt wohl in der Mitte. Die Tendenz hatte allerdings Pseudo-Isidor, den Klerus von weltlichem Einflusse, „und zwar nicht bloß für das kirchliche, sondern auch für das bürgerliche Gebiet“ möglichst zu emanzipieren sowie die Macht des apostolischen Stuhles in Rom zu erhöhen.<sup>8</sup> Und ohne bedeutenden praktischen Einfluß war die pseudo-isidorische Fälschung auch nicht. Denn wenn auch nur das bisher schon faktisch Bestehende, tatsächlich Geübte oder als bloße Konsequenz aus bereits vorhandenen Normen und schon bestehenden Institutionen sich Ergebende zum Inhalte bestimmter, noch dazu in die ersten christlichen Jahrhunderte verlegter Gesetze gemacht wird, so ist dies zweifellos ein sehr wichtiger Schritt zur Festigung und Sicherung der betreffenden Grundsätze und Ideen. Aber der eigentlich maßgebende, leitende, bestimmende Einfluß auf die Organisation der Kirche, auf die Entwicklung der kirchlichen Disziplin und des Kirchenrechtes liegt in einer so gefälschten Präzisierung oder Formulierung materiell schon vorhandenen Stoffes doch nicht. Es läßt sich nicht behaupten, daß es zu dieser Entwicklung nur auf Grund der pseudoisidorischen Dekretalen gekommen ist, daß dieselbe nicht auch ohne diese eingetreten wäre.

Obgleich sonach Ende des 9. Jahrh. große und umfangreiche Sammlungen vorlagen, so war doch der Gebrauch und die Aneignung des in denselben zusammengetragenen Materials dadurch erschwert, daß die Sammlungen keine entsprechende Übersicht über dasselbe boten, das ihnen gemeinsame Material mit vielen Abweichungen brachten und auch manches schon Veraltete enthielten. Daher machte sich allgemein das Bedürfnis geltend, nur das praktische Material aus diesen verschiedenen Sammelwerken hervorzusuchen und in eine übersichtliche, systematische Ordnung zu bringen. Dies geschah denn auch seit dem Ende des 9. Jahrh. an verschiedenen Orten, in verschiedenem Umfange, zu verschiedenen, mehr oder weniger beschränkten Zwecken bis in die Mitte des 12. Jahrh., wo das Gratiansche Dekret, das ganz aus dem gleichen Bedürfnisse hervorging, in diese Tätigkeit einen festen Abschluß brachte. Daraus gingen in dem eben genannten Zeitraume eine Menge größerer und

<sup>7</sup> S. noch neuestens Sohn, Kirchengeschichte im Grundriß (Leipzig 1888), S. 66.

<sup>8</sup> S. Maassen, Neun Kapitel über freie Kirche und Gewissensfreiheit (Graz 1876), S. 147. Selbst Hergenröther (Antijanus,

Freiburg i. B. 1870) sieht sich S. 95 genötigt, sich mit „Fälschungen zu befassen, die einigermaßen als zur Erhöhung der Papstgewalt abgefaßt bezeichnet werden können“.

kleinerer, allgemeiner spezieller Sammlungen hervor, von denen uns bis jetzt an die fünfzig bekannt geworden sind, ohne daß wir jedoch sagen können, daß nicht vielleicht viele noch in den Manuskripten der Bibliotheken verborgen liegen.

Alle diese Arbeiten aber sind durch den einen sehr bedeutenden Fehler charakterisiert, daß jede folgende Arbeit immer nur auf die vorhergegangenen Werke gleicher Art aufbaut, diese, soweit es für sie geeignet erscheint, unterschiedslos ausnützt, nie aber auf die letzten Quellen selbst zurückgreift. Dadurch kam es, daß eine doch immer bedeutende, durch fast drei Jahrhunderte hindurch gepflogene Bearbeitung der kirchenrechtlichen Quellen nicht auf die Entdeckung der Fälschungen Pseudo-Isidors führte und daß sich sonach nicht bloß die pseudoisidorischen Fälschungen in allen diesen Arbeiten, soweit sie darin überhaupt nur Platz finden konnten, einschlichen und fortzuschleppten, sondern auch massenhaft andere Irrungen, bloße Versehen der Abschreiber u. dgl. von einer auf die andere fortvererbten. In dieser Hinsicht hat auch das Gratiansche Dekret keinen großen Vorzug vor den ihm vorangegangenen Arbeiten, so daß die in dem regen wissenschaftlichen Leben des 14. und 15. Jahrh. auftretende Kritik der Quellen ein sehr hartes Stück Arbeit an demselben zu vollziehen hatte.<sup>9</sup>

Unter den Quellenwerken, auf welche sich Gratian in der genannten Art vorzugsweise stützte und welche somit die unmittelbaren Grundlagen des Gratianschen Dekrets bilden, sollen hier nur jene angeführt werden, welche gegenwärtig bereits gedruckt vorliegen. Es sind dies:

1. Die libri duo de synodalibus causis et disciplinis ecclesiasticis des Abtes Regino von Prüm (um 906 verfaßt)<sup>10</sup>;
2. die dem Könige Hugo Kapet und seinem Sohne Robert gewidmete Sammlung des Abtes Abbo von Fleury in 52 Kapiteln (vor 1004 verfaßt)<sup>11</sup>;
3. das Dekretum (auch Kollektarium und kurzweg Brofard genannt) des Bischofs Burchard von Worms (zwischen 1012 und 1022 verfaßt)<sup>12</sup>;
4. das Kapitulare (Breviarium) des Kardinals Otto (zirka 1080 verfaßt)<sup>13</sup>;
5. Die Panormia und das Dekretum des Bischofs Ivo von Chartres (vor 1117 verfaßt)<sup>14</sup>;

<sup>9</sup> S. unten § 21.

<sup>10</sup> Die beste Ausgabe ist die von Wasser- schleben, Reginonis libri II de synodalibus causis et disciplinis ecclesiasticis. Lipsiae 1840.

<sup>11</sup> Ausgabe in Mabillon, Vetera anallecta. ed II. (Paris 1723), p. 133—148 und danach bei Migne, Patrolog. lat. (Paris 1843 et seq.) Bd. 139, pag. 473—508.

<sup>12</sup> Ausgaben: D. Burchardi Wormaciensis ecclesiae episcopi Decretorum libri

XX etc. Coloniae 1548, dann wieder B5ln 1560, Paris 1549 und bei Migne, Patrolog. lat., Bd. 140.

<sup>13</sup> Ausgabe in Mai, Scriptorum vet. nova collectio. VI. Rom 1832. App. p. 60—100.

<sup>14</sup> Ausgabe der Panormia nach älteren Editionen bei Migne, Patrolog. lat., Bd. 161, pag. 1037—1344, des Decretum ibidem. Bd. 161, pag. 47—1036.

6. das Werk des Algerus von Lüttich: „de misericordia et justitia“ (vor 1121 verfaßt)<sup>15</sup> und

7. die collectio canonum des Kardinals Deusdebit<sup>16</sup> (1086 oder 1087 vollendet).

## § 16. Johannes Scholastikus und die Quellsammlungen des Orients.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, IV. § 169, Lehrb., I. § 25; Walter, Lehrb., §§ 70—80; Kunstmann, Grundzüge des vergleichenden Kirchenrechts (München 1867), §§ 5, 6, 11; Bering, Lehrb. (3. Aufl.), §§ 15—20; v. Scherer, Handbuch, I. § 46. IV, V; Schneider, l. c. § 69.

Im Oriente verarbeitete der Antiochenische Priester Johannes, der früher Advokat in Antiochia war und deshalb auch gewöhnlich Johannes Scholastikus (auch Johannes Antiochenus) genannt wird, das gesamte kirchenrechtliche Material, wie es Mitte des 6. Jahrh. im Oriente vorlag, zu einer nach Materien geordneten systematischen Sammlung, in welcher er zu dem schon vorhandenen, oben im § 13 angeführten Materiale nur 68 Rechtsätze (canones), die er aus drei Briefen (literae canonicae) des hl. Basilus, Erzbischofs von Cäsarea in Kappadozien an den Amphilochius entnahm, hinzufügte.<sup>1</sup> Dieses Werk, das sonach keine selbständige Sammlung, sondern nur eine systematische Verarbeitung schon vorhandener Sammlungen bildet und jedesfalls vor der Erhebung des Autors auf den Patriarchenstuhl von Konstantinopel durch Kaiser Justinian (564) zu stande gekommen ist, hat den Titel: „συναγωγή κανόνων“ und zerfällt in 50 Titel, deren jeder eine Überschrift trägt, durch welche die in demselben behandelte Materie bezeichnet wird. Innerhalb jedes einzelnen Titels werden die verschiedenen canones der Konzilien, der Apostel, resp. die canones Basilii angeführt.

Als eine Ergänzung zu diesem Werke fertigte Johannes sodann später, nachdem er Patriarch von Konstantinopel geworden war (564), wahrscheinlich erst nach dem Tode Justinians (571), doch vor 578, in welchem Jahre Johannes selbst starb, die collectio 87 capitulorum an, d. i. eine Zusammenstellung bloß weltlicher Gesetze des Kaisers, welche sich auf kirchliche Angelegenheiten bezogen und die er aus zehn verschiedenen Novellen Justinians entnahm.

Diese beiden Sammlungen sind sohin später zu einem einzigen Werke dadurch verarbeitet worden, daß die einzelnen weltlichen Gesetze aus der zweiten Sammlung in die bezüglichen Titel der ersten, unter welche sie ihrem Inhalte nach gehörten, eingereiht und unter der Bezeichnung: leges concordantes hinter

<sup>15</sup> Ausgabe in Migne, Patrolog. lat. Bd. 180, pag. 857—968.

<sup>16</sup> Sehr mangelhafte Ausgabe von Pius Martinucci nach einem vatikanischen Kodex. Venetiis 1869. Neue mit großem Fleiß und peinlicher Genauigkeit bewerkstelligte Ausgabe von B. Wolf v. Glanvell, Baderborn 1905. Dazu vgl. E. Hirsch, Leben und Werke

des Kardinals Deusdebit im A. f. l. N.-N. Bd. 85, S. 706—718.

<sup>1</sup> Er benötigte dabei eine ältere, schon Anfangs des 6. Jahrh. entstandene, von ihm selbst in der Vorrede erwähnte systematische Sammlung in 60 Titeln, von welcher uns noch der 21 Kaiserkonstitutionen enthaltende Anhang unter dem Titel: Collectio XXV capitulorum erhalten ist.

die dort aufgenommenen canones gestellt wurden. Eben von dieser Verbindung weltlicher Gesetze mit den kirchlichen Gesetzen nennt man dieses Werk Nomokanon (νόμος = lex und canon). Ob diese Verbindung noch von Johannes Scholastikus selbst veranstaltet wurde, steht nicht fest; jedesfalls war dieser Nomokanon schon Ende des 6. Jahrh. im Oriente verbreitet.

An diesen Arbeiten des Johannes Scholastikus sind besonders zwei Momente bemerkenswert, einmal die Aufnahme der 68 canones aus den drei Briefen des Basilus und sodann die Zusammenstellung und spätere Einreihung der auf kirchliche Angelegenheiten Bezug habenden weltlichen Gesetze und so das Zustandekommen gemischter Sammlungen, der Nomokanones. Diese beiden neuen Elemente in kirchenrechtlichen Sammlungen wurden fortan im Oriente nicht bloß beibehalten, sondern auch bedeutend vermehrt, wie ja auch im Okzidente schon seit dem 6. Jahrh. Aussprüche der heiligen Schrift, allgemein anerkannte und rezipierte Grundsätze, die sich in den Schriften der hervorragenden Kirchenväter vorfinden, sowie Bestimmungen des weltlichen Rechtes in die Kanonensammlungen aufgenommen wurden.

Eine förmliche Bestätigung und die bedeutendste Vermehrung erhielt der durch Johannes Scholastikus zusammengestellte kirchenrechtliche Stoff im Oriente durch die Trullanische Synode (auch Concilium Quinisextum genannt)<sup>2</sup> vom Jahre 692. Diese bestätigte im zweiten canon ausdrücklich nicht bloß die in der Synagoge des Johannes Scholastikus gesammelten canones, sondern auch noch die Beschlüsse einer Synode von Konstantinopel unter Nektarius (394), sodann einer Synode von Alexandria unter Theophilus (399) sowie zahlreiche Rechtsätze, welche aus den Schriften von zwölf der hervorragendsten Kirchenvorsteher entnommen worden waren, und fügte selbst noch 102 neue canones hinzu. Für den Orient hatte diese förmliche Sichtung und Approbation kirchenrechtlichen Materials die größte Bedeutung in der Quellsammlungen. Denn nach der hier festgestellten Normierung wurden später auch die vorhandenen kirchenrechtlichen Sammlungen und insbesondere die Arbeiten des Johannes Scholastikus ergänzt und erweitert und auf ihr beruhte das Kirchenrecht des Orients bis in die Mitte des 9. Jahrh.

Für den Okzident hingegen war sie ganz ohne Belang. Denn eben diese Trullanische Synode wurde hier niemals anerkannt und schon im 7. Jahrh. traten im Zusammenhange mit den vielen Irrlehren, welche im Oriente

<sup>2</sup> Die Bezeichnung Trullanische Synode rührt her von Trullus, einem kuppelförmig gewölbten Saale im kaiserlichen Palaste zu Konstantinopel, in welchem dieses Konzil abgehalten wurde. Concilium Quinisextum oder Synodus Quinisexta aber wird dieses Konzil deshalb genannt, weil dasselbe eine Ergänzung des 5. (v. J. 533) und des 6. allgemeinen Konzils von Konstantinopel (v. J. 680) bilden sollte. Diese beiden Konzilien hatten nämlich nur dogmatische Beschlüsse gefaßt, aber

keine Bestimmungen in Rechts- und Disziplinarsachen getroffen. Solche sollten darum jetzt beigelegt und die hiezu berufene Ergänzungssynode ebenfalls als ökumenische, ja als Fortsetzung des 6. allgem. Konzils betrachtet werden. Die Griechen bezeichnen daher auch heute noch die canones dieser Trullanischen Synode geradezu als canones der 6. allgem. Synode. S. Hefele, Konziliengeschichte (Freiburg 1855 bis 1874), III. § 327.



austauchten, die größten Streitigkeiten zwischen dem Oriente und dem Okzidente hervor, welche durch die mitunter von den oströmischen Kaisern unterstützten ehrgeizigen Bestrebungen der Patriarchen von Konstantinopel immer mehr gesteigert wurden, bis sich endlich im 9. Jahrh. unter Photius der große Riß zwischen dem Oriente und dem Okzidente vollzog. Die Griechen beharrten bei ihren von der römischen Kirche nicht anerkannten Satzungen und diese konnten daher weiterhin nur noch für die griechische (nicht unierte) Kirche gelten, aus den Quellen des gemeinen Kirchenrechts mußten sie ausscheiden. Für das gemeine Kirchenrecht haben nur die griechischen Kanonesammlungen der früheren Zeit bis zur Trullanischen Synode (692) und die Bestimmungen der im Oriente weiter gehaltenen und anerkannten allgemeinen Konzilien, die auch in den okzidentalischen Sammlungen aufgenommen sind, Bedeutung.

## 2. Kapitel.

### Die das corpus iuris canonici bildenden Rechtsammlungen.

#### § 17. Das Gratiansche Dekret.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, IV. §§ 178—181, Lehrb., I. § 32; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 59—62, und Geschichte der Quellen und Lit. d. kanon. R., I. §§ 13—15; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 54; Friedberg in seiner Ausgabe des corp. iur. can. (Lipsiae 1879—1881), I. Prolegom. pag. IX—CII; v. Scherer, Handbuch, I. § 54, I; Kahl, l. c. I. § 11, III. 1. a; Schneider, l. c. §§ 33—38; Hübler, l. c. § 12; Sägmüller, Lehrb., § 41.

Gratian war Kamaldulenser Mönch und lebte um die Mitte des 12. Jahrh. in Bologna, wo ihn das auf der damals eben aufblühenden Universität schwunghaft betriebene Rechtsstudium lebhaft begeisterte. Wie es rücksichtlich des römischen Rechtes durchgeführt wurde, so wollte er auch auf dem Gebiete des Kirchenrechtes ein umfassenderes, gründliches Studium ermöglichen und mußte sich zu diesem Zwecke natürlich mit dem reichen, aus den früheren Jahrhunderten herrührenden und in den verschiedenartigsten Sammlungen zusammengetragenen Stoffe, in welchem große Konfusion herrschte, eingehend beschäftigen. Zunächst war seine Absicht darauf gerichtet, diesen gesamten Stoff derart wiederzugeben und zu verarbeiten, daß die bestehenden, sei es wirklichen, sei es nur scheinbaren Widersprüche zwischen den verschiedenen Vorschriften beseitigt würden (daher nannte er selbst das Werk: Concordia discordantium canonum) und die materielle Einheit des kirchlichen Rechts trotz aller formellen Mannigfaltigkeit desselben dargetan werde.

Durch wissenschaftliche Erörterungen über den Inhalt und das Verhältnis der verschiedenen kirchlichen Verordnungen, zu welchen die einzelnen canones selbst nur als Belegstellen dienten, brachte er das gesamte Material in einen festen systematischen Zusammenhang und lieferte auf diese Art nicht bloß ein die früheren Kompilationen ziemlich erschöpfendes Sammelwerk von canones, sondern zugleich eine für das Studium und die Aneignung des gesamten kirchenrechtlichen Materials sehr zweckmäßig eingerichtete Arbeit, welche

sowohl durch die Reichhaltigkeit des Stoffes, als insbesondere vermöge der echt wissenschaftlichen Methode geradezu epochemachend wurde.

Das von ihm 1150 jedenfalls schon vollendete Werk<sup>1</sup> (decreta, decretum magnum, aureum, auch corpus decretorum, seit dem Ende des 12. Jahrh. schlechtweg Decretum genannt) ist in der Tat nicht eine einfache Zusammenstellung oder eine bloß materienweise (systematische) Ordnung des vorhandenen kirchenrechtlichen Materials, sondern in demselben liegt eine wissenschaftliche Bewertung dieses Materials. Gratian gibt darin eine geordnete Darstellung alles Wissenswürdigen über die kirchliche Disziplin und das Recht der Kirche. Es ist weniger eine Sammlung, mehr eine Art Lehrbuch des Kirchenrechtes. Als letzteres hat es keine große Bedeutung, da wurde es bald durch spätere, bessere Bearbeitungen überholt, aber als erstere hat das Decretum bleibenden Wert. Die Erörterungen Gratians sind das Ferment, welches die einzelnen Normen mit einander verbindet, und das wissenschaftliche Kleid dieses Werkes war es auch, welches demselben sofortige Aufnahme und Behandlung in der Schule, an den eben aufgeblühten italienischen Universitäten und damit sodann auch allgemeine Aufnahme in der Praxis verschaffte, so daß es die anderen Sammlungen durchwegs verdrängte und seinerzeit in der Tat als das eigentliche kanonische Rechtsbuch allgemein betrachtet und anerkannt war. Es besteht aus drei Teilen.

Der erste Teil (pars I) ist in 101 Distinktionen geteilt. Der zweite Teil (pars II) zerfällt in 36 Causae (Rechtsfälle), jede Causa wieder in eine größere oder kleinere Zahl von quaestiones (Rechtsfragen) und nur die quaestio 3 der Causa XXXIII, ein an dieser Stelle eingeschobener tractatus de poenitentia, hat noch eine weitere Unterabteilung in sieben Distinktionen. Der dritte Teil (pars III) ist wieder in fünf Distinktionen geteilt und trägt die Überschrift: „De consecratione“.

Nur die aus der ganzen Anlage und Methode der Arbeit entspringende Einteilung des zweiten Teiles (Causae, quaestiones) rührt von Gratian selbst her, die lediglich systematische Einteilung des ersten und dritten Teiles ist erst von seinem Schüler Paulapalea gemacht worden.<sup>2</sup> In den einzelnen Abteilungen werden die verschiedenen Normen (hier unterscheidungslos canones genannt) größtenteils in chronologischer Ordnung angeführt. Jeder canon trägt eine inscriptio, welche angibt, wessen Ausspruch oder welcher Art diese Vorschrift ist und an die Spitze desselben ist eine kurze Inhaltsangabe (auch Rubrik genannt) gesetzt, die fast durchwegs schon von Gratian selbst verfaßt ist. Eine

<sup>1</sup> Vgl. Friedberg, Erörterungen über die Entstehungszeit des Decretum Gratiani in der D. Z. f. R.-R. XVII, N. F. II (1882), S. 397 bis 408. Dazu Schmidt, Beiträge zum vorgratianischen Kirchenrecht. Ebenda XVI, S. 195 bis 198.

<sup>2</sup> S. dagegen neuestens Singer in seiner Ausgabe der „Summa Decretorum des Magister Rufinus“ (Paderborn 1902), Einleitung, IV,

Grob, Kirchenrecht. 6. Aufl.

S. XCI—XCVIII, welcher dies für unrichtig erklärt und nur die Einteilung des Tractatus de poenitentia (C. 33 q. 3) als nachgratianisch gelten läßt. Auch U. Stuy (in Holtenhorffs Enzyklopädie, 6. Aufl. v. F. Kohler, Leipzig u. Berlin 1904, II, S. 846, Note 1) sagt: „Dagegen rührt die Einteilung des Dekrets nicht von ihm (Paulapalea), sondern von Gratian selbst her.“

nicht unbeträchtliche Zahl dieser canones ist erst später von dem schon genannten Schüler Gratians Paupalea hinzugefügt worden und diese haben die Aufschrift: „Palea“. Die einzelnen Abschnitte (Distinctionen, Quaestiones) bilden infolge der Ausführungen Gratians regelmäßig eine mehr oder weniger zusammenhängende Erörterung, welche wieder in Unterabsätze (partes) abgeteilt ist, doch sind solche Absätze oder partes auch in solchen Abschnitten angebracht, welche nur wenig oder gar keine Ausführungen enthalten.

Man zitiert den I. Teil des Dekrets: z. B. canon 3. Distinctio 71. (c. 3. D. 71.); den II. Teil: z. B. canon 5. Causa VI. quaestio 1. (c. 5. C. 6. q. 1.) und canon 7. Distinctio 4. de poenitentia (c. 7. D. 4. de poenit.); den III. Teil: z. B. canon 21. Distinctio 2. de consecratione (c. 21. D. 2. de consecr.).

Das Gratiansche Dekret ist in der ganzen Welt als ein das gesamte geltende Kirchenrecht damaliger Zeit enthaltendes Rechtsbuch aufgenommen und anerkannt worden, es hat alle anderen Sammlungen im praktischen Gebrauche verdrängt und durch seine allgemeine Rezeption das höchste Ansehen als Rechtsquelle erlangt. Trotzdem aber bleibt es doch immer nur eine Privatarbeit. Denn niemals hat es eine formelle Bestätigung als authentisches Gesetzbuch von Seite des Gesetzgebers erlangt.

Was daher die Geltung und verbindliche Kraft seines Inhaltes betrifft, so muß man in demselben unterscheiden:

1. Die von Gratian selbst herrührenden wissenschaftlichen Deduktionen, Erörterungen (dicta Gratiani), welche die einzelnen canones verbinden und aneinanderreihen, sind aus der gesetzlichen Geltung ganz auszuscheiden. Diese haben gar keine Gesetzeskraft, behalten nur ihren inneren, wissenschaftlichen Wert.

2. Die Belegstellen aber (die canones) haben die Bedeutung und gesetzliche Geltung, welche ihnen als das zukommt, was sie sind, ohne Rücksicht auf ihre Aufnahme in das Gratiansche Dekret. Es ist ihnen durch die Aufnahme ins Dekret an ihrer Geltung weder etwas genommen, noch etwas gegeben. Alle darin enthaltenen pseudoisidorischen (gefälschten) Stellen zum Beispiel haben also gar keine Geltung, weil sie eben das nicht sind, als was sie sich ausgeben.

## § 18. Die Compilationes antiquae.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, IV. §§ 182, 183, Lehrb., I. § 33; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 63, 64 und Gesch. d. Quellen und Lit. d. kanon. R., I. §§ 16—19; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 55; Friedberg in seiner Ausgabe der „Quinque compilationes antiquae“ (Lipsiae 1882), Prolegom. pag. V—XXXVI; v. Scherer, Handbuch, I. § 54, II. III; Schneider, I. c. §§ 39 bis 42; Hübler, I. c. § 13; Sägmüller, Lehrb., § 42.

Das Gratiansche Dekret enthält Material bis Innocenz II. (1130 bis 1143); seither aber stand die kirchliche Gesetzgebung in sehr fruchtbarer Entfaltung durch die Päpste. Gerade Ende des 12. und anfangs des 13. Jahrh. war die päpstliche Gesetzgebung sehr ergiebig. So sehr betrachtete man das Gratiansche Dekret als das Zentrum alles Kirchenrechtes, daß man die

neueren Dekretalen der Päpste als decretales extravagantes bezeichnete, weil sie eben extra decretum, diesem Sammelpunkte alles kirchenrechtlichen Materials, gleichsam divagabantur. Mit der Zahl dieser Extravaganten aber wuchs auch wieder das Bedürfnis der Zusammenhaltung derselben und so war bald in dem Zeitraume von zirka 1181—1227 wieder eine bedeutende Anzahl von Sammlungen, die zum größten Teile nur solche Extravaganten samt den einschlägigen Konzilienschlüssen enthielten, entstanden, von denen bis jetzt schon über vierzehn bekannt geworden sind. Seitdem aber das kanonische Recht eben durch Gratian auf den Universitäten zu einem besonderen, von der Theologie geschiedenen Gegenstande wissenschaftlicher Vorträge und Studien gemacht worden war, war auch für das praktische Schicksal einer Quellen Sammlung die Aufnahme und Anerkennung derselben von Seite der Schule geradezu entscheidend. Sowie das Gratiansche Dekret selbst vorzugsweise durch die Aufnahme und Bearbeitung der Schule sein Ansehen und seine allgemeine Verbreitung erlangte, so konnte auch fernerhin eine andere Sammlung neuen Materials ohne die Anerkennung von Sachverständigen, d. i. eben der Schule, nicht leicht Verbreitung und Aufnahme erlangen. Daraus erklärt sich die eigentümliche Art der Publikation der authentischen Dekretalensammlungen durch Zusendung an die Universitäten.

Von diesen neuen Sammlungen nach Gratian haben nun keineswegs alle, sondern nur fünf die Anerkennung der Schule dadurch erlangt, daß sie ebenso wie das Dekretum (von den Dekretisten) auch zum Gegenstande wissenschaftlicher Erörterung (von den Dekretalisten) gemacht wurden. Von der Schule wurden sie nach ihrer eigentlichen Natur bezeichnet als Compilationes (auch libri), und zwar meist nach der Zeitfolge ihres Erscheinens als Compilatio prima, secunda usw., und nach ihrem Verhältnisse zu der späteren, sie sämtlich erschöpfenden Gregorianischen Sammlung als Compilationes antiquae. Es sind folgende:

1. Das Breviarium Extravagantium des Bernardus Papiensis (oft fälschlich auch Bernardus Sirta genannt), nach 1187 verfaßt, welches eine reiche Nachlese zum Gratianschen Dekrete und die neueren päpstlichen Dekretalen bis Clemens III. (1187—1191) enthält. Bernardus benützte für dieses sein Werk ältere Vorarbeiten, nämlich den Appendix Concilii Lateranensis tertii, die collectio Bambergensis, Casselana, Lipsiensis, Cantabrigiensis (so genannt nach den Fundorten der bezüglichen Handschriften), und teilte den ganzen Stoff systematisch in fünf Bücher, deren jedes wieder in eine Anzahl von Titeln mit bestimmten, die Materie bezeichnenden Überschriften (Rubriken) zerfällt. Der Rechtsstoff, welcher in diesen fünf Büchern behandelt wird, ist durch die zum Verse verbundenen fünf Worte bezeichnet: Iudex, iudicium, clerus, connubia, crimen. Dieses Breviarium ist nicht bloß nach der Zeit seiner Abfassung, sondern auch seinem Inhalte nach als die Compilatio prima behandelt.

2. Als Compilatio secunda ist die auf frühere Arbeiten von Gilbertus und Alanus gestützte Sammlung des Johannes Galensis (auch Wallensis) gestellt, weil sie in ihrem auf die Extravaganten vor Innocenz III. beschränkten

Materiale sich an das Breviarium des Bernardus anschließt, obgleich sie erst c. 2 Jahre später als die folgende *Compilatio tertia* (nämlich c. 1212) abgefaßt ist.

3. Die *Compilatio tertia* bildet die 1210 publizierte Sammlung der Dekretalen Innocenz III. aus den ersten zwölf Jahren seiner Regierung (1198 bis 1210), welche der Notar dieses Papstes, Petrus Collivacinus aus Benevent (daher auch Petrus Beneventanus genannt), unter Benützung früherer Arbeiten, namentlich der des Rainerus von Pomposi und des Bernardus Compostellanus, abfaßte. Papst Innocenz III. sendete die Sammlung an die Universität Bologna, u. zw. mit der in der betreffenden Bulle gegebenen Erklärung: . . . „ut eisdem (sc. epistolis decretalibus) absque quolibet dubitationis scrupulo uti possitis, cum opus fuerit, tam in iudiciis, quam in scholis“. Sie ist somit die erste, unzweifelhaft authentische, resp. offizielle, d. i. vom Gesetzgeber selbst veranstaltete und publizierte Kanonesammlung.

4. Die *Compilatio quarta*, c. 1220 verfaßt, ergänzt die vorige Sammlung durch die Dekretalen Innocenz III. aus den letzten sechs Jahren seiner Regierung (1210—1216) samt den Beschlüssen des IV. Lateran. Konzils vom Jahre 1215 und 1216.

5. Die *Compilatio quinta* (auch *Honoriana* genannt) enthält die Dekretalen von Honorius III. (1216—1227) samt einer großen Konstitution Kaiser Friedrichs II. vom Jahre 1220. Auch diese Sammlung wurde vom Papste publiziert durch Zusendung an die Universität Bologna (speziell an den Archidiacon Tancred) und ist somit gleichfalls eine authentische oder offizielle Rechtsammlung.<sup>1</sup>

### § 19. Die drei authentischen Dekretalensammlungen.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, IV. §§ 184—190, Lehrb., I. §§ 34—36; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 65—72 und Gesch. d. Quellen und Lit. d. kan. R. II. §§ 1—8; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 56—58; Friedberg in seiner Ausgabe des corp. iur. can. II. Prolegom. pag. IX bis LXIV; v. Scherer, Handb., I. § 54, IV—VII; Kahl, l. c. I. § 11, III. 1, b; Schneider, l. c. §§ 43—52; Hübler, l. c. §§ 13—15; Sägmüller, Lehrb., § 43.

Diese sind:

1. Die *Libri Extra* oder die Gregorianische Dekretalensammlung, welche Papst Gregor IX. abfaßen ließ, um das ganze neuere, an das Gratiansche Dekret sich anschließende Rechtsmaterial in einem einzigen Gesetzbuche zusammenzufassen und dadurch nicht bloß das Studium zu erleichtern, sondern auch die Praxis zu sichern. Er beauftragte damit im Jahre 1230 seinen Poenitentiarus Raymundus von Pennaforte, der früher selbst kanonisches Recht in Bologna gelehrt hatte. Derselbe sollte das genannte Material auf Grundlage der fünf *Compilationes antiquae* in dem seit Bernardus Papiensis herkömmlich gewordenen Systeme zu einem möglichst einheitlichen, geschlossenen Ganzen verarbeiten und wurde zu diesem Behufe ausdrücklich autorisiert, Veraltetes wegzulassen, was der Änderung bedurfte, abzuändern, die einzelnen Dekretalen

<sup>1</sup> Diese Kompilationen liegen gegenwärtig in guter gedruckter Ausgabe vor von E. Friedberg, *Quinque compilationes antiquae etc.* (Leipzig 1882).

nach Bedürfnis zu teilen, zu kürzen und über vorhandene Kontroversen oder Zweifel die Entscheidung des Papstes zu erwirken. Raymund hat seine Aufgabe im großen und ganzen mit glücklichem Erfolge gelöst. Er hat das gesamte Dekretalenmaterial gründlich bearbeitet, von den einzelnen Dekretalen aber nicht immer den vollständigen Originaltext, sondern, um den Umfang des Werkes nicht ungebührlich auszudehnen, regelmäßig nur den die Norm oder die Entscheidung enthaltenden Teil derselben aufgenommen, den die Erzählung des Sachverhaltes oder die Darlegung des Tatbestandes, über welchen die Entscheidung erloß, enthaltenden Teil der Dekretalen aber (die *pars decisa*) weggelassen. Diese Weglassungen sind durch ein unter Klammer gesetztes „et infra“ ersichtlich gemacht. Nur die gangbaren, durch die übliche Zitationsweise bekannten Anfangsworte der Dekretalen, die *Arenga* genannt, hat er regelmäßig beibehalten, um eben dadurch zu kennzeichnen, daß das die alten, schon aus den früheren Sammlungen bekannten Dekretalen sind.

Das Werk ist nach dem genannten Systeme, an welchem Raymund mancherlei noch verbesserte, in fünf Bücher geteilt, von denen jedes wieder in eine bestimmte Anzahl von Titeln mit kurzen, meist schon in den *Compilationes antiquae* gegebenen, die Materie bezeichnenden Überschriften (*Kubriken*) zerfällt, und innerhalb jedes einzelnen Titels werden die Dekretalen (hier durchwegs Kapitel, *capita* genannt) in größtenteils chronologischer Ordnung angeführt. Jedes *Caput* trägt eine *inscriptio*, welche den Charakter desselben bezeichnet, und an der Spitze eine kurze Inhaltsangabe (das *Summarium*). Mit der Bulle „*Rex pacificus*“ publizierte im Jahre 1234 Papst Gregor IX. dieses Werk, das *Libri Extra* (i. e. *Extravagantium*) oder *Gregoriana* (scil. *collectio*), Gregorianische Dekretalensammlung genannt wird, indem er es an die Universitäten Bologna und Paris sendete mit dem Auftrage, sich desselben in Schule und Gericht, d. h. also in der wissenschaftlichen Darstellung des Rechts und in der praktischen Anwendung desselben zu bedienen.

Man zitiert z. B. *caput* (c.) 28. X. (i. e. *Extra*) *de praebendis et dignitatibus* (III. 5.); *caput* (c.) 15. X. *de sponsalibus et matrim.* (IV. 1.); *caput* (c.) 20. X. V. S. (i. e. *de Verborum Significatione*, wie in den Justinianischen Pandekten der vorletzte Titel des Werkes, hier V. 40.); *caput* (c.) 5. X. R. J. (i. e. *de Regulis Juris*, der letzte Titel: V. 41.).

2. Der *Liber Sextus* von Bonifaz VIII. Zu gleichem Zwecke, in gleich eingreifender, das Material der zu sammelnden Dekretalen nach Bedürfnis modifizierender Weise ließ Bonifaz VIII. durch eine Kommission von drei Prälaten: Wilhelm Mandagotto, Erzbischof von Embrun, Berengar Fredoli, Bischof von Béziers, und Richard Petroni von Siena auf Grund der vielen seit dem Erscheinen der Gregorianischen Dekretalensammlung schon wieder teils von Päpsten selbst veranstalteten, teils nur von Privaten unternommenen Sammlungen der neueren päpstlichen Dekretalen diese sowohl als die meisten von ihm selbst erlassenen Dekretalen in einem Werke zusammenstellen und sowie sich der Inhalt desselben unmittelbar an das Material der Gregorianischen Sammlung anreihete, so sollte es auch äußerlich in un-

Materiale sich an das Breviarium des Bernardus anschließt, obgleich sie erst c. 2 Jahre später als die folgende *Compilatio tertia* (nämlich c. 1212) abgefaßt ist.

3. Die *Compilatio tertia* bildet die 1210 publizierte Sammlung der Dekretalen Innocenz III. aus den ersten zwölf Jahren seiner Regierung (1198 bis 1210), welche der Notar dieses Papstes, Petrus Colliuacinus aus Benevent (daher auch Petrus Beneventanus genannt), unter Benützung früherer Arbeiten, namentlich der des Rainerus von Pomposi und des Bernardus Compostellanus, abfaßte. Papst Innocenz III. sendete die Sammlung an die Universität Bologna, u. zw. mit der in der betreffenden Bulle gegebenen Erklärung: . . . „ut eisdem (sc. epistolis decretalibus) absque quolibet dubitationis scrupulo uti possitis, cum opus fuerit, tam in iudiciis, quam in scholis“. Sie ist somit die erste, unzweifelhaft authentische, resp. offizielle, d. i. vom Gesetzgeber selbst veranstaltete und publizierte Kanonesammlung.

4. Die *Compilatio quarta*, c. 1220 verfaßt, ergänzt die vorige Sammlung durch die Dekretalen Innocenz III. aus den letzten sechs Jahren seiner Regierung (1210—1216) samt den Beschlüssen des IV. Lateran. Konzils vom Jahre 1215 und 1216.

5. Die *Compilatio quinta* (auch *Honoriana* genannt) enthält die Dekretalen von Honorius III. (1216—1227) samt einer großen Konstitution Kaiser Friedrichs II. vom Jahre 1220. Auch diese Sammlung wurde vom Papste publiziert durch Zusendung an die Universität Bologna (speziell an den Archidiacon Tancred) und ist somit gleichfalls eine authentische oder offizielle Rechtsammlung.<sup>1</sup>

### § 19. Die drei authentischen Dekretalen-Sammlungen.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, IV. §§ 184—190, Lehrb., I. §§ 34—36; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 65—72 und Gesch. d. Quellen und Lit. d. kan. R. II. §§ 1—8; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 56—58; Friedberg in seiner Ausgabe des corp. iur. can. II. Prolegom. pag. IX bis LXIV; v. Scherer, Handb., I. § 54, IV—VII; Kahl, I. c. I. § 11, III. 1, b; Schneider, I. c. §§ 43—52; Hübler, I. c. §§ 13—15; Sägmüller, Lehrb., § 43.

Diese sind:

1. Die *Libri Extra* oder die Gregorianische Dekretalen-Sammlung, welche Papst Gregor IX. abfassen ließ, um das ganze neuere, an das Gratiansche Dekret sich anschließende Rechtsmaterial in einem einzigen Gesetzbuche zusammenzufassen und dadurch nicht bloß das Studium zu erleichtern, sondern auch die Praxis zu sichern. Er beauftragte damit im Jahre 1230 seinen Penitentiarius Raymundus von Pennaforte, der früher selbst kanonisches Recht in Bologna gelehrt hatte. Derselbe sollte das genannte Material auf Grundlage der fünf *Compilationes antiquae* in dem seit Bernardus Papiensis herkömmlich gewordenen Systeme zu einem möglichst einheitlichen, geschlossenen Ganzen verarbeiten und wurde zu diesem Behufe ausdrücklich autorisiert, Veraltetes wegzulassen, was der Änderung bedurfte, abzuändern, die einzelnen Dekretalen

nach Bedürfnis zu teilen, zu kürzen und über vorhandene Kontroversen oder Zweifel die Entscheidung des Papstes zu erwirken. Raymund hat seine Aufgabe im großen und ganzen mit glücklichem Erfolge gelöst. Er hat das gesamte Dekretalenmaterial gründlich bearbeitet, von den einzelnen Dekretalen aber nicht immer den vollständigen Originaltext, sondern, um den Umfang des Werkes nicht ungebührlich auszudehnen, regelmäßig nur den die Norm oder die Entscheidung enthaltenden Teil derselben aufgenommen, den die Erzählung des Sachverhaltes oder die Darlegung des Tatbestandes, über welchen die Entscheidung erlos, enthaltenden Teil der Dekretalen aber (die *pars decisa*) weggelassen. Diese Weglassungen sind durch ein unter Klammer gesetztes „et infra“ ersichtlich gemacht. Nur die gangbaren, durch die übliche Zitationsweise bekannten Anfangsworte der Dekretalen, die *Arenga* genannt, hat er regelmäßig beibehalten, um eben dadurch zu kennzeichnen, daß das die alten, schon aus den früheren Sammlungen bekannten Dekretalen sind.

Das Werk ist nach dem genannten Systeme, an welchem Raymund mancherlei noch verbesserte, in fünf Bücher geteilt, von denen jedes wieder in eine bestimmte Anzahl von Titeln mit kurzen, meist schon in den *Compilationes antiquae* gegebenen, die Materie bezeichnenden Überschriften (*Rubriken*) zerfällt, und innerhalb jedes einzelnen Titels werden die Dekretalen (hier durchwegs Kapitel, *capita* genannt) in größtenteils chronologischer Ordnung angeführt. Jedes *Caput* trägt eine *inscriptio*, welche den Charakter desselben bezeichnet, und an der Spitze eine kurze Inhaltsangabe (das *Summarium*). Mit der Bulle „*Rex pacificus*“ publizierte im Jahre 1234 Papst Gregor IX. dieses Werk, das *Libri Extra* (i. e. *Extravagantium*) oder *Gregoriana* (scil. *collectio*), Gregorianische Dekretalen-Sammlung genannt wird, indem er es an die Universitäten Bologna und Paris sendete mit dem Auftrage, sich desselben in Schule und Gericht, d. h. also in der wissenschaftlichen Darstellung des Rechts und in der praktischen Anwendung desselben zu bedienen.

Man zitiert z. B. *caput* (c.) 28. X. (i. e. *Extra*) *de praebendis et dignitatibus* (III. 5.); *caput* (c.) 15. X. *de sponsalibus et matrim.* (IV. 1.); *caput* (c.) 20. X. V. S. (i. e. *de Verborum Significatione*, wie in den Justinianischen Pandekten der vorletzte Titel des Werkes, hier V. 40.); *caput* (c.) 5. X. R. J. (i. e. *de Regulis Juris*, der letzte Titel: V. 41.).

2. Der *Liber Sextus* von Bonifaz VIII. Zu gleichem Zwecke, in gleich eingreifender, das Material der zu sammelnden Dekretalen nach Bedürfnis modifizierender Weise ließ Bonifaz VIII. durch eine Kommission von drei Prälaten: Wilhelm Mandagotto, Erzbischof von Embrun, Berengar Fredoli, Bischof von Béziers, und Richard Petroni von Siena auf Grund der vielen seit dem Erscheinen der Gregorianischen Dekretalen-Sammlung schon wieder teils von Päpsten selbst veranstalteten, teils nur von Privaten unternommenen Sammlungen der neueren päpstlichen Dekretalen diese sowohl als die meisten von ihm selbst erlassenen Dekretalen in einem Werke zusammenstellen und sowie sich der Inhalt desselben unmittelbar an das Material der Gregorianischen Sammlung anreichte, so sollte es auch äußerlich in un-

<sup>1</sup> Diese Kompilationen liegen gegenwärtig berg, *Quinque compilationes antiquae etc.* in guter gedruckter Ausgabe vor von E. Friedberg, (Leipzig 1882).

mittelbaren Anschluß an die Gregoriana treten, weshalb er es schon durch die Bezeichnung Liber Sextus als die Fortsetzung der in der Gregorianischen Sammlung enthaltenen fünf Bücher charakterisierte.

In Anlage und Einrichtung ist diese Sammlung den Libri Extra Gregors IX. ganz gleich, also gleichfalls in fünf Bücher geteilt, mit größtenteils ganz denselben Titeln, nur sind der letzteren hier weniger, weil eben viel weniger Material vorlag. Der letzte Titel: de Regulis Juris (R. J.), welcher 85 kurze, allgemeine Sätze enthält, ist eine Arbeit des Zivilisten Dinus Mugilanus, welche fast wörtlich aus dem römischen Rechte entnommen ist. Bonifaz VIII. publizierte diese Sammlung durch die Bulle „Sacrosanctae Romanae ecclesiae“ im Jahre 1298 in der üblichen Weise durch Zusendung an die Universität Bologna und präziserte den exklusiven, alle früheren Sammlungen zwischen der Gregoriana und diesem Liber Sextus ausschließenden Charakter der Sammlung durch den ausdrücklichen Befehl, es seien außer den in dem Liber Sextus enthaltenen oder darin besonders vorbehaltenen (reservierten) Konstitutionen keine von irgend einem seiner Vorgänger nach der Gregoriana promulgierten Dekretalen anzunehmen oder als solche anzuerkennen. Die erwähnte Reservation einzelner Dekretalen ist entweder dadurch geschehen, daß das Anfangswort oder daß der Inhalt derselben in einer im Sextus aufgenommenen Dekretale wiedergegeben ist.

Die im Liber Sextus aufgenommenen Dekretalen der Zwischenzeit sind regelmäßig so bearbeitet, daß sie als Konstitutionen allgemeinen, abstrakten Inhalts, nicht mehr wie größtenteils im Originale als Anwendung von Rechtsfällen auf einen konkreten Fall erscheinen. Deshalb findet sich auch hier nur selten eine Weglassung im Texte (et infra).

Man zitiert z. B.: c. 1 in VI<sup>to</sup>. de officio vicarii (I. 13.); c. 4 in VI<sup>to</sup>. V. S. (V. 12.); c. 24 in VI<sup>to</sup>. R. J. (V. 13.).

3. Die Klementinen. Papst Klemens V. ließ die von ihm selbst auf dem Konzil von Vienne im Jahre 1311 erlassenen Konstitutionen mit den vor und nach demselben von ihm herausgegebenen Dekretalen ganz in dem nämlichen Systeme wie die beiden vorgenannten Sammlungen in fünf Büchern unter den gleichen Titeln zusammenstellen und hat diese so ganz nur auf seine eigenen legislativen Erzeugnisse beschränkte Sammlung im Jahre 1314 in einem Kardinalkonkistorium publiziert. Er starb aber einen Monat danach, während die Versendung der Sammlung an die Universitäten (Orleans und Paris) noch im Zuge war. Durch den Tod des Papstes kam die Versendungsangelegenheit ins Stocken und es entstand nun darüber eine Kontroverse, ob und seit wann die Klementinen gelten? Diese Streitfrage entschied sein Nachfolger Johann XXII. durch die wiederholte Verfügung der Versendung an die Universitäten, welche nun anstandslos durchgeführt wurde.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> So neuestens (1883) v. Scherer im Archiv f. kath. Kirchen-R. Bd. 50, Heft 6, S. 464, 465, wodurch die Darstellung Friedbergs in seiner Ausgabe des corpus iur. can. II. Prolegom. pag. LVII—LXII teils richtiggestellt, teils ergänzt wird.

Die Bulle, mit welcher Johann XXII. die Sammlung an die Universitäten von Bologna und Paris im Jahre 1317 sendete, ist die Bulle: „Quoniam nulla iuris sanctio“. Man zitiert z. B.: cap. un. in Clem. de probationibus (II. 7.) oder c. 2 in Clem. de haereticis (V. 3.).

Obwohl vereinzelt als Liber Septimus bezeichnet, vermied die Schule doch absichtlich diese Bezeichnung mit Liber oder Compilatio wegen ihres von den beiden früher genannten Dekretalensammlungen wesentlich verschiedenen Charakters.

Dieser Charakter und die juristische Bedeutung der genannten drei authentischen Dekretalensammlungen ist durch die angeführten Publikationsbulnen: Rex pacificus, Sacrosanctae Romanae ecclesiae und Quoniam nulla iuris sanctio klar bestimmt.

Danach sind:

a) die Dekretalen Gregors IX. und der Liber Sextus einheitliche, in sich abgeschlossene Gesetzbücher, welche die Geltung aller seit dem Gratianschen Dekrete oder vorher erlassenen und weder in das Dekret noch in diese Gesetzbücher aufgenommenen päpstlichen Dekretalen und deren Sammlungen ausschließen, also einen exklusiven Charakter haben.<sup>2</sup> Anders steht es diesfalls mit der Sammlung der Klementinen. Diese stellt zwar in gleicher Weise, doch nur die Dekretalen Klemens V. und die Bestimmungen des Konzils von Vienne zusammen, aber in der Kundmachungsbulle „Quoniam nulla“ wird von den Dekretalen seit dem Liber Sextus gar nichts erwähnt. Es ist sonach den seit dem Erscheinen des letzteren erlassenen und in die Klementinen nicht aufgenommenen Extravaganten durch diese Sammlung nichts an ihrer Geltung benommen und es liegt der geltende Rechtsstoff nicht mehr in der Sammlung allein, sondern auch in den einzelnen, nach 1298 noch erschienenen und außer derselben existierenden Dekretalen, deren Zusammenhaltung wieder Bedürfnis wird.

b) Sodann sind aber auch diese Sammlungen nicht bloße Kompilationen, sondern neue, selbständige Gesetzbücher. Sie stellen nicht bloß geltendes Material, wie es eben vorliegt, einfach zusammen, sondern sie greifen in Ausübung legislativen Berufes in das Material selbst ein, scheiden aus, ändern ab, kürzen und setzen zu, kurz, sie verarbeiten das zusammengestellte Material zu einem einheitlichen Ganzen. Die in dieselben aufgenommenen Dekretalen gelten nicht bloß deshalb, weil, sondern auch und nur so, wie sie in denselben stehen. Der ursprüngliche Text und die ursprüngliche Bedeutung der aufgenommenen Stellen ist für ihre gesetzliche Geltung nicht maßgebend. Alle in je eines dieser Gesetzbücher aufgenommenen Stellen stehen an verbindlicher Kraft einander gleich und sind als gleichzeitig erlassene Normen zu behandeln.

<sup>2</sup> Beim Liber Sextus ist dieser exklusive Charakter in der Publikationsbulle klar ausgesprochen und somit auch allgemein anerkannt. Bezüglich der Gregoriana hingegen wurde derselbe schon früher, z. B. von Gonzalez Tellez in seinen Commentaria in 5 libros Decretalium (Venetiis 1699) I. Apparatus de orig. et prog. iur. can. No. 54, pag. 19 im Gegensatz zu Albericus Gentilis geleugnet und wird er auch neuestens wieder gegen v. Schulte, Quellenlehre, § 67. II. und Gesch. der Quellen und Lit. d. kan. R., II. § 3. I.;

## § 20. Die Extravagantensammlungen.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, IV. § 191, Lehrb., I. § 36; v. Schulte, Quellenlehre, § 73 und Gesch. d. Quellen und Lit. d. kan. R., II. §§ 9—11; Richter=Dove=Rahl, Lehrb., § 58; Friedberg in seiner Ausgabe des corpus iur. can. II. Prolegom. pag. LXIV—LXVII; v. Scherer, Handbuch, I. § 56, II. u. V.; Rahl, l. c. I. § 11, III. 1, c.; Schneider, l. c. §§ 53, 54; Hübler, l. c. § 16; Sägmüller, Lehrb., § 44.

Aus dem angeführten Publikationsmodus der erörterten authentischen Dekretalensammlungen allein schon geht hervor, welche hohe Bedeutung die Schule, resp. die Wissenschaft für die Quellen des kanonischen Rechtes damals hatte. Aufnahme und Bearbeitung derselben durch die Schule war gleichbedeutend mit der Rezeption und Verbreitung derselben in der Praxis. Das bekannte „Quod non agnoscit glossa, nec agnoscit curia“<sup>1</sup> hat seine Bedeutung auch auf kanonistischem Gebiete. Da die letzte authentische Dekretalensammlung, die Klementinen, keinen exklusiven Charakter hatte, so mußte die Schule in der Darstellung des neuesten kanonischen Rechtes seit dem Liber Sextus (1298) sich an die einzelnen seither erlassenen Dekretalen oder Extravaganten halten, welche sie nach ihrer Wichtigkeit für das kanonische Recht eben einzeln in den Kreis ihrer Bearbeitung neben den abgeschlossenen Sammlungen zog. So hatte schon der berühmte Kanonist Johannes Monachus im Anfange des 14. Jahrh. eine Anzahl von Extravaganten Bonifaz VIII. selbst und Benedikts XI., dessen Nachfolger, bearbeitet; so wurden später auch durch andere Kanonisten, besonders durch Guilelmus de Monte Lauduno, Benzelinus de Kassanis, Franziskus de Pavinis u. a. wieder andere einzelne Extravaganten späterer Päpste bearbeitet und auf diese Art entstand allmählich eine Reihe von Extravaganten, die von der Schule gerade so wie die in den authentischen Sammlungen enthaltenen behandelt und in den Handschriften gewöhnlich als Anhang zum Liber Sextus oder zu den Klementinen hinzugesetzt wurden. In gleicher Weise wurden sie auch nach Erfindung der Buchdruckerkunst in den ersten gedruckten Ausgaben der authentischen Dekretalensammlungen behandelt und abgedruckt. Natürlich war nach Verschiedenheit der Ausgabe auch dieser Anhang von Extravaganten bald zum Sextus, bald zu den Klementinen von verschiedenem Umfange und Inhalte.

Unter diesen verschiedenen Bearbeitungen von einzelnen Extravaganten war besonders berühmt die des Benzelinus de Kassanis, welche zwanzig von Johannes XXII. erlassene Extravaganten zum Gegenstande hatte und 1325 voll-

Pachmann, Lehrb., I. § 63; Richter=Dove=Rahl, Lehrb., I. § 56, Note 4 in Abrede gestellt von v. Scherer, Handbuch, I. § 54, IV, indem er bemerkt: „Es ist unbegründet, daß Gregor alle nicht im Dekrete und seiner Kompilation enthaltenen Dekretalen für den gemeinen Rechtsbereich aufgehoben habe.“ Wohl mit Unrecht. Denn die Erklärung Gregors in der Publikationsbulle: „Sane diversas constitutiones et decretales epistolas praedecessorum nostro-

rum“ usw. stellt es wohl außer allen Zweifel, daß sich der Schlußsatz: „Volentes igitur, ut haec tantum compilatione universi utantur in iudiciis et in scholis“ nicht bloß auf die formelle Zusammenstellung, sondern auch auf den materiellen Inhalt dieser Dekretalen bezieht.

<sup>1</sup> C. G. Landsberg, über die Entstehung der Regel Quicquid non agnoscit glossa, nec agnoscit forum (Bonn 1880).

endet wurde. Von diesen nämlich zwanzig Extravaganten Johannes XXII. waren überdies auch drei (Exsecrabilis, Suscepti regiminis und Sedes apostolica) noch von einem anderen Kanonisten, Guilelmus de Monte Lauduno, mit umfangreicher Glosse bearbeitet worden. Als nun ganz zu Ende des 15. Jahrh. die Buchhändler Gering und Remboldt in Paris den Plan faßten, eine Ausgabe der sämtlichen Teile des corpus iuris canonici zu veranstalten, wählten sie zwei Gelehrte: Vital de Thebes und Johannes Chappuis zu Korrektoren, von denen der erstere die Ausgabe der Dekretalen Gregors IX., der letztere die der übrigen Teile des corpus iuris canonici zu besorgen hatte. An den letzteren trat nun die Frage heran, welche von diesen durch die Schule einzeln bearbeiteten Extravaganten er in diese Ausgabe aufnehmen sollte? Er entschied diese Frage dahin, daß er zwei von einander getrennte Sammlungen derselben aufnahm, und zwar stellte er

1. als die erste derselben eben jene zwanzig von Benzelinus de Kassanis bearbeiteten Extravaganten Johannes XXII. hin, welche bisher nur in einer einzigen gedruckten Ausgabe aufgenommen waren. Er brachte dieselben nur in eine teilweise systematische Ordnung, indem er sie in 14 mit Rubriken (möglichst analog den in den authentischen Dekretalensammlungen enthaltenen Rubriken) versehene Titel einteilte.

Man zitiert dieselben z. B. c. un. Extrav. Joann. XXII. de religiosis domibus (7) oder c. 2. Extrav. Joann. XXII. V. S. (14).

2. Als zweite derselben stellte er hin die Extravagantes communes. In dieser zweiten Sammlung nahm er von den seit dem Liber Sextus erschienenen Extravaganten zunächst jene auf, welche bisher gewöhnlich und so ziemlich allgemein (communiter) in den Ausgaben der authentischen Dekretalensammlungen anhangsweise mit aufgenommen worden waren. Deshalb heißen sie denn auch die Extravagantes communes. Zu diesen sind aber von Chappuis selbst noch viele neue hinzugefügt worden, so daß, während die Anzahl der früher gewöhnlich gesammelten und in den Ausgaben mit aufgenommenen Extravaganten in den umfangreichsten Anhängen nur 33 betrug, in dieser Sammlung Chappuis' 74 Extravaganten erscheinen. Von diesen sind aber nur 20 glossiert, nämlich 16 von Johannes Monachus, 3 von Guil. de Monte Lauduno und 1 von Franziskus de Pavinis, und zwar sind die drei von Guil. de Monte Lauduno glossierten ganz die nämlichen, welche auch schon in den Extravaganten Johannes XXII. mit der Glosse des Benzelinus de Kassanis stehen. Chappuis hat selbe hier zum zweiten Male gewiß nur deshalb aufgenommen, um eben auch die Glosse des Guil. de Monte Lauduno geben zu können. Um diese Sammlung den früheren im corpus iuris befindlichen authentischen Dekretalensammlungen analog zu gestalten, teilte er sie auch in fünf Bücher nach dem alten Systeme und diese wieder in Titel teils mit denselben, in den älteren Dekretalensammlungen schon gebrauchten Überschriften, teils mit eigenen, neuen, und da unter den Extravaganten dieser Sammlung kein Stoff für das sonst im IV. Buche abgehandelte Cherecht vorlag, so setzte er zwar die Einteilung IV. Buch hin, erklärte aber: Liber quartus vacat.

Man zitiert z. B. cap. 2. Extrav. Comm. de majoritate et obedientia (I. 8.) oder c. 3. Extrav. Comm. de sententia excommun. (V. 10.)

Bei dieser von Chappuis eingeführten Ordnung in der Zusammenstellung von Extravaganten hatte es denn auch sein definitives Verbleiben. Seither wurden diese Extravagantensammlungen gerade so wie die authentischen Dekretalsammlungen in Schule und Gericht gebraucht, sie sind seit dem Anfange des 16. Jahrh. bis auf unsere Zeiten ununterbrochen als integrierende Bestandteile des corpus iuris canonici behandelt worden und so sind sie namentlich auch in der von Gregor XIII. besorgten römischen Ausgabe des corpus iuris canonici nicht bloß aufgenommen, sondern in der Aufzählung der Bestandteile desselben in der diesfälligen päpstlichen Bulle auch ausdrücklich und namentlich als solche bezeichnet.<sup>2</sup>

Die erörterte Entstehung der beiden Sammlungen zeigt den wesentlichen Unterschied derselben von den authentischen Dekretalsammlungen von selbst. Sie sind keine einheitlichen Gesetzbücher, sondern einfache Privatsammlungen, Zusammenstellungen von Gesetzen, welche von verschiedenen Päpsten zu verschiedenen Zeiten erlassen wurden. Die in denselben enthaltenen Stellen gelten weder, weil, noch unbedingt so, wie sie in eben diesen Sammlungen stehen, sondern nur, wenn und inwieweit sie wirklich Gesetze derjenigen Päpste sind, als deren Erlässe sie sich ausgeben. Daran hat auch die von Gregor XIII. besorgte Ausgabe gar nichts geändert. Denn dieser hat durch seine offizielle Ausgabe die einzelnen herausgegebenen Sammlungen durchaus nicht zu einem Produkte seiner eigenen, gesetzgeberischen Tätigkeit gemacht. Die Gregorianische Aus-

<sup>2</sup> S. bes. Bickell, über die Entstehung und den heutigen Gebrauch der beiden Extravagantensammlungen (Marburg 1825), S. 40 u. ff.; Friedberg in seiner Ausgabe des corp. iur. can. II. Proleg. pag. LXIV—LXVII. Damit ist keineswegs gesagt, daß diese beiden Extrav.-Samml. ebenso wie die drei authent. Dekretalsammlg. Gesetzbücher seien, welche ihrem Inhalte ohne Unterschied seines Ursprunges gleichwertige verbindliche Kraft verleihen. Es gibt eben auch Bestandteile des corp. iur. can., welche keine Gesetzbücher, sondern lediglich Privatarbeiten sind und auf die rechtliche Geltung ihres Inhaltes keinen Einfluß haben, und zu diesen gehören nicht bloß die genannten Extrav.-Sammlg., sondern auch das Gratiansche Dekret, dessen Eigenschaft als Bestandteil des corp. iur. can. niemand bestreitet. Wenn gleich nun einer Gesetzsammlung deshalb, weil sie Bestandteil des corp. iur. can. ist, noch keinerlei Gesetzeskraft zukommt, so besteht doch immerhin zwischen einem, noch dazu durch die offizielle römische Ausgabe v. J. 1582 anerkannten Bestandteile

und irgend welchem zufälligen und ganz willkürlichen buchhändlerischen Anhang des corp. iur. can. ein keineswegs belangloser Unterschied und es geht daher trotz der Erklärung Benedikt's XIV. in der Konstitution „Jame fere“ v. J. 1746 nicht an, wie v. Scherer, I. § 56, II. und V., welchem auch die bei Bickell, l. c. S. 57, Note 2 und bei v. Schulte, Gesch. d. Quellen und Lit. d. kan. R., II. § 11, Note 17, Absatz 3 zitierten beizuzählen sind, zu sagen, daß die beiden Extrav.-Samml. „nur, wie so manches andere, anhangsweise in den Drucken des corp. iur. can. stehen“ und „den Charakter eines buchhändlerischen Anhanges auch später nicht verloren haben“. Wenigstens müßte das Gleiche dann auch vom Grat. Dekrete gesagt werden. Ob alle diese drei des Charakters authentischer Gesetzbücher ebenso wie das ganze corpus iuris canonici entbehrenden Bestandteile desselben vermöge ihres Inhaltes auch heutzutage noch eine große praktische Bedeutung haben, ist eine ganz andere Frage und allerdings zu verneinen.

gabe ist nicht ein Produkt legislativer, sondern nur ein Produkt wissenschaftlicher, kritischer Tätigkeit. Wohl aber ist durch die römische Ausgabe konstatiert, daß die in denselben enthaltenen Dekretalen nach den diesfalls angestellten kritischen Untersuchungen wirklich Gesetze jener Päpste sind, denen sie nach dieser Ausgabe zugeschrieben werden. Somit kann nach der hier oben (§§ 5, 7) gegebenen Darstellung über die päpstliche Gesetzgebung, deren Produkte vollkommen selbständige, von irgend welcher Rezeption unabhängige Geltung haben, die allgemeine Geltung der in den Extravagantensammlungen enthaltenen Normen keinem Zweifel unterliegen. Sie sind, soweit sie ihrem Inhalte nach heutzutage noch praktische Bedeutung haben, vollwichtige Quelle des gemeinen Kirchenrechtes gerade so und aus dem gleichen Grunde wie die in den authentischen Dekretalsammlungen enthaltenen Normen, weil sie eben Ausprüche der nach der Verfassung der Kirche dem Papste zustehenden allgemeinen kirchlichen Gesetzgebung sind.

## § 21. Das corpus iuris canonici als Ganzes und seine heutige Anwendbarkeit.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, IV. §§ 192, 193, Lehrb., I. §§ 37, 38; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 74—77 und Gesch. d. Quellen und Lit. d. kan. R., III. § 1, I—IV. §§ 6—8; Bachmann, Lehrb., I. §§ 59—69; Richter=Dove-Kahl, Lehrb., §§ 79, 83; v. Scherer, I. § 56 und im Freiburger Kirchenlexikon, III. S. 1118 u. ff.; Kahl, l. c. I. § 11, III. 2; Schneider, l. c. §§ 55—57; Hübler, l. c. §§ 17, 18; Sägmüller, Lehrb., § 45.

Die Bezeichnung: corpus iuris ist ein zunächst von den Legisten, den Lehrern des römischen Zivilrechtes, gebrauchter terminus technicus für die Gesamtheit der Justinianischen Rechtswerke mit Einschluß der Novellen und bei der engen Beziehung und Verbindung, in welcher damals Legisten und Kanonisten und ihre wissenschaftlichen Arbeiten standen, wurde dieser terminus bald auch auf das kanonistische Gebiet übertragen, u. zw. um so leichter, als die Bezeichnung corpus allein oder corpus canonum hier schon früher für einzelne ältere Sammlungen gebraucht worden war. Zu jener Zeit (13. Jahrh.) waren alle jene Sammlungen, die wir heutzutage als Teile des corpus iuris erkennen, noch nicht vorhanden und es konnte die Bezeichnung corpus iuris natürlich nur auf einzelne, damals eben bereits vorliegende Quellen Sammlungen angewendet werden. So bezeichnet z. B. schon eine Glosse des 12. Jahrh. das Gratiansche Dekret,<sup>1</sup> der Glossator Vincentius bei Johannes Andreae die compilationes antiquae<sup>2</sup> und Innocenz IV. die Dekretalsammlung Gregors IX.<sup>3</sup> mit diesem terminus und im 15. Jahrh. wurden von den Konzilien zu Konstanz und Basel das Gratiansche Dekret samt den drei authentischen Dekretalsammlungen mit vollster Bestimmtheit unter der Bezeichnung corpus iuris zusammengefaßt und eben den einzelnen späteren Extra-

<sup>1</sup> S. Thayer, Zwei anonyme Glossen zur Summa Steph. Torn. (Wien 1875), S. 21, Note 1.

<sup>2</sup> S. die Stelle bei v. Schulte, Quellenlehre, § 75, Note 1.

<sup>3</sup> S. Friedberg in den Prolegom. cit. II. pag. LIII.

vaganten entgegengesetzt.<sup>4</sup> Gerade aus den Verhandlungen dieser Konzilien hat man auch die eigentümliche Bezeichnung: *corpus iuris clausum* deduziert. Es wurde nämlich in dem Streite wegen der päpstlichen Reserve bei Befetzung kirchlicher Benefizien immer auf die „*reservationes in corpore iuris clausae*“ hingewiesen; nur diese, nicht die durch die späteren Extravaganten eingeführten wollte man anerkennen. Daraus nun nahmen spätere Schriftsteller des 18. Jahrh. Veranlassung, zuerst von *collectiones in corpore iuris clausae* und dann geradezu von einem *corpus iuris clausum* zu sprechen und dadurch den Komplex des Gratianschen Dekretes samt den drei authentischen Dekretalsammlungen im Gegensatz zu den Extravaganten zu bezeichnen, gewissermaßen als das mit diesen Sammlungen abgeschlossene *corpus iuris*. Daß ein solcher Vorgang vollständig unberechtigt ist und die genannte Bezeichnung gar keine Begründung hat, ergibt sich hieraus von selbst. So bezog sich denn seit dem 16. Jahrh. der Ausdruck *corpus iuris canonici* auf die allgemein anerkannten Sammlungen der kanonischen Rechtsquellen und so umfaßt derselbe auch heutzutage noch eben die angeführten sechs Bestandteile.

Gedruckt und herausgegeben wurden zuerst gleich nach Erfindung der Buchdruckerkunst nur die einzelnen Teile, die einzelnen Sammlungen für sich, ganz abgefordert von einander, u. zw. in der Regel mit der Glosse. Erst im 16. Jahrh. wurde in den Ausgaben die Glosse hie und da weggelassen und der bloße Text gebracht, was seit Ende des 17. Jahrh. allgemeine Regel wurde. Gesamtausgaben aller Teile des *corpus iuris* erschienen erst seit Mitte des 16. Jahrh. und von da an sind die Gesamtausgaben die gewöhnlichen. Besonders wichtig ist diesfalls die unter Gregor XIII. durch eine Kardinalskongregation, welche insbesondere auf die kritische Korrektur des Gratianschen Dekretes große Mühe verwendete (daher *Correctores Romani* genannt), zu stande gebrachte offizielle römische Ausgabe vom Jahre 1582. Gregor XIII. bezeichnete in der die Herausgabe begleitenden, an der Spitze derselben abgedruckten Bulle „*Quum pro munere*“ das Werk ganz ausdrücklich als „*corpus iuris canonici*“ und ordnete auf das strengste an, daß alle weiteren Ausgaben dieser sechs kanonischen Sammlungen nur nach dieser römischen, offiziellen gemacht werden sollen.

Als die wichtigsten unter den vielen seither erschienenen Ausgaben sind zu erwähnen: Die Ausgabe der Brüder Petrus und Franziskus Bithoens *corpus iuris canonici Gregorii XIII pontificis Maximi iussu editum etc.* (zuerst Paris 1687, dann 1705, endlich Augustae Taurinorum ex typographia regia 1746 in 2 vol. fol.). Sodann: Just. Henning Böhmer: *corpus iuris canonici Greg. XIII. P. M. autoritate post emendat. absolutam editum etc.* (Halae 1747. 2 vol. in IV.); Ludwig Nem. Richter: *corpus iuris canonici post J. H. Boehmeri curas . . . denuo editum.* (Lipsiae sumt. Bernh. Tauchnitz 1839. 2 vol. in IV.); endlich die neueste Ausgabe von Em. Fried-

<sup>4</sup> S. die Stelle bei v. Schulte, l. c. § 75, Note 3 und v. Scherer, l. c. I. § 56, Note 12.

berg: *corpus iur. can. Editio Lipsiensis II<sup>da</sup>.* (Leipzig, Tauchnitz 1879—1881. 2 vol. in IV.).<sup>5</sup>

Den erörterten sechs Bestandteilen des *corpus iuris canonici* sind im Laufe der Zeit noch mannigfache Zusätze beigefügt und Anhänge angeschlossen worden, welche in den meisten Ausgaben mit abgedruckt sind. Besonders bemerkenswert sind diesfalls die fast bei jedem einzelnen Kanon des Gratianschen Dekretes angebrachten kritischen Bemerkungen der oben erwähnten *Correctores Romani* (die *notationes Correctorum Romanorum*), die gleichfalls oben besprochenen *Paleae* im Gratianschen Dekrete, ein am Schlusse der *quaestio 5 Causa 35* eingefügter *arbor consanguinitatis et affinitatis* samt der von Johannes Andreae dazu in seiner *Lectura* gegebenen *declaratio*, die Ergänzung der von Raymond von Pennaforte weggelassenen *partes decisae* in der Dekretalsammlung Gregors IX. u. a.

Als Anhänge des *corpus iuris canonici* sind gewöhnlich angebracht:

1. Die *canones poenitentiales* als Anhang zum Gratianschen Dekrete. Es ist dies ein Auszug von 47 kurzen Bußregeln, welchen der Minorit Alfesanus († 1330) aus dem 3. Kapitel des *Confessionale* (Beichtbuches) des Bonaventura unter Benutzung der *Summa* des Hostiensis u. a. zusammengestellt hat.

2. Die *canones Apostolorum*, gleichfalls als Anhang des Gratianschen Dekretes, von welchen bereits oben (§ 13. 1. b.) die Rede war.

3. Die *Institutiones iuris canonici* von Paulus Lanzelottus, der Mitte des 16. Jahrh. Professor des kanonischen Rechtes zu Perugia war (deshalb auch *Perusinus* genannt). Diesen bewog die Analogie der Bestandteile des *corpus iuris canonici* mit denen des *corpus iuris civilis* dazu, dem Papste anzuraten, ein kanonisches Institutionenkompendium anfertigen zu lassen, worauf er dann selbst auch den Auftrag dazu von Paul IV. (1557) erhielt. Er fertigte nun solches an, dasselbe erschien 1563 zu Perugia, wurde aber keineswegs vom Papste bestätigt oder mit Gesetzeskraft ausgestattet, sondern Paul V. gestattete (1605) nur, daß es beim *corpus iuris canonici* mit abgedruckt werde. Es zerfällt wie die *Institutiones Justinians*, die ja als Vorbild dienen, in vier Bücher, diese in Titel mit bestimmten Rubriken, unter denen dann die spezielle Materie in zusammenhängender Darstellung behandelt wird.

4. Der *Liber Septimus Decretalium* des Ljoner Juristen Petrus Matthaeus,<sup>6</sup> welcher Dekretalen aus der Zeit von Innozenz IV. († 1254) bis

<sup>5</sup> Die am meisten verbreiteten Ausgaben sind die von Lanzelottus und die von C. H. Freiesleben (Ferromontanus), welche wohl zur allgemeinen Orientierung, aber nicht zu wissenschaftlichen Arbeiten brauchbar sind.

<sup>6</sup> C. H. Lämmer, *Zur Kodifikation des kanon. Rechts* (Freiburg i. B. 1899), S. 1—7. Wohl zu unterscheiden von dem als offizielle Fortsetzung des *corpus iur. can.* im unmittel-

baren Anschlusse an den *Liber Sextus* gedachten *Liber Septimus*, welcher in Rom abgefaßt, da auch unter Clemens VIII. mit dem Titel: „S. D. N. D. Clementis Papae VIII. Decretales“ im Jahre 1598 gedruckt, vom Papste aber weder approbiert, noch publiziert wurde. Derselbe ist erst in neuerer Zeit mit den gründlichsten Untersuchungen über Entstehung, Inhalt und die Ursachen der Approbationsverwei-



Sigtus V. (1585—1590) in der alten systematischen Ordnung zusammenstellt. Vom 17. Jahrh. ab wurde derselbe in den meisten Ausgaben des *corpus iuris canonici* als Anhang mit aufgenommen und abgedruckt.<sup>7</sup>

Die Richterische Ausgabe hat von allen diesen Anhängen nichts, statt dessen aber bietet sie sehr praktisch im Anhange das *Concilium Tridentinum* und einige wichtige päpstliche Bullen. Die Friedbergische Ausgabe gibt nicht einmal diesen Anhang.

Das besprochene *corpus iuris canonici* enthält zunächst das gesamte gemeine Kirchenrecht, wie es eben in dem Zeitraume vom 12.—16. Jahrh. galt; aber nicht bloß dieses, sondern auch über die Sphäre des eigentlichen Kirchenrechtes hinaus in einem sehr großen Teile auch rein oder doch hauptsächlich weltliches Recht (Privatrecht, Prozeßrecht, Strafrecht, öffentliches Recht). Das kanonische Recht war eben, wie schon im § 1 bemerkt, über das eigentliche Gebiet des Kirchenrechtes hinausgeschritten und infolge der eigentümlichen Verhältnisse des Mittelalters zum fast ausschließlichen Träger oder doch zum Hauptorgane der gesamten Rechtsentwicklung geworden. Mit diesem großen Teile seines Inhaltes hat es die vorliegende Darstellung nicht zu tun. Derselbe gehört der Rechtsgeschichte an und kommt hier nicht weiter in Betracht.

Was jedoch den auf die rein kirchlichen Verhältnisse sich beziehenden Teil des *corpus iuris canonici* betrifft, so ist dieser auch heutzutage noch ein für die ganze Kirche gemeines Recht, insoweit die einzelnen Normen desselben eben nicht später aufgehoben oder abgeändert wurden. In diesem Umfange wird das *corpus iuris canonici* selbst im protestantischen Kirchenrechte als unmittelbare Rechtsquelle anerkannt und angewendet, soweit es nicht mit der modifizierten Lehre oder Disziplin der Protestanten in Widerstreit steht. Nun ist allerdings auch in der katholischen Kirche sehr vieles von den alten Bestimmungen des *corpus iuris canonici* geändert. Viele da normierte Institute sind aus der kirchlichen Disziplin seither ganz verschwunden oder doch wesentlich umgestaltet und reduziert worden. Viele einzelne Normen sind später, insbesondere durch das *Concilium Tridentinum*, durch neuere päpstliche Dekretalen aufgehoben oder abgeändert; vieles ist in partikulärer Richtung durch Konkordate oder sonstige partikuläre Rechtsquellen modifiziert worden. Denn auch die Rechtsbildung und Rechtsentwicklung in der Kirche ist ja eben nicht stehen geblieben, sondern, wenn gleich nur unzureichend, nach den Bedürfnissen der Zeit fortgeschritten, so daß man wohl sagen muß, das *corpus iuris canonici* gibt keineswegs ausschließlich

gerung herausgegeben worden von Franc. Sentis, „Clementis Papae VIII. Decretales, quae vulgo nuncupantur Liber Septimus Decretalium Clementis VIII.“ Friburg. Brisg. 1870. S. bes. v. Schulte, Gesch. d. Quellen und Lit. d. kan. R., III. § 8; v. Scherer, l. c. I. § 56, VI. und Lämmer, l. c. S. 8—26.

<sup>7</sup> Die früheste Anfügung dieser Beilage kam bereits in der Frankfurter Ausgabe des Corp. iur. can. v. J. 1591 vor, wie Laurin, *Introductio in corp. iur. can.* (Friburg. Brisg. et Vindob. 1889) pag. 227 nachweist. S. dazu Ott in der Allgem. österr. Gerichtszeitung vom 16. Juni 1894, Nr. 25, S. 211 und 212 und Lämmer, l. c. S. 1, Note 7.

oder auch nur zum größten Teile die heutzutage geltenden Normen des gemeinen Kirchenrechtes. Allein damit ist weder gesagt, daß das *corpus iuris canonici* heutzutage ganz antiquiert sei und sonach nur mehr einen überflüssigen, rein historischen, unpraktischen Apparat bilde, noch ist damit gesagt, daß die Geltung desselben auch auf kirchlichem Gebiete in Deutschland nur eine subsidiäre sei. Das *corpus iuris canonici* ist und bleibt vielmehr auch gegenwärtig noch immer, wenn auch nicht in seinem ganzen Umfange, so doch zu ganz bedeutendem Teile, die erste und eine der wichtigsten, unmittelbar praktischen Quellen des gemeinen Rechtes und kann daher weder ignoriert, noch vernachlässigt werden.

Für die Lösung von Antinomien, welche sich im *corpus iuris canonici* etwa ergeben, gilt wie im Zivilrechte der Grundsatz: *lex posterior derogat priori*, für dessen Anwendung das Verhältnis der einzelnen Bestandteile des *corpus iuris* und ihre bereits erörterte juristische Bedeutung entscheidend ist. Man muß da unterscheiden:

a) Ergibt sich die Antinomie zwischen zwei Stellen, welche in der nämlichen Sammlung stehen, so ist im Gratianschen Dekrete und in beiden Extravagantensammlungen der genannte Grundsatz einfach anzuwenden. Denn dies sind eben bloße Kompilationen, die ein aus verschiedenen Zeiten herührendes Material zusammenstellen. In den drei authentischen Dekretalensammlungen aber, die als einheitliche Gesetzbücher erscheinen und so zu betrachten sind, als ob die darin enthaltenen Gesetze von dem sie publizierenden Papste selbst erst gegeben wären, gibt es unter den einzelnen Normen kein *prius* und *posterius*, weshalb dieser Grundsatz da nicht anwendbar ist. Hier muß eine Vereinigung entweder auf historischem oder systematischem Wege versucht werden und wenn solche nicht gelingt, so ist es so anzusehen, als ob über die betreffende Frage gar keine Norm vorläge.

b) Ergibt sich aber die Antinomie zwischen zwei Stellen, welche in verschiedenen Teilen des *corpus iuris canonici* stehen, so kommt für das Verhältnis zwischen dem Gratianschen Dekrete und den drei authentischen Dekretalensammlungen sowie zwischen den letzteren unter einander ohne weiters der Grundsatz *lex posterior derogat priori* zur Anwendung und ebenso, was das Verhältnis der Extravagantensammlungen zum Gratianschen Dekrete, zu den Dekretalen Gregors IX. und zum Liber Sextus betrifft. Für das Verhältnis der beiden Extravagantensammlungen aber unter einander sowohl als der Extravagantes communes zu den Klementinen entscheidet wohl auch dieser Grundsatz, doch ist da keineswegs die spätere Sammlung ohne weiters auch Zeugnis für die *lex posterior*, da ja in den Extravagantes communes viele vor die Klementinen und vor die Extravagantes Johannis XXII. fallende Konstitutionen enthalten sind, so daß auf das Datum der einzelnen Normen selbst gesehen und darnach (nicht schon nach der Sammlung als solcher) das *prius* und *posterius* bestimmt werden muß.

## 3. Kapitel.

## Die Rechtsammlungen der neueren Zeit.

## § 22. Die Sammlungen von Konzilienakten.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, III. § 156, IV. §§ 194—197, Lehrb., I. §§ 14, 39, 40; v. Schulte, Quellenlehre, §§ 14, 78 und Gesch. d. Quellen und Lit. d. kan. R., III. §§ 5, 10—12; Pachmann, Lehrb., I. § 70; v. Scherer, Handbuch, I. § 43, pr. §§ 57, 58, 61; Schneider, l. c. §§ 58—60; Hübler, l. c. §§ 22—26. Dazu Hefele, Konziliengeschichte (Freiburg 1855 u. ff.); Sägmüller, Lehrb., § 46 f.

Seit dem 16. Jahrh. sind abgesehen von dem früher besprochenen Liber Septimus und den Institutiones iuris canonici neue Sammlungen kirchenrechtlicher Normen von der Art der bisher erörterten nicht mehr zu verzeichnen. Zwar sind gerade im 16. Jahrh. große Sammlungen in Bezug auf die Konzilien der Kirche (Konzilienammlungen) unternommen worden, aber diese haben einen ganz anderen Charakter als die alten Kanonesammlungen, indem sie die ganzen Verhandlungen der einzelnen Konzilien, nicht bloß die canones derselben geben. Sie enthalten eine große Masse geschichtlichen Materials, sind Sammelwerke von hohem wissenschaftlichen Werte, aber eben weder ausschließlich, noch auch vorzugsweise Rechtsammlungen, für das kanonische Recht nur insofern von Bedeutung, als sich in denselben auch die neuesten, nach Abschluß des corpus iuris canonici von den immer spärlicher werdenden späteren Konzilien festgestellten, das ältere Recht vielfach modifizierenden Rechtsnormen vorfinden und als sie außerdem viel zur Beurteilung und Würdigung derselben nützliches Material bieten. Solche Werke, und zwar

1. allgemeine, d. i. auf kein bestimmtes Land oder auf keine bestimmte Art von Konzilien beschränkte Konzilienammlungen liegen vor: Aus dem 16. Jahrh. von Merlin, Crabbé, Surius, Bollandi; aus dem 17. Jahrh. von Binius, die collectio regia (Paris 1644) in 37 vol. (danach die Ausgabe von Labbé und Cossart in 18 vol. und 1 vol. Supplem. von Baluzius); aus dem 18. Jahrh. von Hardouin (Paris 1715) in 12 vol., Coleti (Venedig 1723) in 23 vol. und von Mansi (Florenz 1759—1767) in 31 vol.<sup>1</sup>

2. Besondere, d. h. auf die Konzilien einzelner Länder beschränkte Konzilienammlungen sind von Harzheim für Deutschland, von Jakob Sirmond für Frankreich, von de Ram für Belgien, von de Aguirre für Spanien, von Wilkins für England und Irland, von Peterffy für Ungarn.

Die größte Bedeutung hat hierin jedenfalls das Konzil von Trient, das in seinen umfangreichen „decreta de reformatione“ an dem alten Rechtszustande vieles modifizierte. Davon sind aber sehr gute Spezialausgaben vor-

<sup>1</sup> Eine sehr kurze und handliche, lediglich auf den Text beschränkte Ausgabe der canones der wichtigsten älteren Konzilien (von Elvira 306 bis auf das II. ökm. Konz. von Nicäa

787) liefert F. Lauchert, Die Kanones der wichtigsten altkirchl. Konz. nebst den apostol. Kanones (Freiburg i. B. und Leipzig 1896), S. XVII—XXX u. 13—188.

handen, worunter die beste ist die von Richter und Schulte (Leipzig 1853), welche viele Entscheidungen der Congregatio Concilii und einen Anhang päpstlicher Konstitutionen dazugibt.

## § 23. Bullarien. Die päpstlichen Kanzleiregeln.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, IV. §§ 198, 199, Lehrb., I. §§ 41, 42; v. Schulte, Quellenlehre, § 20. VIII. § 78, Gesch. d. Quellen und Lit. d. kan. R., II. § 15, III. §§ 1, 2, 6; Pachmann, Lehrb., I. § 71; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 76, 87; v. Scherer, Handbuch, I. § 59, III. § 60; Schneider, l. c. §§ 61—63; Hübler, l. c. §§ 19—21; Sägmüller, Lehrb., § 46, 2—5; § 23, III.

Die päpstlichen Verordnungen blieben seither die reichhaltigste Quelle kirchenrechtlichen Materials, das man natürlich wieder zusammenzustellen bemüht war. Man beschränkte sich dabei aber nicht auf die neuen, nach den Sammlungen des corpus iuris canonici erlassenen Dekretalen, sondern veranstaltete große Sammlungen aller möglichen Papstbriefe von der ältesten Zeit bis auf die neueste, so viele der Verfasser nur erlangen konnte, und nannte dieselben Bullarien. So gab im Jahre 1586 der römische Advokat Laërtius Cherubini unter dem Namen Bullarium eine Sammlung von Dekretalen von Gregor VII. (1073—1086) bis auf seine Zeit (Sixtus V., 1585—1590) heraus, welche sodann später von ihm selbst und von seinem Sohne Angelo Maria Cherubini fortgesetzt (4 Bände) und von den beiden Franziskanern a Latuska und Paulus a Roma mit zwei Supplementbänden versehen wurde. Alles dieses wurde zu Rom herausgegeben, zuerst 1586 in 1, 1617 in 3, 1634 in 4, 1672 in 5 und 1699 in 6 Bänden Fol. Das Werk wurde Bullarium Romanum genannt und reichte bis Klemens X. (1670—1676).

Ganz im Anschlusse an diese römische Ausgabe erschien 1727 zu Luxemburg eine neue Ausgabe eines solchen Bullariums, die aber 8 Bände Fol. hatte und bis Benedikt XIII. (1725—1730) reichte. Zu diesen 8 Bänden erschienen sodann weitere Vermehrungen, und zwar zuerst 5, dann noch 6 Supplementbände, welche Konstitutionen bis 1758 brachten, so daß dieses Werk im ganzen 19 Fol. Bände umfaßt und bis zum Tode Benedikts XIV. reicht. Im Gegensatz zu dem erwähnten römischen Bullarium wird diese Ausgabe nach dem Orte Bullarium Luxemburgense oder nach dem Titel, den es seit Erscheinen der ersten Bände hatte, Bullarium magnum genannt.

In der Zwischenzeit war man aber auch in Rom nicht untätig, man vervollständigte auch da das Cherubinische Bullarium und sammelte dazu die späteren Bullen und so erschien da in den Jahren 1739—1762 neuerdings in besserer Bearbeitung das Bullarium Romanum in 14 Bänden Fol. Dasselbe reicht bis Benedikt XIV. Dieser Papst hatte eine amtliche Sammlung seiner eigenen Dekretalen selbst veranstaltet,<sup>1</sup> die sich sodann als Bullarium

<sup>1</sup> Den ersten, die Zeit von 1740—1746 umfassenden Band derselben („hoc primum volumen“) hat er auch 1746 mit der Bulle „Jam Grob, Kirchenrecht. 6. Aufl.

fere“ an die Universität Bologna mit dem Auftrage gesendet, sich derselben als Quelle des Rechts zu bedienen, so daß sie als „die letzte

Benedicti XIV. an ersteres anschließt. Im Anschlusse an dieses spezielle Bullarium wurde sodann 1835 eine Fortsetzung unter dem Titel: Bullarii Romani continuatio zu Rom geliefert, welche im 20. Bande Fol. bis Gregor XVI. geht. Von diesem ganzen Werke (dem Bullarium Romanum) ist 1857—1867 eine neue Ausgabe in Turin (editio Taurinensis) erschienen, welche 24 Quartbände umfaßt, aber weder vollendet noch wissenschaftlichen Anforderungen entsprechend ist.

Außerdem gibt es viele Sonderbullarien, d. h. Bullarien, welche bloß die Bullen einzelner Päpste oder nur die über bestimmte Gegenstände oder Verhältnisse erlassenen päpstlichen Bullen enthalten. So das schon erwähnte Bullarium Benedicti XIV. (4 Bände Fol. Rom 1746—1754); Clemens XI. und Pius IX. haben auch eigene Sammlungen ihrer Verordnungen veranstaltet. Viele kirchliche Orden, wie die Franziskaner, Kapuziner, Dominikaner, Karmeliter u. a., besitzen ihre eigenen, bloß auf ihre Verhältnisse bezüglichen Bullarien, welche aber teilweise auch von allgemeiner Bedeutung sind.

Eine eigentümliche Art päpstlicher Verordnungen sind die päpstlichen Kanzleiregeln. Es sind dies eigentlich Weisungen für die Geschäftsbehandlung der cancellaria apostolica, eine Art Geschäftsordnung derselben. Sie wurden von Nikolaus V. gesammelt, seither werden sie regelmäßig von jedem neuen Papste bestätigt und dadurch haben sie den Charakter der Perpetuität gewonnen. Sie erlangen gesetzliche Geltung sofort mit der Bestätigung des betreffenden Papstes schon vor der Publikation. Es sind deren gegenwärtig 72. Eine Bedeutung für das Kirchenrecht haben sie nur wegen der darin enthaltenen regulae reservatoriae und regulae iudiciales.<sup>2</sup>

## § 24. Die neuen Kodifikationsbestrebungen in der katholischen Kirche.

Vgl. S. Lämmer, Zur Kodifikation des kanonischen Rechts, Freiburg i. B. 1899; Fleiner, über die Entw. des kath. Kirchenrechts im 19. Jahrh., Rektoratsrede, Tübingen und Leipzig 1902; Grandérath-Kirch, Geschichte des Vatikanischen Konzils (2 Bde., Freiburg i. B. 1903).

Aus dem Dargestellten tritt wohl nichts mit größerer Klarheit hervor als die Tatsache, daß es mit ganz außerordentlichen Schwierigkeiten verbunden ist, bestimmt, sicher und erschöpfend festzustellen, was heutzutage noch geltendes Recht in der Kirche ist. Das aber ist ein Zustand, den kein Gemeinwesen auf die Dauer zu ertragen vermag, ohne in seinem Gefüge erschüttert und in seinem Bestande wie in seiner Wirkung ernstlich gefährdet zu werden. Daß es Sache des Gesetzgebers selbst ist, dem abzuhelpen und die Frage in autoritativer Weise zu lösen, das hatten ja schon jene Päpste sehr richtig erkannt, welche zur Abfassung und Publikation der an das Gratiansche Dekret sich anschließenden authentischen Dekretalsammlungen schritten, und dieser Gedanke ging auch in der Folgezeit

authentische Sammlung“ kirchenrechtlichen Materials bezeichnet werden kann. S. v. Scherer, l. c. I. § 59, III. und Lämmer, Zur Kodifikation des kanon. Rechts (Freiburg i. B. 1899), S. 27—47.

<sup>2</sup> Vgl. E. Göller, Die Kommentatoren der päpstl. Kanzleiregeln vom Ende des 15. bis zum Beginn des 17. Jahrh. im A. f. f. R.-M., Bd. 85 (1905), S. 441—460, Bd. 86 (1906), S. 21—34; 259—265.

nie ganz verloren. Da zu der Forderung autoritativer Feststellung und Zusammenfassung des geltenden Rechts sich außerdem noch das ganz unabwiesbare Bedürfnis gesellte, den geänderten Zeitverhältnissen Rechnung zu tragen und an dem geltenden Rechte die unerläßlichen Änderungen vorzunehmen, so kehrte der genannte Gedanke immer wieder und hat auch wiederholt greifbare Formen angenommen, wie aus dem oben (§ 21, Note 6) erwähnten Liber septimus Decretalium Clementis VIII. und der Bulle „Jam fere“ von Benedikt XVI. (oben § 23, Note 1) ersichtlich ist. Freilich war die Ausführung desselben durch die von der Reformation geschaffenen Zustände sehr bedeutend erschwert, aber ganz verdrängen ließ sich derselbe doch nicht und mit besonderem Nachdrucke machte er sich in neuester Zeit wieder geltend, als man bei der römischen Kurie zu den Vorbereitungen für das Vatikanische Konzil vom Jahre 1870 schritt.

Schon über die im April 1865 an eine große Zahl von Bischöfen namens des Papstes Pius IX. ergangene Einladung, die „nach ihrer Meinung zur konziliarischen Beratung sich eignenden Materien zu bezeichnen“, gaben viele derselben dem in Rede stehenden Gedanken energischen Ausdruck und während der Dauer des Konzils selbst brachten zahlreiche Mitglieder des deutschen, französischen, belgischen, neapolitanischen, mittelitalienischen, nordamerikanischen Episkopates das Postulat um Abfassung eines „novum iuris canonici corpus“, einer „nova collectio canonum, qui adhuc vigent“, einer „codificatio totius iuris ecclesiastici“, eines „novus iuris canonici codex“, einer „revisio et reformatio iuris canonici“ ein. Die mit den Vorbereitungsarbeiten für das Vaticanum betrauten Kommissionen haben in der Tat eine Reihe von Gesetzentwürfen ausgearbeitet, von denen jedoch der weitaus größte Teil gar nicht in konziliarische Verhandlung genommen wurde.<sup>1</sup> Das Konzil selbst ist gar nicht dazu gelangt, der ganzen hochwichtigen Frage näher zu treten, und nur einzelne Gelehrte wie Gasp. de Luitse (Neapel 1873), Em. Colmiatti (Turin 1888—1893), A. Billel (Paris 1890 und Lille 1897), Bischof Turinaz von Nancy (Paris 1891), G. Périès (Paris 1892), S. M. Pezzani (Rom 1893—1896), Deshayes (Paris 1895) haben in den letzten drei Dezennien mit ihren privaten wissenschaftlichen Arbeiten den Versuch unternommen, den diesfalls gestellten Postulaten möglichst zu entsprechen, und Arbeiten geliefert, welche immerhin als ein höchst schätzenswertes Material für die feinerzeitige autoritative Lösung des Kodifikationsproblems zu betrachten sind.

Kunmehr hat der gegenwärtig regierende Papst Pius X. die Sache energisch angefaßt. Mit dem Motu proprio „Arduum sane munus“ vom 19. März 1904 hat er eine Kommission von 16 Kardinälen und 42 Konsultoren, die sämtlich in Rom residieren, eingesetzt, welche diese ganze Angelegenheit zu besorgen und zu leiten hat. Der Papst will aber auch, daß der gesamte Episkopat an dem Werke mitarbeite, weshalb der Kardinal-Staatssekretär Merry del Val am 25. März 1904 ein diesbezügliches Zirkularschreiben an denselben gerichtet hat. Die Konsultoren sollen die einzelnen Gebiete bearbeiten, ihre Ansichten darüber in

<sup>1</sup> S. Grandérath-Kirch, l. c. I. S. 434 bis 453.

Sitzungen aussprechen und die Karbinäle dieselben danach sorgsam nachprüfen. „Schließlich soll das Ergebnis dieser Arbeiten dem Papste vorgelegt werden, damit dasselbe die rechtmäßige Approbation erhalte.“<sup>2</sup>

## Zweiter Teil.

# Äußeres Kirchenrecht.\*)

## 1. Kapitel.

### Verhältnis der Kirche zum Staate.

#### § 25. Historische Übersicht.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, III. §§ 117—148, Lehrb., II. §§ 321—334; v. Schulte, Lehrbuch, § 16; Richter=Dove-Kahl, Lehrb., §§ 15, 22—26, 44—48, 74; Pachmann, Lehrb., III. §§ 474—479; v. Scherer, Handbuch, I. §§ 9—13; Kahl, Lehrsystem, I. §§ 17—20 und aus der sehr reichen monographischen Literatur besonders Riffel, Geschichtl. Darst. d. Verh. zwischen Kirche und Staat usw. (Mainz 1836); Hundeshagen, über einige Hauptmomente der gesch. Entw. d. Verh. zw. St. u. K. in der Zeitschrift für Kirchenrecht, I. S. 232 u. ff.; Maaßen, Neun Kapitel über freie Kirche und Gewissensfreiheit (Graz 1876); Martens, Die Beziehungen der Überordnung, Nebenordnung und Unterordnung zwischen Kirche und Staat (Stuttgart 1877); Ginschius, Allgemeine Darstellung der Verhältnisse von Staat und Kirche in Marquardsens Handbuch des öffentl. Rechts (Freiburg u. Tübingen 1883), I. S. 189—230; v. Guffarek, Grundriß des (österreichischen) Staatskirchenrechts (Leipzig 1889), § 1; Sägmüller, Lehrb., § 14.

Die vorchristliche Welt kennt für dieses Verhältnis nur folgende Alternative: Entweder ist der Staat zugleich auch das religiöse Gemeinwesen der Menschen oder umgekehrt: Die religiöse Gemeinschaft bildet sich auch äußerlich zu einem besonderen Staatswesen. Eine Trennung beider Gemeinwesen nach Zweck und Mitteln ist da ganz unbekannt. Das erstere ist der Fall in allen heidnischen Kulturstaaten. Diesen ist die Religion bloß ein, u. zw. ein ganz vorzügliches Mittel zur Erreichung des Staatszweckes, ein Mittel, das der Staat selbst handhabt und nach seinem Gutdünken verwendet. Er bestimmt und überwacht den Glauben an die Götter, er besorgt und leitet den Kultus derselben, bestellt die dafür notwendigen Organe (Priesterkollegien), kurz, die

<sup>2</sup> S. M. f. i. R.-R., Bd. 84 (1904), S. 347. bis 351 und S. 576—580.

\*) Durch die Natur dieser keineswegs in das Gebiet des Kirchenrechts allein fallenden Materie ist die derselben hier gegebene Stellung im Systeme allerdings nicht begründet. Darnach würde ihre Stellung am Schlusse des Ganzen, wie sie ihr z. B. in den Lehrbüchern v. Phillips (letztes [6.] Buch II. S. 1223—1279) und von Pachmann (letztes [5.] Buch III. §§ 468—493)

gegeben wird, als weit mehr gerechtfertigt erscheinen. Allein es liegt auf der Hand und wird sich auf Schritt und Tritt zeigen, daß diese Materie für das im reinen Kirchenrechte zu Behandelnde in sehr vielen Richtungen geradezu präjudizierend ist und deshalb scheint mir die hier angewiesene Stellung derselben im Systeme nicht bloß gerechtfertigt, sondern geboten.

Religion ist Staatsmittel, die Staatsangehörigkeit charakterisiert im einzelnen Individuum die Art und den Umfang seines Götterkultus.

Das letztere ist der Fall nur bei einem Volke: den Juden. Sie haben nur ein Gemeinwesen, das ausschließlich in Zweck und Mitteln bestimmt und durchdrungen ist von der religiösen Lehre. Nur aus dieser empfangen die Organe desselben Stellung, Beruf und Gesetz; nur aus dieser schöpfen alle äußeren Maßregeln Existenz und Berechtigung (selbst die äußere geographische Einteilung des Landes Palästina). Das ist die jüdische Theokratie, die zwar regelmäßig in Unterwerfung stand zu den großen heidnischen Staaten, aber im Innern sich ungehindert entwickelte.

Diese enge Verschmelzung zwischen Staats- und Religionsverband bewirkte denn auch, daß, als die christliche Kirche auftrat mit ihrem Bestreben nach einem über alle Staatsgrenzen hinausreichenden Gemeinwesen, mit ihrer jenes alte Staatsmittel des Götterkultus vernichtenden Scheidung der religionsgemeinschaftlichen Beziehungen des Menschen von den staatlichen, sie sofort auch dem Schwerte des Staates begegnete, und das Verhältnis, welches die christliche Kirche in den ersten drei Jahrhunderten ihres Bestandes zum Staate einnahm, kann nur als das des erbittertsten Kampfes bezeichnet werden, aus welchem schließlich im Anfange des vierten Jahrh. die Kirche siegreich hervorging. Dieser Sieg führte jedoch nicht dazu, daß die Kirche nunmehr als ein vom Staate gefondertes, selbständiges Gemeinwesen ihre Ziele suchen konnte, sondern der römische Staat hatte seit Konstantin nur das Mittel gewechselt. Jetzt wurde eben das Bekenntnis des orthodoxen christlichen Glaubens die Grundbedingung für alle staatliche Existenz und bürgerliche Rechtsfähigkeit. Die Staatsgewalt griff zwar nicht in den inneren Organismus der Kirche und ihre Funktionen ein, sie schützte die Kirche vielmehr gegen Heidentum, Judentum, Häretiker und Schismatiker, versah dieselbe mit den ausgedehntesten Vorrechten; aber gerade dies, die hieraus der Kirche erwachsene Pflicht der Dankbarkeit, brachte die Kirche in eine sehr weitgehende Abhängigkeit von der Staatsgewalt, welche sonach auch über alle möglichen, rein kirchlichen Angelegenheiten, u. zw. ganz aus eigener Machtvollkommenheit, wenngleich größtenteils im Einverständnisse mit der Kirche verfügte und Gesetze gab, wie denn auch der Kaiser selbst allgemeine und viele andere Synoden zusammenrief, auf solchen häufig den Vorsitz führte, so daß es förmlich den Anschein hatte, als hätte der Kaiser eine gewisse Zentralgewalt im kirchlichen Organismus. Dies Verhältnis dauerte im oströmischen Reiche stets fort, ja es prägte sich nach der großen Spaltung zwischen der griechischen und lateinischen Kirche, wozu die byzantinische Staatsgewalt nicht gerade das Wenigste beigetragen hatte, noch weit schärfer in der griechischen Kirche aus und man darf wohl sagen, daß heutzutage in der griechischen (nicht unierten) Kirche die äußerste Spitze der Abhängigkeit einer Kirche von der Staatsgewalt oder des Staatskirchentums (besonders in Rußland) repräsentiert ist.

Nicht viel anders gestaltete sich anfangs die Entwicklung dieses Verhältnisses im Abendlande. Auch in den auf den Trümmern des weströmischen

Staates erstandenen germanischen Reichen gewann die Kirche zunächst Anerkennung, umfassenden Schutz und vielfache Vorrechte, aber indem der König das Streben und Ziel der Kirche mit zu einer ihm obliegenden Aufgabe machte, nahm er, also die Staatsgewalt, auch einen sehr tiefgreifenden Einfluß auf die rein inneren kirchlichen Angelegenheiten. Dazu kam noch, daß hier die Bischöfe sehr bald auch eine hohe politische Stellung im Reiche erlangten und der Regent teils aus dem Titel der Gründung vieler Bistümer, teils auch kraft des damit vielfach verflochtenen Lehensverbandes die Ernennung der Bischöfe für sich in Anspruch nahm.

Einen entscheidenden Umschwung brachte hierin die durch die Krönung des fränkischen Königs Karls des Großen (800) vollzogene Restitution des alten römischen Kaisertums und die daran unmittelbar sich anschließende Idee der Gründung eines allgemeinen christlichen Weltreiches hervor. Unter dem verheerenden Andrängen der barbarischen Völker war der Kirche und ihrem anerkannten Oberhaupt, dem Papste, im Westen auch eine bedeutende politische Aufgabe zugefallen. So sehr auch äußerlich die unbeschränkte Macht der Könige schaltete, so war doch der Papst schon im 8. Jahrh. auch in staatlicher Richtung zu jener großen politischen Macht geworden, die auf den Ruf Pipins jene bekannte Entscheidung traf, welche die Karolinger auf den fränkischen Thron brachte. Im karolingischen Reiche ist zwar die genannte Idee der christlichen Universalmonarchie noch vom Staate vertreten. An der Spitze derselben erscheint noch der Kaiser, der kraft seiner kirchlichen und Staatlichen gleichmäßig umfassenden Machtvollkommenheit die oberste Leitung und die höchste Gesetzgebung auch in kirchlichen Angelegenheiten für sich in Anspruch nimmt und ausübt. Als aber das Karolingerreich geteilt und seine Kraft gebrochen war, da bemächtigte sich die Kirche dieser Idee und es gelang ihr trotz einzelner, auch von den späteren deutschen Kaisern auf kirchlichem Gebiete noch geübten Machtbefugnisse dieselbe in ihrem Sinne zu verwerten und zu gestalten. Als das naturgemäße Oberhaupt des allgemeinen christlichen Weltreiches erscheint nunmehr der Papst, der inzwischen selbst auch zum Souverän über Rom und einen beträchtlichen Teil Mittelitaliens geworden war, der Kaiser aber ist der Gefalbte des Herrn, der seine Stellung und Berechtigung nur durch die dem Papste obliegende Weihe (confirmatio, consecratio, coronatio) erhält.<sup>1</sup> Der Papst ist hierin gewissermaßen der Universal-Souverän, dem als Stellvertreter Christi von Gott selbst alle Gewalt im Himmel und auf Erden gegeben ist. Ihm stehen die weltlichen Könige und Fürsten nur zu Lehen; er bestätigt oder verwirft ihre Wahl, richtet über sie, setzt sie ab, wie er es für gut findet.

Diese Theorie, das hierokratische System genannt, entwickelten die Päpste<sup>2</sup> insbesondere seit Gregor VII. (1073—1086) unter Berufung auf die

<sup>1</sup> Das sagt nicht etwa ein Papst oder sonstiger Kirchenfürst, sondern Ludwig der Deutsche (871) in einem Schreiben an den griechischen Kaiser Basilius Mazedo. Siehe

Hundeshausen, l. c. S. 257 und die Zitate bei Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 44, Note 9.

<sup>2</sup> Innozenz III. stellt die Sache in c. 6. X. de maior. et obed. (l. 33) folgendermaßen

Aussprüche der heiligen Schrift nicht bloß gegenüber dem deutschen Kaiser, bei welchem als dem Träger des durch sie restituierten römischen Kaisertums dazu noch eher Anlaß war, sondern auch gegenüber allen anderen weltlichen Regenten und suchten dabei auch die früher von den weltlichen Fürsten in kirchlichen Angelegenheiten geübten Rechte (besonders die Investitur der Bischöfe u. a.) zu beseitigen.

Diese alle Selbständigkeit der staatlichen Macht negierende Theorie mußte selbstverständlich die allmählich erwachende Staatsgewalt zur Opposition führen und die schweren Kämpfe sind bekannt, die diesfalls zwischen geistlicher und weltlicher Gewalt geführt wurden, welche aber zunächst nur eine Abschwächung dieses Systems voller Unterwerfung der Staatsgewalt unter die Kirchengewalt bewirkten. Denn es wurde immer doch wenigstens so viel von Seite der Päpste aufrechterhalten, daß der Staat jedesfalls der Kirche untergeordnet und ihr in allem ohneweiters zu Gehorsam verpflichtet sei, eine Abschwächung, die man passend als das System der Staatsabhängigkeit bezeichnet. Bis in das 15. Jahrh. hinein blieb dieses Verhältnis im großen und ganzen praktisch durchgeführt und es ist von selbst auffallend, daß danach sich eben viele spezielle Angelegenheiten regelten, so z. B. volle Immunität der Kirche, eigener Gerichtsstand der Kleriker behauptet wurde u. a. m.

Bald trat auch die Wissenschaft in den Kampf zwischen der weltlichen und geistlichen Gewalt ein, und wenn es diesfalls zu vielen, durch die Reformation sodann noch geschärften Extremen gekommen ist, so war in der Tat die maßlose Ausdehnung der kirchlichen Gewalt über alle staatlichen Verhältnisse nicht wenig daran schuld. Die Staatsgewalt suchte dagegen sich selbst ihre Selbständigkeit zu wahren, allmählich erstarrt, machte sie sich selbst los von der Abhängigkeit, beschränkte die geistliche Gerichtsbarkeit, besteuerte die geistlichen Güter, band sogar den Vermögenserwerb der Kirche an gewisse Grenzen (Amortisationsgesetze) und gelangte mitunter gerade in das entgegengesetzte Extrem, indem jetzt sie auf völlige Unterwerfung der Kirche unter ihr Macht-

dar: . . . „fecit Deus duo magna luminaria in firmamento coeli; luminare maius, ut praeesset diei et luminare minus, ut praeesset nocti; utrumque magnum, sed alterum maius.“ Der Papst erklärt nun, das firmamentum coeli sei die universalis ecclesia und die duo magna luminaria seien die duae magnae dignitates, die pontificalis auctoritas und die regalis potestas, und schließt sodann: „quanta est inter solem et lunam, tanta inter pontifices et reges differentia cognoscatur.“ Eines nicht minder deutlichen und entschiedenen Bildes bedient sich Bonifaz VIII. in c. 1. Extrav. Comm. de maiestate et obed. (l. 8.), der vielberufenen Bulle „Unam sanctam“, indem er sagt, daß in der von Christus dem hl. Petrus übertragenen Ge-

macht „duos esse gladios, spirituales videlicet et temporales . . . Uterque ergo est in potestate ecclesiae, spiritualis scilicet gladius et materialis. Sed is quidem pro ecclesia, ille vero ab ecclesia exercendus. Ille sacerdotis, is manu regum et militum, sed ad nutum et patientiam sacerdotis. Oportet autem gladium esse sub gladio et temporalem auctoritatem spirituali subici potestati.“ Daher: „spiritualis potestas terrenam potestatem instituire habet et iudicare, si bona non fuerit“. S. dazu noch c. 34. X. de elect. (l. 6.); c. 13. X. de iudic. (ll. 1.); c. 13. X. qui filii sint legit. (IV. 17.); c. 2. in VI°. de sent. et re iudic. (ll. 14.); c. un. in Clem. de iureiur. (ll. 9.); c. 1. Extrav. Joann. XXII. ne sede vac. aliquid innov. (tit. 5.).

gebot ausging. Denn das 16. Jahrh. brachte mit der Reformation eine auch in dieses Gebiet tief eingreifende Umgestaltung. Die damit bewirkte große Spaltung der christlichen Kirche hatte nicht bloß die ja schon früher sehr schwankend gewordene Idee eines allgemeinen christlichen Weltreiches unter des Papstes Oberhoheit verwischt, sondern als nach dem Passauer Vertrage (1552) und dem Augsburger Religionsfrieden (1555) die Ordnung der religiösen Angelegenheiten im einzelnen Lande der ausschließlichen Macht der Reichsstände überlassen wurde, da war die Landeshoheit, die Staatsgewalt das allein Maßgebende für die Art und die Ausübung des Religionsbekenntnisses. Der Grundsatz: „cuius est regio, illius est religio“ mußte in autokratischer Ausdehnung der staatlichen Machtvollkommenheit zur vollen Herrschaft der Staatsgewalt über die Kirche führen, wornach die Kirchengewalt eben nur als ein einzelner Bestandteil der allein geltenden Staatsgewalt betrachtet wurde, ein Verhältnis, das sich sofort in den protestantischen Ländern bildete, nach den schrecklichen Verwüstungen des Dreißigjährigen Krieges im westfälischen Frieden keineswegs gemildert wurde und im 17. Jahrh. in Hobbes († 1679) und Spinoza († 1677) seine theoretischen Verteidiger fand.<sup>3</sup>

Man pflegt diese Gestaltung des Verhältnisses zwischen Kirche und Staat das Territorialsystem zu nennen; es ist, wie von selbst auffällt, das entgegengesetzte Extrem zum hierokratischen Systeme, in der Tat aber „nirgendso in seiner vollen Schärfe zur Durchführung gelangt“.<sup>4</sup> Wo das im westfälischen Frieden festgestellte Normaljahr 1624 nicht für die katholische Kirche war, dort ging auch ihre rechtliche Stellung ganz in der Staatsgewalt auf. In denjenigen Territorien aber, in welchen diese noch damals ausschließlich herrschte oder doch exercitium religionis publicum hatte, blieb sie auch größtenteils in ihrer alten rechtlichen Stellung, d. h. behielt ihre bereits erworbenen staatlichen Rechte und Privilegien bei. Was aber ihr Verhältnis zur Staatsgewalt anbelangt, so war schon die aus den tatsächlichen Verhältnissen der damaligen Zeit hervorgegangene Anschauung einer Staats- oder Landeskirche ganz unvereinbar mit den in den päpstlichen Dekretalen ausgesprochenen Grundsätzen der Unterwerfung oder doch der Abhängigkeit der Staatsgewalt von der Kirchengewalt und es erlangte nunmehr das schon in den vorreformatorischen Kämpfen zwischen einzelnen Regenten und Päpsten hier und da tatsächlich wenigstens behauptete Prinzip, daß die weltlichen Fürsten in zeitlichen Angelegenheiten gar keiner geistlichen Gewalt unterworfen seien, auch in katholischen Ländern im 17. Jahrh. volle Geltung.

Unter dieser sowie in allen politischen, so auch in den religiösen Dingen auf die absolute Konzentrierung aller Macht in der Person des Regenten gerichteten Strömung der Zeit blieb es nicht bei der Behauptung einer einfachen Unabhängigkeit der Staatsgewalt von der Kirchengewalt, sondern der Staat fand bald auch dort, wo er nicht zu dem bereits erwähnten Territorial-

<sup>3</sup> S. darüber z. B. nur Walter, Lehrb., § 39 und Bachmann, Lehrb., III. § 475.

<sup>4</sup> S. Hinschius, l. c. S. 203.

systeme gelangt war, in allen äußeren kirchlichen Angelegenheiten ein Gebiet, das er nicht weniger als alle bürgerlichen Angelegenheiten seiner eigenen Verfügung und Beforgung unterziehen zu müssen glaubte. Das Verhältnis der Kirche zum Staate verwandelte sich so seit Ausgang des 16. Jahrh. immer mehr in das einer vollen Abhängigkeit der Kirchengewalt von der Staatsgewalt und es mußte dasselbe nach und nach allseitig um so mehr sich festigen, als besonders im 18. Jahrh. die Theorie ein sehr umfassendes, wissenschaftlich begründetes „landesherrliches Kirchenregiment“, ein „ius maiestaticum in und circa sacra“ mit ganz bestimmten, sehr ausgedehnten Rechten und Befugnissen ausführte.<sup>5</sup>

Dies geschah zunächst allerdings nur in den protestantischen Ländern, aber es blieb auch in den katholischen Staaten nicht aus, in denen man insbesondere in den letzten drei Dezennien des 18. Jahrh. zu folgender Auffassung des Verhältnisses gelangte: Die im Staate lebende Kirche habe nur ein rein inneres, unsichtbares Moment und sei in ihrer selbständigen, unabhängigen Wirksamkeit nur auf dieses beschränkt. Wo und wie immer sie sich äußerlich manifestiere, trete sie auf ein ihrem Wesen fremdes Gebiet, auf das des Staates und unterliege hier wie jede andere Korporation ganz der hier allein kompetenten Verfügung der Staatsgewalt. Es hieße „einen Staat im Staate“ bilden, wollte man ihr auch hierin Selbständigkeit und freie Bewegung vindizieren, in dieser Richtung habe eben der Regent sein Hoheitsrecht als ius circa sacra zu üben.<sup>6</sup> In diesem Sinne hat sich denn auch ganz besonders Preußen unter Friedrich dem Großen und Österreich unter Kaiser Josef<sup>7</sup> der Kirche gegenüber verhalten.

Inzwischen hatte die französische Revolution bekanntlich die Kirche überhaupt abgeschafft und das Verhältnis mußte hier durch Napoleon I., als er die katholische Religion wieder zur staatlichen Anerkennung brachte, neu geordnet werden. Es geschah dies durch ein Konkordat mit Pius VII. vom 15. Juli 1801, dem jedoch die articles organiques vom 8. April 1802 folgten. In Nordamerika wurde und ist auch gegenwärtig noch die vollste Religions- und Gewissensfreiheit gewährt, aber einer kirchlichen Gewalt keinerlei öffentliche, für die staatliche Wirksamkeit relevante Bedeutung beigemessen. Da ist die Kirchengemeinschaft lediglich als ein in dem Machtgebiete des Staates bestehender Privatverein aufgefaßt, der ganz wie jeder andere Verein den Staatsgesetzen unterworfen ist.

In Deutschland hatte durch die territoriale Umgestaltung infolge des Reichsdeputationshauptschlusses vom Jahre 1803 die katholische Kirche auch nach der Seite ihres Verhältnisses zum Staate hin große Verluste erlitten und nach Auflösung des römisch-deutschen Reiches (1806) wurde durch die Bundesakte

<sup>5</sup> S. z. B. Walter, Lehrb., § 46 a—g.

<sup>6</sup> S. darüber insbesondere die Bemerkung bei Bachmann, l. c. III. § 478, Note g.

<sup>7</sup> Eine treffende Darstellung dieses „staatskirchlichen Systems“ und der weiteren

Entwicklung in Österreich gibt der Motivenbericht der österr. Regierung zum Gesetze v. 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 50 in seinem I. Teile bei Burdhard, Gef. und Wdgn. in Kultusfachen, 3. Aufl. (Wien 1895), II. S. 1—13.

von 1815 für den ganzen Umfang des deutschen Bundes nur der eine allgemeine Grundsatz aufgestellt, daß die volle bürgerliche und politische Rechtsfähigkeit vom religiösen christlichen Bekenntnisse unabhängig ist, die weitere Ordnung des Verhältnisses zwischen Kirche und Staat aber den einzelnen souverän gewordenen Bundesstaaten selbst überlassen.

Diese Ordnung erfolgte denn auch seitens der meisten deutschen Einzelstaaten durch besondere Verträge mit Rom und durch besondere Bestimmungen in den Verfassungsurkunden, teils auch durch besondere Religionsedikte, wodurch größtenteils das Prinzip zur Durchführung gelangte, daß Kirche und Staat nebeneinander stehen, wie zwei voneinander unabhängige souveräne Gewalten, ein Prinzip, das auf der Auffassung des Staates als einer christlich-kirchlichen Gesellschaft fußt und das Koordinationsystem genannt wird.

Die Gegenwart hat auch diese Entwicklungsstufe überholt. Heutzutage ist, nachdem die mittelalterliche Auffassung des Staates als einer christlich-kirchlichen Gesellschaft eben verschwunden ist, auch allgemein das Streben nach möglichster Trennung der Kirche vom Staate<sup>6</sup> vorherrschend, doch so, daß der Staat die Grenzen und den Inhalt dessen festsetzt, was ihm und was der Kirche anheimfallen solle und innerhalb der so festgestellten Sphäre der Kirche volle Freiheit und Selbständigkeit durch Staatsgesetz sichert (freie Kirche im freien Staate). Man nennt dies das System des Rechtsstaates (Gesetzes-, Justiz-, Zivilstaates) und in diesem Sinne ist auch neuestens in Oesterreich die Gestaltung dieses Verhältnisses vor sich gegangen.

## § 26. Die für die Bestimmung dieses Verhältnisses maßgebenden Gesichtspunkte.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, II. §§ 103—116, Lehrb., II. § 320; v. Schulte, System, §§ 85, 86, Lehrb., §§ 17—21; Pachmann, Lehrb., III. §§ 468—473, 480—485; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 98—101; v. Scherer, Handbuch, I. §§ 14—17; Hinschius, l. c. I. S. 231 bis 359; Kahl, l. c. I. §§ 21—25; Sägmüller, Lehrb., § 13.

Ob nun eine und welche von diesen in der geschichtlichen Entwicklung hervorgetretenen Gestaltungen dieses Verhältnisses die prinzipiell richtige sei, läßt sich durch einfache logische Operation nicht bestimmen. Denn nicht nur hat jedes der angeführten Systeme seine bedeutenden Schattenseiten, sondern es hängt die prinzipielle Feststellung dieses Verhältnisses mit der historischen Entwicklung und der hieraus hervorgehenden Notwendigkeit der Berücksichtigung bereits erworbener Rechte, mit der konkreten Gestaltung der politischen und insbesondere der konfessionellen Verhältnisse des einzelnen Staates zu sehr zusammen, als daß man sich der Hoffnung hingeben könnte, hierfür ein

<sup>6</sup> Gegen dieses Prinzip ist insbesondere gerichtet Sohm, Das Verhältnis von Staat und Kirche aus dem Begriff von Staat und Kirche entwickelt (Tübingen 1873), dessen Ausführungen gerade zu dem Gegenseite gelangen

(S. 43): „Der Rechtsbegriff der Kirche fordert die Verbindung von Kirche und Staat.“ S. dazu bes. Hinschius, l. c. I. S. 221—230 und Sägmüller, Lehrb., § 18.

überall, jederzeit und unter allen Umständen maßgebendes Normale finden zu können.

Ebenso wenig ist es möglich, die ganze Gestaltung dieses Verhältnisses in einen einzigen gesetzlichen Imperativ zu fassen. Denn zu zahlreich und mannigfaltig sind die Beziehungen, in denen dieses Verhältnis zum Ausdrucke und zur Durchführung kommt, als daß man erwarten dürfte, durch eine einzelne, wenn auch noch so allgemein gehaltene Norm eine überall ausreichende und anwendbare Direktive schaffen zu können. Es kann vielmehr umgekehrt erst aus der Art und Weise, wie ein bestimmter Staat die einzelnen in dieses Gebiet fallenden Angelegenheiten behandelt, mit Sicherheit entnommen werden, ob er dabei überhaupt von einem Prinzipie und von welchem er geleitet ist.

Wohl aber lassen sich die allgemeinen Gesichtspunkte hervorheben, welche einer unbefangenen Betrachtung für die rationelle Gestaltung des in Rede stehenden Verhältnisses als maßgebend erscheinen und diesfalls ist wohl vor allem

1. zu betonen, daß die Kompetenz zur Normierung dieses Verhältnisses weder der Kirche für sich allein, noch dem Staate allein in der Weise zugesprochen werden kann, daß der andere Teil unbedingt daran gebunden wäre. Weder der Begriff der staatlichen Souveränität<sup>1</sup> noch der der kirchlichen Universalgewalt reicht dazu aus, und wenn die tatsächlichen Machtverhältnisse sich bald zu Gunsten des einen, bald zu Gunsten des anderen Teiles gestalten, so ist das noch lange kein Beweis, daß durch ein einseitiges Diktat zu einer dauernden und erprießlichen Regelung dieses Verhältnisses zu gelangen sei. Die gemeinsame Vereinbarung zwischen Staat und Kirche ergibt sich demnach als der dafür kompetente Faktor und es kann gar kein Zweifel bestehen, daß diese am sichersten, wenngleich nicht für alle Ewigkeit, zum Ziele führt. Allein die Geschichte sowie die tägliche Erfahrung lehrt, daß dieser Weg keineswegs immer oder auch nur häufig zugänglich ist und dann, aber erst dann muß die unabwiesbare Notwendigkeit einer Entscheidung allerdings dahin führen, daß der Staat für sein Gebiet das Verhältnis durch Staatsgesetze nach seiner Anschauung normiere, wobei es jedoch auch der Kirche zugestanden werden muß, daselbe für ihr Gebiet durch Kirchengesetze nach ihrer Anschauung zu regeln und daß im Falle da unvermeidlicher Abweichung jeder der beiden Teile seine Normierung mit seinen Mitteln durchführe.<sup>2</sup>

2. Mag nun aber hiebei auf dem Wege der Vereinbarung oder einseitig vorgegangen werden, eine erprießliche und einigermaßen Dauer verheißende Regelung dieses Verhältnisses wird immer nur dann zu erreichen

<sup>1</sup> Ich stelle durchaus nicht in Abrede, daß die Berechtigung des Staates zur Regelung dieses Verhältnisses ein natürlicher Ausfluß des Souveränitätsbegriffes ist. Aber ich vermag weder eine Verletzung oder Schädigung, noch weniger eine Aufhebung desselben darin zu erblicken, daß der Staat dabei einer ethischen Macht, wie es die Kirche ist, ein Mitwirkungs-

recht zuerkennt. Vgl. dazu insbes. Hinschius, l. c. § 15, S. 231—233, §§ 23, 24, S. 270 bis 279.

<sup>2</sup> S. dazu auch Meurer in v. Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechtes (Freiburg i. B. 1890). I. Art. Kathol. Kirche, S. 721.

sein, wenn jeder der beiden Teile auch der Natur sowie den Existenz- und Lebensbedingungen des anderen volle Rechnung trägt. Daß dies auch bei einseitiger Regelung des fraglichen Verhältnisses sehr wohl möglich ist, lehrt die Erfahrung aller Zeiten, aber ein einseitiger, wenngleich vermeintlich noch so prinzipientreuer Standpunkt darf weder bei der einverständlichen noch bei der einseitigen Regelung eingenommen werden. Man darf dabei ebenso wenig bloß mit der Bibel in der Hand kommen und meinen, mit einigen mehr oder weniger gekünstelten Deduktionen aus einzelnen Stellen derselben die ganze Frage gelöst zu haben, als sich ausschließlich auf irgend eine staatsrechtliche Theorie berufen und durch mehr oder weniger konsequente Entwicklungen daraus sodann auch die Kirche und ihre Stellung bestimmen. Man wird sich vielmehr auf einen möglichst objektiven Standpunkt erheben müssen und von diesem aus insbesondere folgendes zu erwägen haben:

Einerseits muß doch der Staat anerkennen, daß er in den Religionsgenossenschaften überhaupt und in der katholischen Kirche insbesondere Gemeinwesen, Verbindungen vor sich hat, welche nicht bloß einen einzelnen nützlichen Zweck verfolgen, wie etwa ein Kreditverein oder eine Eisenbahngesellschaft, sondern Gemeinschaften, deren Tätigkeit der Befriedigung eines hochwichtigen, unter den Staatsbürgern unleugbar vorhandenen, geistigen Bedürfnisses gewidmet ist, eines Bedürfnisses, für dessen entsprechende Befriedigung der Staat als solcher selbst zu sorgen gar nicht die Eignung hat. Der Staat muß anerkennen, daß die Kirche eine Gemeinschaft ist, welche die eine höchst bedeutsame Richtung des geistigen Wesens im Menschen, eben die in der Religion vertretene, pflegt und leitet, eine Richtung, in welcher auch der Staat den Sitz der hoffnungreichsten Keime für jene sittliche Vervollkommnung und geistige Veredlung des Menschen nicht verkennen kann, die er ja selbst auch anstrebt. Zu dieser durch die Art und die geschichtlichen Resultate der kirchlichen Wirksamkeit begründeten Anerkennung tritt sodann noch die Erwägung hinzu, daß wenigstens in den großen Religionsgenossenschaften und ganz besonders in der katholischen Kirche ein Gemeinwesen vorliegt, das in einem Jahrtausende bestehenden Wirken und in einer festgegliederten, alle geschichtlichen Umwälzungen überdauernden, einheitlichen Organisation sich bewährt hat, das weit über die einzelnen staatlichen Grenzen hinaus in fortwährend gleichmäßiger Tätigkeit wirkt und welchem die bei weitem größte Zahl der zivilisierten Menschen angehört.

Andererseits muß aber auch die Kirche anerkennen, daß der Staat es eben ist, der ihr jenen materiellen Schutz gewährt, dessen sie zu einem erfolgreichen und gedeihlichen Wirken wesentlich bedarf, so doch ganz wesentlich von derselben gefördert und unterstützt wird. Sie soll anerkennen, daß sie keineswegs die einzige kulturelle Macht ist und daß namentlich die bestehenden staatlichen Gebilde das Resultat fester historischer Ereignisse sind, die nun einmal tatsächlich, ob mit Recht oder Unrecht, stattgefunden haben und deren Entwicklung sie weder zu leiten noch aufzuhalten vermochte. Die Kirche soll aufrichtig und ohne Rückhalt verzichten auf die Rehabilitierung jenes Zustandes des Mittelalters, der ihr

zwar einen so entschiedenen Vorrang über alle Staaten gewährte, von dem man aber mit Recht behaupten darf, daß er nicht den kleineren Teil der Schuld trägt an den schweren Verlusten, die sie erlitt. Sie soll anerkennen, daß die Stellung der Staatsgewalt namentlich gegenüber den durch die Reformation und durch das griechische Schisma gebildeten Konfessionen, für welche durch lange, blutige Kämpfe staatliche Anerkennung und gesetzliche Gleichstellung mit der katholischen Kirche erstritten wurde, eine ganz andere ist, als ihre eigene Stellung diesen Konfessionen gegenüber, daß für ihre Forderungen an den Staat die Anzahl der Bürger desselben, die ihr angehören, keineswegs der einzige oder auch nur der hauptsächlichste Stützpunkt sein könne, daß endlich der Staat selbst in Organisation und Wirksamkeit mit dem allgemeinen geschichtlichen Entwicklungsgange zu sehr zusammenhängt, als daß er sich einer von ihm selbst zu irgend einem Zeitpunkte als vollkommen begründet erkannten Forderung der Kirche unabänderlich für alle Zeiten unterwerfen könnte.

Diese und ähnliche Erwägungen sind auch in dem auf durchaus einseitiger (staatlicher) Normierung beruhenden Systeme des Rechtsstaates nicht außer acht gelassen, dessen Ausbildung, wie schon bemerkt, eben in der Neuzeit, u. zw. in den meisten Staaten vor sich geht und das sich namentlich durch folgende Momente charakterisiert:

a) Der Staat gewährt volle Bekenntnisfreiheit, auch Konfessionslosigkeit, die Staatsordnung ist unabhängig von der Kirchenlehre und dem Kirchenrechte.

b) Er gewährt den Anhängern aller gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaften volle politische Gleichstellung und faßt die Konfessionen sämtlich als öffentliche Korporationen<sup>3</sup> auf, welche jedoch der Staatshoheit und Staatsgesetzgebung unterworfen sind.

c) Die Grenzen zwischen dem staatlichen Gebiete und dem Wirkungskreise der Religionsgesellschaften zieht er selbständig durch seine Gesetze, über deren Gültigkeit und Kraft er keiner Konfession eine Judikatur zugesteht. Die im Staate zur Entfaltung gelangende kirchliche Ordnung ist der allgemeinen staatlichen Ordnung untergeordnet.

d) In dem durch seine Gesetze festgesetzten kirchlichen Wirkungskreise anerkennt er volle Unabhängigkeit der Kirche, er greift in die kirchlichen Verhältnisse nicht über das Maß des absolut Notwendigen und unzweifelhaft Zulässigen ein und ordnet die in sein Gebiet fallenden Angelegenheiten frei von religiösen, kirchlichen Anschauungen und Motiven.<sup>4</sup>

<sup>3</sup> Sinjcius, l. c. I. S. 249—251 setzt dafür die richtigere Bezeichnung: „Anstalten des öffentlichen Rechts“. Dagegen wieder Kahl, l. c. I. S. 339, welcher jedoch auch die Bezeichnung „öffentliche Korporationen“ verwirft und dafür „qualifizierte Korporationen“ gesetzt wissen will (S. 340, 341).

<sup>4</sup> Vgl. Martens, l. c. I. S. 349—369; Sinjcius, l. c. I. S. 233—240, 244—270,

279, 282—359. S. dazu auch die Darlegung der Grundzüge, auf welchen die neuere österreichische Gesetzgebung über kirchl. Angelegenheiten, insbesondere das Gesetz über die äußeren Rechtsverh. der kathol. Kirche v. 7. Mai 1874, RGVl. Nr. 50 beruht, im Motivenberichte der Regierung bei Burdhard, l. c. II. S. 13—25.



Der Staat vindiziert sich hienach allerdings ein Hoheitsrecht über die Religionsgesellschaften (ius circa sacra), das vorzugsweise in der erwähnten Grenzbestimmung auftritt, verwirft aber jeden direkten Eingriff in die Sphäre der kirchlichen Wirksamkeit, wie solche z. B. in dem Placetum regium und in dem ius recursus ab abusu hervorgetreten sind.

Unter dem Placetum regium versteht man nämlich jene staatliche Einrichtung, wonach die Publikation aller oder doch gewisser kirchlicher Erlässe, sei es aller oder nur einzelner bestimmter kirchlicher Behörden von der vorherigen Genehmigung der Staatsbehörde abhängig gemacht ist. Dasselbe hat in fast allen Staaten in verschiedenem Umfange bestanden und besteht in vielen Staaten auch heutzutage noch.<sup>5</sup> In Österreich bestand das Placetum regium in sehr weitem Umfange bis zum Jahre 1850 (kais. Verordnung vom 18. April 1850, RGBl. Nr. 156), resp. 1855 (Konkordat, Artikel II und III), heutzutage aber besteht nur mehr eine Reminiszenz daran in der ihrer Natur nach davon durchaus verschiedenen Anordnung des § 16 des Gesetzes vom 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 50,<sup>6</sup> welche lautet: „Die Bischöfe sind verpflichtet, ihre Erlässe (Verordnungen, Instruktionen, Hirtenbriefe usw.) zugleich mit deren Publikation der politischen Landesbehörde zur Kenntnisaufnahme mitzuteilen.“<sup>7</sup>

Unter dem ius recursus ab abusu aber versteht man jene staatliche Einrichtung, wonach es jedem Staatsbürger, welcher sich durch die Verfügung einer kirchlichen Behörde beschwert erachtet, freisteht, sich dagegen an die Staatsbehörde zu wenden und von derselben Abhilfe zu verlangen. Diese Einrichtung hat sich insbesondere in Frankreich entwickelt und ist auch in anderen Staaten mit verschiedenen Modifikationen aufgenommen worden.<sup>8</sup> In Österreich war dieses Rechtsmittel bisher unbekannt, erst durch § 28 des Gesetzes vom 7. Mai 1874 wurde es, jedoch nur in einem äußerst beschränkten Umfange eingeführt, indem der zitierte Paragraph verordnet: „Wenn durch die Verfügung eines kirchlichen Oberen ein Staatsgesetz verletzt wird, so kann der hierdurch in seinem Rechte Gefränkte sich an die Verwaltungsbehörde wenden, welche Abhilfe zu schaffen hat, soferne die Angelegenheit nicht auf den Zivil- oder Strafrechtsweg zu überweisen ist; im letzteren Falle kann sie provisorische Verfügungen treffen.“<sup>9</sup>

Die praktische Durchführung dieses Systems des Rechtsstaates läßt begreiflicherweise vielfache Modifikationen zu. Die Art, wie dies in Österreich bisher geschehen ist, erhellt im großen und ganzen zunächst aus dem Staatsgrundgesetz vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 142: Über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger, Art. 14: „Die volle Glaubens- und Gewissensfreiheit

<sup>5</sup> S. Hinshius, l. c. S. 204, 205, 280 bis 282 und System, III. §§ 190, 197; Kahl, l. c. I. S. 282, 375, 376, 378, 379.

<sup>6</sup> S. oben § 8, Note 6.

<sup>7</sup> Vgl. den Motivenbericht zum zit. Paragraphen bei Burckhard, l. c. II. S. 54—56.

<sup>8</sup> Vgl. Hinshius, l. c. S. 204, 205, 321—324; v. Scherer, Handbuch, I. § 74, IV.; Kahl, l. c. I. S. 374.

<sup>9</sup> Vgl. den Motivenbericht zu dem angeführten Paragraphen bei Burckhard, l. c. II. S. 71, 72.

ist jedermann gewährleistet. Der Genuß der bürgerlichen und politischen Rechte ist von dem Religionsbekenntnisse unabhängig, doch darf den staatsbürgerlichen Pflichten durch das Religionsbekenntnis kein Abbruch geschehen. Niemand kann zu einer kirchlichen Handlung oder zur Teilnahme an einer kirchlichen Feierlichkeit gezwungen werden, insoferne er nicht der nach dem Gesetze hierzu berechtigten Gewalt eines anderen untersteht.“ Art. 15: „Jede gesetzlich anerkannte Kirche und Religionsgesellschaft hat das Recht der gemeinsamen öffentlichen Religionsübung, ordnet und verwaltet ihre inneren Angelegenheiten selbständig, bleibt im Besitze und Genuße ihrer für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Anstalten, Stiftungen und Fonde, ist aber, wie jede Gesellschaft, den allgemeinen Staatsgesetzen unterworfen.“ Art. 16: „Den Anhängern eines gesetzlich nicht anerkannten Religionsbekenntnisses ist die häusliche Religionsübung gestattet, insoferne dieselbe weder rechtswidrig, noch sittenverlezend ist.“ Sodann aus dem Gesetze über die interkonfessionellen Verhältnisse vom 25. Mai 1868, RGBl. Nr. 49 und aus dem bereits angeführten Gesetze zur Regelung der äußeren Rechtsverhältnisse der katholischen Kirche vom 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 50, welches im § 60 verordnet: „Die staatliche Kultusverwaltung hat darüber zu wachen, daß die kirchlichen Organe ihren Wirkungsbereich nicht überschreiten und den Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes, sowie den auf Grundlage desselben von den staatlichen Behörden erlassenen Anordnungen und jedem von ihnen kraft dieses Gesetzes gestellten Verlangen nachkommen. Zu diesem Ende können die Behörden Geldbußen in einer den Vermögensverhältnissen angemessenen Höhe, sowie sonst gesetzlich zulässige Zwangsmittel in Anwendung bringen.“<sup>10</sup>

## 2. Kapitel.

### Verhältnis der katholischen Kirche zu anderen Religionsgesellschaften, und zwar 1. zu christlichen Konfessionen.

#### § 27. Ohne Rücksicht auf das Zusammentreffen im Staatsverbande.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, II. §§ 91—96, 101, 102, Lehrb., II. § 319; v. Schulte, System, §§ 87, 88, Lehrb., § 22; Pachmann, Lehrb., III. §§ 486, 488, 489; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 70—73; Sägmüller, Lehrb., § 16.

Es gibt nur ein Christentum, nur eine von Christus dem Herrn geoffenbarte Lehre, nur eine von ihm selbst gestiftete Kirche. Das Alles ist nach der Lehre der katholischen Kirche nur bei ihr zu finden und sie muß natürlich, will sie sich nicht selbst aufgeben, solange sie bestehen wird, daran festhalten. Nun haben sich aber tatsächlich auf dem Boden des Christentums nicht bloß vorübergehend eine Menge anderer, von der katholischen Kirche in Lehre und Einrichtung abweichender Religionsgenossenschaften gebildet, sondern es sind deren auch einige zu dauerndem Bestande und großer Verbreitung gelangt. Soweit die Mitglieder derselben die Taufe in einer auch von der

<sup>10</sup> Vgl. dazu Heidlmair, l. c. S. 1—76; v. Hussarek, Grundriß des (österreich.) Staatskirchenrechts (Leipzig 1899), §§ 2—13. über

die „kirchenpolitischen Zustände der Gegenwart“ s. v. Scherer, Handbuch, I. §§ 15—17 und die da angeführte Literatur.

katholischen Kirche als gültig anerkannten Weise erhalten, sind sie eben dadurch *de iure* Glieder der katholischen Kirche<sup>1</sup>, und wo immer die kirchlichen Verhältnisse derselben vor dem katholischen kirchlichen Forum zur Sprache kommen, können sie nur nach den Bestimmungen der katholischen Kirche beurteilt werden. Diese kann dieselben nur als ihr angehörige Glieder betrachten, welche in einem schweren Irrtume befangen sind und denen gegenüber die Kirche die religiöse Aufgabe hat, sie zur wahren christlichen Lehre, zur wahren Kirche zurückzuführen.

*De iure* besteht also für die katholische Kirche gar keine andere christliche Religionsgemeinschaft außer ihr, der Bestand einer solchen ist ein rein faktischer, mit welchem sie sich selbstverständlich niemals vereinigen, den sie niemals anerkennen kann. So die Anschauung vom speziellen Standpunkte der katholischen Kirche und die Konsequenz ergibt ganz von selbst, daß vom Standpunkte der akatholischen christlichen Religionsgemeinschaften ganz dieselbe Anschauung in Bezug auf die katholische Kirche Platz greift. Anders könnte dies nur sein bei einer christlichen Konfession, nach deren religiösen Begriffen es mehrere verschiedene Formen des christlichen Bekenntnisses und der christlichen Gemeinschaft gibt, in denen gleichmäßig das Heil der Menschen gewirkt werden kann, ein Grundsatz, der jedoch auch von den akatholischen Konfessionen nicht angenommen ist. Von einer Anerkennung oder Toleranz der akatholischen Konfessionen als solcher durch die katholische Kirche und was die weiteren Konsequenzen hievon wären, kann somit keine Rede sein.

Zu dem einzelnen Angehörigen der akatholischen Konfessionen dagegen verhält sie sich nicht bloß tolerant, d. i. ihn duldend, sondern sie stellt ihn vollständig unter das ihr eigene Gebot der christlichen Nächstenliebe.

## § 28. Gerade mit Rücksicht auf deren notwendiges Zusammensein im Staatsverbande.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, III. §§ 137—143, Lehrb., II. § 320; v. Schulte, System, § 89, Lehrb., § 23; Bachmann, Lehrb., III. §§ 487, 492; Richter=Dove=Rahl, Lehrb., §§ 74, 99—102; Hinschius, l. c. S. 231—240, 359—372; v. Scherer, Handbuch, I. §§ 15—17.

Ganz anders erscheint dieses Verhältnis, wenn man von dem Standpunkte der katholischen Kirche oder der verschiedenen christlichen Konfessionen selbst absteht und sich auf den Standpunkt des Staates stellt, dessen Angehörige sich zu verschiedenen christlichen Konfessionen bekennen, der entweder alle oder doch einzelne der christlichen Konfessionen gesetzlich anzuerkennen, sei es aus eigenem Antriebe sich bestimmt fand, sei es durch die historischen Ereignisse gezwungen wurde und dem es nun obliegt, dafür zu sorgen, daß diese von ihm anerkannten Kirchen und Konfessionen ebenso wie die verschiedenen Nationen oder sonstigen Gemeinschaften, die in demselben bestehen, neben einander in Frieden leben. Jedem Unbefangenen wird es da ganz von selbst auffallen, daß der Staat sich nicht einseitig auf einen bestimmten konfessionellen Stand-

<sup>1</sup> S. unten § 32.

punkt selbst stellen und sofort von diesem aus die anderen Religionsgemeinschaften beurteilen und behandeln darf. Ebenso ist einleuchtend, daß für das Verhältnis des Staates zu den anderen Konfessionen als derjenigen, welcher die weniggleich überwiegende Majorität seiner Untertanen angehört, bloß die Anzahl der diesen Konfessionen angehörigen Staatsbürger allein nicht entscheidend sein kann, sondern daß dafür auch die sonstige Verbreitung der betreffenden Konfession in der Welt und die Bedeutung derselben in anderen Staaten sehr wesentlich mit zu berücksichtigen ist.

In der geschichtlichen Entwicklung haben sich für die Gestaltung dieses Verhältnisses namentlich zwei Hauptrichtungen geltend gemacht, nämlich

1. die, wonach der Staat die eine der christlichen Konfessionen als die herrschende, dominante (im vollen Sinne von *dominari*), alle anderen, gesetzlich von ihm anerkannten Konfessionen dagegen nur als geduldete, tolerierte behandelt. Die dominante Kirche bestimmt sich da entweder nach der Konfession, zu welcher sich das Staatsoberhaupt, oder nach der Konfession, zu welcher sich die Majorität der Staatsbürger bekennt. In diesem Verhältnisse selbst sind wieder viele Modifikationen vorgekommen. Denn sowie das Herrschen (*dominari*) der einen Konfession vielfache Grade haben kann, von ausschließlicher Geltung in allen öffentlichen Beziehungen angefangen bis herab zu einem bloßen *praevalere*, d. h. dem bloßen faktischen Übergewichte infolge der Mehrheit der Bekenner, so kann auch wieder das bloße Dulden, Tolerieren der anderen gesetzlich anerkannten Konfessionen sehr verschiedene Stufen haben, von bloßer Gestattung der Privatreligionsübung, durch verschiedene Arten und Grade von Beschränkungen hindurch, bis hinauf zu freier und selbständiger Bewegung und Geltung auf allen Gebieten, wo sie nicht mit der herrschenden Konfession kollidieren. Das Charakteristische dieses Verhältnisses besteht bei all den möglichen verschiedenen Modifikationen desselben immer darin, daß sich die Staatsregierung bei ihrer gesamten Wirksamkeit, soweit sittliche und religiöse Momente darin Platz greifen, von den Bestimmungen der dominanten Kirche leiten läßt und daß sie überall, wo (wie z. B. bei Mischehen) die Grundsätze der verschiedenen Konfessionen in Kollision kommen, die Grundsätze der dominanten Kirche zur alleinigen Geltung bringt und durchführt. Man pflegt deshalb auch die dominante Kirche als die Staatskirche (Staatsreligion, Landeskirche, Landesreligion) zu bezeichnen.

2. Die andere Richtung ist die, wonach der Staat den von ihm gesetzlich anerkannten Konfessionen gleiche Stellung und Berechtigung auf privat- und öffentlichrechtlichem Gebiete gesetzlich gewährleistet. Man pflegt einen Staat, in welchem dieses Verhältnis so geordnet ist, den paritätischen Staat zu nennen.<sup>1</sup> Das Charakteristische hierin ist jedesfalls, daß die Angehörigen der einzelnen Konfessionen nicht bloß privatrechtlich einander vollkommen gleichstehen, sondern auch gleiche politische Rechte (Wahlfähigkeit, verhältnismäßig

<sup>1</sup> Vgl. dazu W. Rahl, über Parität. Akad. Festrede (Freiburg i. B. und Leipzig 1895); Sägmüller, Lehrb., § 17.

gleiche Vertretung der Konfessionen in den Verfassungskörpern, soweit konfessionelle Interessen dabei Berücksichtigung finden, gleichmäßige Zulassung zu öffentlichen Ämtern und Würden u. s. f.) genießen und daß in Angelegenheiten, in welchen die Grundsätze der verschiedenen Konfessionen unter einander kollidieren, wie z. B. bei Mischehen, nach anderen als konfessionellen Momenten entschieden wird. Es lassen sich keineswegs im voraus alle Verhältnisse und Angelegenheiten aufzählen, in welchen eine Bevorzugung der einen Konfession vor der anderen oder gleiche Behandlung beider möglich wäre und es sind auch bei wirklich vollkommen homogener Behandlung noch immer irrige Auffassungen und daraus hervorgehende Klagen möglich, es kommt da eben alles auf die Durchführung im einzelnen an, während hier nur das Prinzipielle festzustellen ist.

Daß die Bestimmung dieses Koexistenzverhältnisses der einzelnen Konfessionen im Staate nur diesem zusteht, braucht nicht erst besonders hervorgehoben zu werden und ebenso leuchtet ein, daß das Verhältnis, welches der Staat zur Kirche im allgemeinen, überhaupt einnimmt und das früher erörtert wurde, mit dem hier besprochenen Verhältnisse auf das engste verflochten ist. Gerade das oben besprochene Prinzip des Rechtsstaates involviert schon die Entscheidung dieser Frage im Sinne der zweiten hier angeführten Gestaltung. Denn eines der wesentlichsten Momente desselben ist eben die Parität aller im Staate gesetzlich anerkannten Konfessionen. Es stellt sich dies als die notwendige Konsequenz einer offen und ehrlich gemeinten gesetzlichen Anerkennung dar. In dieser liegt der Schwerpunkt der Sache. Der Staat kann allerdings mit der gesetzlichen Anerkennung nicht sofort bei der Hand sein, sobald es jemandem einfällt, irgend ein abenteuerliches Christentum zu predigen oder sobald einige exzentrische Personen sich zu irgend einem von den bestehenden abweichenden religiösen Kultus versammeln. Er soll gewiß nicht ohne gewichtige Gründe zu solcher Anerkennung schreiten. Allein schließlich ist für den Staat denn doch nicht der Standpunkt der katholischen Kirche, sondern die Frage entscheidend, ob die einmal zu einer gar nicht mehr zu übersehenden Religionspartei herangewachsene Konfession seinen staatlichen Grundsätzen entspricht oder nicht, und wenn er sich einmal aus mehr oder weniger zwingenden Gründen zur gesetzlichen Anerkennung bestimmt gefunden hat, dann sind eben diese Gründe wohl auch entscheidend genug für die Vollendung dieses Schrittes, nämlich für die Feststellung der Parität.

So ist dies gegenwärtig auch in Österreich geordnet. Die Bedingungen sowie die Art der gesetzlichen Anerkennung von Religionsgesellschaften überhaupt sind durch das Gesetz vom 20. Mai 1874, RGBl. Nr. 68 genau festgesetzt. Dazu kommt das Gesetz über die interkonfessionellen Verhältnisse der Staatsbürger vom 25. Mai 1868, RGBl. Nr. 49, welches Bestimmungen über das Religionsbekenntnis der Kinder (Art. 1—3), über den Übertritt von einer Religionsgesellschaft zur anderen (Art. 4—7), über gottesdienstliche und seelsorgerliche Funktionen an Angehörige einer anderen Kirche oder Religionsgenossenschaft (Art. 8), über Beiträge und

Leistungen von Angehörigen einer bestimmten Religionsgenossenschaft zu Kultus-, Wohltätigkeits- und Unterrichtszwecken einer anderen Kirche oder Religionsgenossenschaft (Art. 9—11), über die eventuelle Verpflichtung einer Religionsgesellschaft zur anständigen Beerdigung der Leiche eines ihr nicht Angehörigen auf ihrem Friedhofe (Art. 12) sowie über die Feier der Sonn- und Festtage einer Kirche oder Religionsgesellschaft (Art. 13—15) enthält.<sup>1</sup>

## 2. Verhältnis der katholischen Kirche zu den Nichtchristen.

### § 29. Ohne Rücksicht auf das Zusammentreffen im Staate.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, II. §§ 97—100, Lehrb., II. § 319; v. Schulte, System, § 90, Lehrb., § 24; Bachmann, Lehrb., III. §§ 490, 493; Sägmüller, Lehrb., § 15.

Gegenüber den Nichtchristen (Juden, Mohammedanern, Heiden) hat die katholische Kirche heutzutage noch ganz dieselbe Mission, welche sie zur Zeit ihrer Gründung hatte und welche die Apostel durchführten. Sie soll hingehen, ihnen das geoffenbarte Wort Gottes verkünden und sie taufen. Daraus folgt, daß sie die Berechtigung eines aller christlichen Basis entbehrenden Götterkultus oder Religionsbekenntnisses niemals anerkennen kann. Sie müßte auf die ihr obliegende Mission in der Welt geradezu verzichten, sie müßte ihrer eigenen Lehre widersprechen, wollte sie zu nichtchristlichen Religionsgesellschaften ein anderes Verhältnis einnehmen als das der Negation und des steten Strebens, die Glieder derselben ihrer Gemeinschaft durch Lehre und Beispiel<sup>1</sup> zuzuführen. Der einzelne Ungläubige ist ihr zwar auch der Nächste, welchen jedes Glied der Kirche liebevoll zu behandeln hat; aber es kann nicht auffallen, wenn sie die nähere Vertraulichkeit, das Eingehen eines andauernden persönlichen Verbandes mit den Ungläubigen ihren Gliedern unterlagt<sup>2</sup> und ebenso ist es selbstverständlich, daß die Kirche keinen Ungläubigen zur Erlangung oder Ausübung eines nur für ihre Glieder bestimmten Rechtes oder zur Teilnahme an den nur diesen zugänglichen kirchlichen Vorteilen zuläßt.<sup>3</sup>

Da die Ungläubigen nicht zur katholischen Kirchengemeinschaft gehören, so können auch ihre Verhältnisse, wenn sie irgendwie einmal vor dem katholisch-kirchlichen Forum zur Beurteilung gelangen (z. B. eine von Ungläubigen eingegangene Ehe), nicht nach den Bestimmungen der Kirchengesetze behandelt werden, wie das bei den durch die Taufe zur katholischen Kirchengemeinschaft gehörigen akatholischen christlichen Religionsgenossen allerdings der Fall ist. Nur an das *ius divinum* betrachtet die Kirche, wenn sie urteilt, auch die Ungläubigen gebunden.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> S. diese Gesetze samt Materialien bei Burchard, l. c. I. S. 7—29. Dazu Heidl-mair, l. c. S. 38—53, 490—492, wo auch sämtliche gegenwärtig in Österreich gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaften angegeben sind (S. 17, 18) und die staatliche Regelung der Verhältnisse der anerkannten nicht katholischen Religionsgesellschaften dargestellt ist (S. 369—480). über die rechtliche Stellung

der österreichischen Altkatholiken s. insbes. v. Hussarek in der GZ., Jahrg. 1902, Nr. 47.

<sup>2</sup> Nicht durch Zwang: c. 3. D. 45; c. 9. X. de iud., sarrac. et eor. serv. (V. 6.).

<sup>3</sup> c. 11—17. C. 28. q. 1; c. 1, 2, 5, 8, 12, 13, 18, 19. X. de iud., sarrac. et eor. serv. (V. 6.).

<sup>4</sup> S. z. B. unten §§ 50, 66.

<sup>5</sup> c. 8. X. de divort. (IV. 19.).

## § 30. Gerade mit Rücksicht auf die Koexistenz im Staatsverbande.

Vgl. v. Schulte, System, § 90, Lehrb., § 24; Bachmann, Lehrb., III. § 491.

In den europäischen zivilisierten Staaten kommen da tatsächlich wohl nur die Juden, Mohammedaner und die Konfessionslosen in Betracht. Denn die allgemein ethischen Grundlagen, auf welchen auch das heutige zivilisierte Staatsleben noch beruht, schließen von selbst jeden heidnischen Götterkultus aus.<sup>1</sup> Nur in den Staaten, welche, wie Nord-Amerika, der Religion überhaupt jede öffentliche Bedeutung absprecken und sie zur bloßen Sache privater Assoziation machen, oder welche, wie die Türkei und viele asiatische und afrikanische Staaten oder Verbindungen, von der europäischen Kultur und Zivilisation gänzlich entfernt sind, kann von einer durch den Staat etwa zu regelnden Koexistenz zwischen Christen und Heiden die Rede sein.

Nach den Grundsätzen des Rechtsstaates wird nun auch den nicht-christlichen Religionsgesellschaften, sobald sie gesetzlich anerkannt sind, sowie den Konfessionslosen volle Gleichberechtigung in öffentlicher und privatrechtlicher Beziehung gewährt. Nur die gesetzliche Anerkennung ist entscheidend, die Gleichberechtigung wird allen gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaften zugesichert, zwischen christlichen und nicht christlichen Religionsgesellschaften kein Unterschied gemacht und dies ist auch in Österreich durch Art. 14—16 des oben (§ 26 i. f.) angeführten Staatsgrundgesetzes v. 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 142 bestimmt.<sup>2</sup>

## Dritter Teil.

## Die Kirchenverfassung.

## I. Buch.

## Die Kirchengewalt.

## 1. Kapitel.

## Wesen, Gebiet, Träger derselben.

## § 31. Begriff, Bestandteile derselben.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 9, 10, 32, II. § 76, Lehrb., I. § 48; v. Schulte, System, § 1, Lehrb., § 25. III; Bachmann, Lehrb., I. §§ 77, 78; Richter=Dove=Kahl, Lehrb., § 91; Hinschius, System, I. § 20; v. Scherer, Handbuch, I. § 7; Sägmüller, Lehrb., §§ 9, 10.

Unter Kirchenverfassung versteht man den Inbegriff der Einrichtungen und Organe, welche zur Ausübung der Kirchengewalt geschaffen

<sup>1</sup> In welchem Sinne auch heutzutage noch von einem „christlichen“ Staate gesprochen werden kann, führt treffend aus Hinschius, I. c. I. S. 240—249.

<sup>2</sup> Über die rechtliche Stellung der Anhänger eines gesetzlich nicht anerkannten Religionsbekenntnisses und über die in Österreich verbotenen Religionsgesellschaften siehe Heidlmaier, I. c. S. 14—16, 37, 38.

und berufen sind; als Kirchengewalt aber bezeichnet man den Inbegriff der von der göttlichen Stiftung der Kirche zur Erreichung ihres Zweckes zugewiesenen Mittel. Daß diese Mittel vorzugsweise geistiger Natur seien, muß wohl aus der Natur des Zweckes, dem sie entsprechen sollen, gefolgert werden. Allein damit ist noch keineswegs gesagt, daß dieselben ausschließlich nur geistiger Natur sein können. Diese Mittel sind:

1. gewisse übernatürliche Fähigkeiten, welche sich insbesondere auf die spirituelle Seite des Kirchengewalt beziehen und

2. gewisse äußere Berechtigungen, welche sich zunächst auf die soziale Seite des Kirchengewalt beziehen und entweder die wirkliche Ausübung der eben genannten Fähigkeiten oder andere von diesen Fähigkeiten unabhängige Handlungen betreffen.

Hieran anschließend hat auch die ältere Doktrin, an deren Spitze Thomas von Aquin<sup>1</sup> steht, die Kirchengewalt (potestas ecclesiastica, auch ius in sacra genannt im Gegensatz zu dem oben (§ 25) erwähnten ius circa sacra)<sup>2</sup> in zwei Bestandteile geschieden: 1. in die potestas ordinis sive ministerii und 2. die potestas iurisdictionis.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Summa theolog. II. 2. q. 39. art. 3. und darnach auch Catechismus Romanus p. II. c. 7. q. 6.

<sup>2</sup> S. dazu Kahl, I. c. S. 310.

<sup>3</sup> In dieser Zweiteilung, meint Walter, Lehrb., § 14, Note 5, sei für das Lehramt der Kirche „keine angemessene Stelle ausfindig zu machen“, deshalb verwirft er dieselbe und scheidet die Kirchengewalt in drei Bestandteile: potestas magisterii, pot. ministerii und pot. iurisdictionis und diese Dreiteilung wird von Phillips (Lehrb., I. § 48 cit. Note 10) u. a. nicht nur akzeptiert, sondern geradezu als wissenschaftlicher Fortschritt hingestellt. Ich vermag weder das eine noch das andere zu tun und kann auch der Meinung v. Scherer's (I. c. Note 9), die Walter'sche Dreiteilung müsse neben der Zweiteilung bestehen, nicht beipflichten, sondern muß diese Dreiteilung vielmehr als störend und verwirrend vollständig ablehnen. Denn das kirchliche Lehramt (die „Lehrgewalt, Verwaltung der Lehre“), in seinem vollen Umfange gefaßt, enthält zweierlei: einmal die ganz singuläre und exklusive übernatürliche Fähigkeit unfehlbarer Erkenntnis in Glaubenssachen und sodann die durchaus vulgäre und für den niedrigsten Funktionär in der Seelsorge unerläßliche Berechtigung zur Verkündigung der kirchlichen Glaubenslehre in öffentlicher Form (Predigt, öffentlichen Unterricht). Dies hat neuestens Heinze in Grün-

huts Zeitschrift f. d. Privat- und öffentl. R. d. Gegw.: „Das Lehramt in der kathol. Kirche und der päpstliche primatus ordinis“ (Bd. III. 1876, S. 535—570) treffend ausgeführt und ist auch fast allseitig anerkannt. Daß es nun unzulässig ist, diese stofflich und praktisch sehr verschiedenen Dinge in einen Begriff zusammenzuwerfen und daß es noch weniger angeht, in einer die Kirchengewalt in übernatürliche Fähigkeiten und positive Berechtigungen zerlegenden Einteilung diesen Begriff als dritten Teil zu setzen, liegt wohl auf der Hand. Die „angemessene Stellung“ wird der kirchlichen Lehrgewalt nur dadurch angewiesen, daß, wie hier im Texte, das Verschiedenartige in ihr getrennt und das übernatürliche (Unfehlbarkeit) in das Gebiet der potestas ministerii s. ordinis, das Natürliche (Prediger- und Unterrichtsbefugnis) aber in das Gebiet der potestas iurisdictionis verwiesen und so die durchaus klare und sachgemäße Zweiteilung, u. zw. allein aufrechterhalten wird. Es ist hier nicht der Ort, darauf noch näher einzugehen, das Gesagte dürfte zur Rechtfertigung des Textes genügen. Nur eine Bemerkung möge hier noch Platz finden: Die Schwierigkeiten, Inkonsequenzen und Anormitäten, welche Heinze, I. c. S. 564—570 an der in so überzeugender Weise als ordo charakterisierten (oder, wie v. Dahlau im österr. Literaturblatt Nr. 7 v. 1. April 1894, S. 215

Die erstere (potestas ordinis sive ministerii) besteht

a) in der übernatürlichen Fähigkeit, in unfehlbarer Weise zu erkennen, was reine christliche Offenbarungslehre sei,

b) in den übrigen, durch den ordo (die Weihe) vermittelten, resp. übertragenen Fähigkeiten zur Bereitung und Auspendung der kirchlichen Heilmittel (Sacramente und Sacramentalien) sowie zur Abhaltung der gottesdienstlichen Funktionen.

Die letztere (potestas iurisdictionis) umfaßt im weitesten Sinne alle kirchlichen Berechtigungen, das Recht zur Vornahme aller derjenigen den Kirchenzweck fördernden Handlungen, zu denen eben nicht schon jedes Mitglied der Kirche kraft dieser seiner Eigenschaft als Kirchenglied berufen ist. Sonach

a) das Recht zur Verkündigung der kirchlichen Glaubenslehre in öffentlicher Form (Predigt, Unterricht in öffentlichen Lehranstalten), nicht bloß im Wege privater Mitteilung;

b) die Berechtigung zur Auspendung der Sacramente und Sacramentalien, bei denen die Berechtigung die Fähigkeit hierzu zwar immer voraussetzt, aber mit der letzteren nicht immer verbunden sein muß, wie z. B. bei einem gerade erst ausgeweihten oder bei einem deponierten Priester; endlich

c) das Recht zur Leitung und Ordnung der kirchlichen Angelegenheiten im Innern und zur Vertretung der Kirche nach außen.

Diese letzte Richtung der Jurisdiktionsgewalt (lit. c), nämlich die Berechtigung, die kirchlichen Angelegenheiten im Innern in einer entweder die ganze Kirche oder doch einen Teil derselben (einzelne Gebiete oder einzelne Klassen von Kirchenangehörigen) bindenden Weise zu ordnen und zu leiten, versteht man unter Jurisdiktionsgewalt im engeren Sinne und bezeichnet sie als die eigentliche Regierungsgewalt.

Die Leitung der Kirche im Innern geschieht durch Feststellung einer bestimmten Ordnung im Wege der Gesetzgebung, durch Aufrechthaltung dieser Ordnung im Wege der entsprechenden Beaufsichtigung und mittels Durchführung des von den kirchlichen Gesetzen Bestimmten in entscheidender und zwingender Weise (also durch Gesetzgebung, Beaufsichtigung und Gesetzesvollziehung). Hierin betrachtet man nun wieder jenen Teil kirchlicher Berechtigungen, welcher die Durchführung und Vollziehung der Kirchengesetze zum Gegenstande hat, als einen gewissermaßen selbständigen und nennt dies häufig die Jurisdiktionsgewalt im engsten Sinne.

und Prof. M. Hofmann in der Linzer theolog.-praktischen Quartalschr., 47. Jahrg., 3. Heft [1894], S. 677 verlangen, als ein Charisma, eine Amtsgnade zu charakterisierenden) päpstlichen Unfehlbarkeit konstatiert, scheinen mir nicht vorzuliegen. Sie scheinen mir durch die Erwägung, daß durch die Constitutio „Pastor aeternus“ (Acta et decreta Conc. Vaticani. Frib. Brigg. 1871, pag. 181—187) der cha-

racter indelebilis auch für diesen ordo keineswegs ausgeschlossen ist, daß nur der wahre, im Amte stehende Papst (dum ex cathedra loquitur) von dieser höchsten übernatürlichen Begabung (das ist doch Charisma, Amtsgnade!) Gebrauch machen darf und daß „ein ökumenisches Konzil ohne Papst rechtlich undenkbar ist“ (S. 569, Note 56), ganz wohl lösbar.

## § 32. Das Gebiet der Kirchengewalt.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. § 33, Lehrb., I. § 55; v. Schulte, System, §§ 12, 35, Lehrb., §§ 33, 34; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 10, 93, 144; Hinschius, System, II. §§ 97, 98; v. Scherer, Handbuch, I. § 6, III. § 8, V. § 64.

Der allgemeine Beruf der Kirche: hinzugehen zu allen Völkern und ihnen die geoffenbarte Glaubenslehre zu verkünden, ist an gar keine geographischen Grenzen gebunden, er lautet für die ganze Welt. Die Ausübung der Kirchengewalt aber und insbesondere der in derselben liegenden Regierungsgewalt ist beschränkt auf die zur Kirche Gehörigen, was nicht selten auch durch die Staatsgesetze, wie z. B. in Oesterreich durch § 18 des Gesetzes vom 7. Mai 1874 ausdrücklich betont wird, welcher verordnet: „Von der kirchlichen Amtsgewalt darf nur gegen Angehörige der Kirche . . . Gebrauch gemacht werden.“

Diese Angehörigkeit zur Kirche wird nach Auffassung der katholischen Kirche begründet durch den gültigen Empfang der Taufe, ist von dem Willen des Getauften unabhängig und erstreckt sich daher, wie schon früher (§ 27) bemerkt wurde, auch auf diejenigen Katholiken, welche die Taufe in einer auch von der katholischen Kirche als gültig anerkannten Weise erhalten haben.<sup>1</sup> Soweit diese letzteren Glieder einer anderen, vom Staate gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaft sind oder zu der von ihm gleichfalls anerkannten Kategorie der Konfessionslosen gehören, kann wenigstens der paritätische Staat dieser der katholischen Kirche eigenen Auffassung nicht beipflichten und ihr keinerlei Wirkung für sein Gebiet zuerkennen. Für ihn ist nicht der Empfang der Taufe, sondern die durch den Willen des Staatsbürgers oder durch staatsgesetzliche Norm bestimmte Angehörigkeit zu einer der gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaften entscheidend.

So bestimmt insbesondere in Oesterreich das Gesetz über die interkonfessionellen Verhältnisse vom 25. Mai 1868, RÖBl. Nr. 49 im Art. 1: „Eheliche oder den ehelichen gleichgehaltene Kinder folgen, sofern beide Eltern demselben Bekenntnisse angehören, der Religion ihrer Eltern. Bei gemischten Ehen folgen die Söhne der Religion des Vaters, die Töchter der Religion der Mutter. Doch können die Ehegatten vor oder nach Abschließung der Ehe durch Vertrag festsetzen, daß das umgekehrte Verhältnis stattfinden solle oder daß alle Kinder der Religion des Vaters oder alle der der Mutter folgen sollen. Uneheliche Kinder folgen der Religion der Mutter. Im Falle keine der obigen Bestimmungen Platz greift, hat derjenige, welchem das Recht der Erziehung bezüglich eines Kindes zusteht, das Religionsbekenntnis für solches zu bestimmen. Reverse an Vorsteher oder Diener einer Kirche oder Religionsgenossenschaft oder an andere Personen über das Religionsbekenntnis, in welchem Kinder erzogen und unterrichtet werden sollen, sind wirkungslos.“<sup>2</sup> Art. 2 und 3 regeln sodann die

<sup>1</sup> D. 4. de consecrat.; X. de baptismo et eius effectu (III. 42); in Clem. eodem (III. 15); Conc. Trid. Sess. 7. canones de sacram. in genere und de baptismo. Vgl. dazu Phillips, Lehrb., II. §§ 254, 255; v. Schulte, System,

§ 114; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 264; Hinschius, System, IV. § 200; v. Scherer, Handbuch, II. § 106.

<sup>2</sup> Die Erziehung der Kinder ist auch nach den österr. Staatsgesetzen nicht bloß ein Recht,

Änderung des so bestimmten Religionsbekenntnisses der Kinder und Art. 4 bestimmt: Erst „nach vollendetem 14. Lebensjahre hat jedermann ohne Unterschied des Geschlechtes die freie Wahl des Religionsbekenntnisses nach seiner eigenen Überzeugung und ist in dieser freien Wahl nötigenfalls von der Behörde zu schützen. Derselbe darf sich jedoch zur Zeit der Wahl nicht in einem Geistes- oder Gemütszustande befinden, welcher die eigene freie Überzeugung ausschließt“.

Dort nun, wo die Zahl der zur katholischen Kirche Gehörigen eine bedeutende ist, ist die kirchliche Regierung in fester, bestimmter Weise durch das *ius commune* organisiert (auf Grundlage der Döbjesanverfassung). Dort dagegen, wo diese Zahl noch gering oder wieder gering geworden ist, gelten dafür nur besondere, den konkreten Umständen und speziellen Bedürfnissen angepasste Instruktionen.<sup>3</sup> Danach unterscheidet man: *provinciae sedis apostolicae* (gegenwärtig das zivilisierte Europa mit Ausnahme von Schweden, Norwegen, Dänemark, Rußland, Türkei u. a.) und *terrae missionis* (die asiatischen, amerikanischen, australischen und afrikanischen Länder, nebst den genannten europäischen). In den ersteren sind weiter zu unterscheiden: *provinciae* (Kirchenprovinzen), *dioceses*, die *territoria der praelati inferiores*, die Dekanatsbezirke (Archipresbyterate oder Bezirksvikariate) und die Pfarrsprengel (*parochiae*). Doch ist wohl zu beachten: die Gesamtheit der Gläubigen dieser Gebiete bildet keine Korporation. Eine Bistums- oder Pfarrgemeinde in diesem Sinne gibt es nach der Verfassung und dem Rechte der katholischen Kirche nicht.

Anders ist dies vielfach nach den Staatsgesetzen. So bestimmt insbesondere in Österreich das Gesetz vom 7. Mai 1874, § 35: „Die Gesamtheit der in einem Pfarrbezirke wohnhaften Katholiken desselben Ritus bildet eine Pfarrgemeinde. Alle einen kirchlichen Gegenstand betreffenden Rechte und Verbindlichkeiten, welche in den Gesetzen den Gemeinden zugesprochen oder auferlegt werden, gebühren und obliegen den Pfarrgemeinden. Nur Patronatsrechte können auch einer Ortsgemeinde als solcher zukommen.“ § 37: „Die näheren Vorschriften über die Konstituierung und Vertretung der Pfarrgemeinden, dann über die Besorgung der Angelegenheiten derselben werden durch ein besonderes Gesetz erlassen.“<sup>4</sup>

sondern auch, u. zw. in erster Linie eine Pflicht des Staatsbürgers, welche das Gesetz vom 14. Mai 1869, RGBl. Nr. 62 (§§ 1, 20—25) näher als die Verpflichtung zur „sittlich-religiösen“ Erziehung der Kinder charakterisiert. Daß diese Pflicht zur „sittlich-religiösen“ Erziehung auch die Verpflichtung involviert, das Kind nach den Normen der Religion, welcher es hiernach folgt, taufen zu lassen, ist nicht zu bezweifeln und insofern besteht in Österreich trotz Art. 14 des Staatsgrundgesetzes vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 142 allerdings noch ein Taufzwang. Vgl. v. Scherer, Handbuch, II. S. 101. VI. C. D. § 106 i. f. u. Heiblmair, I. c. S. 39—42,

bes. S. 40, Note 4. Vgl. dazu v. Hussarek, Die religiöse Erziehung der Kinder nach österr. Recht in Grünhuts Zeitschr., Bb. 23 (1896), S. 600 u. ff.; Henner in Ulrich u. Mischler's österr. Staatswörterbuch, Art. Interkonfessionelle Verh. II. S. 151 u. ff.; Dreßk-Masiewicz, Das Religionsbekenntnis der Kinder nach österr. Recht. (Separatabdruck. Czernowitz 1900.)

<sup>3</sup> S. dazu Sägmüller, Lehrb., § 103.

<sup>4</sup> S. dazu den Motivenbericht zu Abschn. VI dieses Gesetzes, die Min. Vdg. v. 31. Dez. 1877, RGBl. Nr. 5 v. Jahre 1878 und das Gesetz v. 31. Dez. 1894, RGBl. Nr. 7 v. J. 1895 bei Burckhard, I. c. II. S. 92—95, 545—555 und Heiblmair, I. c. S. 125—132.

Eben von der Unterwerfung der Kirchenglieder unter die Kirchengewalt, von der Verpflichtung der ersteren zum Gehorsam gegen die letztere rührt die Bezeichnung Laien her (*laos*, das Kirchenvolk, die lernende Kirche) und diese Laienschaft wird als besonderer Stand aufgefaßt gegenüber den Trägern der Kirchengewalt, die nicht minder unter einander wieder untergeordnet sind, dem Klerikalstande (Klerus, lehrende Kirche).<sup>5</sup>

Die bezügliche Unterordnung tritt hervor in unbedingtem Gebundensein an die kirchliche Glaubenslehre, welche in den Glaubensbekenntnissen (*symbola*) kurz präzisiert ist (*fidei obsequium, obedientia fidei*), in der Verpflichtung zur Teilnahme an der äußeren Gottesverehrung und den kirchlichen Heilmitteln (Sakramenten) sowie in der Unterwerfung unter die kirchliche Gesetzgebung, Aufsichtigung und Entscheidung in allen rein kirchlichen Angelegenheiten.

### § 33. Die Träger der Kirchengewalt. Klerus. Hierarchie.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 11—25, 30—32, Lehrb., I. §§ 48—52; v. Schulte, System, § 1; Pachmann, Lehrb., I. § 84; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 8—14; v. Scherer, Handbuch, I. § 8; Sohm, Kirchenrecht, I. §§ 1—12, 20; Sägmüller, Lehrb., §§ 11, 12.

Die von Christus gegründete Kirchengewalt wurde von ihm selbst auch übertragen an bestimmte Personen, die Apostel, in deren Sendung.<sup>1</sup> Diese wurden zwar alle gleich ausgestattet, doch nach Lehre der katholischen Kirche mit besonderer Bevorzugung und einer größeren, durch den Zweck der Einheit gebotenen Berechtigung des hl. Petrus, welche technisch als der primatus honoris et iurisdictionis bezeichnet wird.<sup>2</sup> Der Apostolat also, resp. die Fortsetzung desselben, der Episkopat in seiner Vereinigung und Konzentrierung in dem vom Papste als Nachfolger Petri innegehabten Primat ist der durch göttliche Einsetzung berufene Träger aller Kirchengewalt. Doch nur die Hauptträger der Kirchengewalt sind damit bezeichnet. Der natürliche Entwicklungsgang im Laufe der Zeit sonderte nicht bloß die einzelnen Bestandteile der Kirchengewalt, sondern machte sehr bald auch eine nur teilweise, beschränkte Übertragung derselben von den ursprünglichen Trägern auf andere zum Bedürfnisse, so daß sich gewisse feste, nach Umfang und Maß verschiedene Abstufungen in der Übertragung der Kirchengewalt ausbildeten.<sup>3</sup>

Ordnung und Reihenfolge dieser schon in den ersten Zeiten der christlichen Kirche hervorgetretenen und durch die geschichtliche Entwicklung zu festen Institutionen gewordenen Abstufungen in der Kirchengewalt ist die kirchliche Hierarchie. In beiden oben erwähnten Bestandteilen der Kirchengewalt, sowohl in der *potestas ministerii s. ordinis* als auch in der *potestas*

<sup>5</sup> I. Petr. V. 2. u. ff.; c. 7. C. 12. q. 1. Vgl. Sägmüller, Lehrb., § 47.

<sup>1</sup> Mathäus XXVIII. 18, 19, 20; Luk. VI. 13; Johann. XX. 21; Ephes. IV. 3, 5, 11, 13; I. Cor. X. 17, XII. 13.

<sup>2</sup> Math. XVI. 18, 19; Luk. XXII. 32; Johann. XXI. 15, 16, 17; c. 18. C. 24. q. 1. S. dazu unten §§ 82, 83.

<sup>3</sup> S. die bei v. Scherer, I. c. Note 8—17 angeführten Befehle.

jurisdictionis haben sich solche Stufen gebildet, daher auch unterschieden werden muß zwischen hierarchia ordinis und hierarchia jurisdictionis.<sup>4</sup>

Diejenigen Kirchenglieder nun, welchen irgend eine dieser verschiedenen Stufen zugeteilt ist, sind die Kleriker im engeren Sinne, ihre Gesamtheit der Klerus, die lehrende und leitende Kirche, als Träger der Kirchengewalt in ihren verschiedenen Bestandteilen und Abstufungen. Der religiöse und rechtliche Akt, wodurch diese Zuteilung an den einzelnen erfolgt, ist die Ordination oder Weihe und die missio oder Sendung.

### § 34. Die hierarchia ordinis.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 32, 35–37, Lehrb., I. §§ 54, 56, 57; v. Schulte, System, § 2, Lehrb., § 25; Bachmann, Lehrb., I. §§ 85, 86; Richter=Dove=Nahl, Lehrb., §§ 91. II, 103; Hinschius, System, I. § 1; v. Scherer, Handbuch, I. § 66. I–IV; Sägmüller, Lehrb., § 48.

Christus der Herr selbst hat verschiedene Abstufungen in der mit der Kirchengewalt gegebenen übernatürlichen Befähigung nicht gemacht. Er hat allen Aposteln das gleiche Maß übernatürlicher Fähigkeiten verliehen, aber diese haben nicht allen, die sie zu Helfern und Nachfolgern bestellten, die gleiche Fülle übertragen, sondern dieselbe den einen (ihren unmittelbaren Nachfolgern) in vollem, den anderen nur in mehr oder weniger beschränktem Maße zugeteilt und so selbst schon drei Stufen gebildet. Daher erklärt das Conc. Trid. in Sess. 23. can. 6. de sacramento ordinis: „Si quis dixerit, in ecclesia catholica non esse hierarchiam divina ordinatione institutam, quae constat ex episcopis, presbyteris et ministris: anathema sit.“

Schon gleich in der ersten ausgedehnteren Entfaltung des kirchlichen Lebens, ja noch hinreichend an die Zeiten der Apostel hat sich die genannte Stufe der ministri in weitere Stufen verzweigt, nämlich in die der Diakonen, Subdiakonen, Akoluthen, Exorzisten, Lektoren und Ostiarier.<sup>1</sup> Alle diese verschiedenen Stufen mit Ausnahme der der Bischöfe werden durch den einen Akt vermittelt: das Sakrament der Weihe, den ordo, nur die Stufe der Bischöfe wird erst durch einen späteren besonderen Akt: die consecratio übertragen.

Es würden sich hiernach acht verschiedene Weihen oder Stufen der hierarchia ordinis ergeben: der Ostiariat, Lektorat, Exorzistat, Akoluthat, Subdiakonat, Diakonat, Presbyterat und Episkopat. Dennoch besteht eine Kontroverse unter Theologen und Kanonisten darüber, ob es wirklich acht oder nur sieben verschiedene, durch Quantität und Qualität des Inhalts gesonderte Stufen der Weihe oder ordines gebe? Sehr bedeutende Theologen, wie Thomas von Aquin<sup>2</sup>, Bellarmin<sup>3</sup> u. a.,<sup>4</sup> bezeichnen den Episkopalordo nur

<sup>4</sup> Dagegen insbesondere Hinschius, System, I. § 20, welcher diese Scheidung ganz verwirft.

<sup>1</sup> Die Funktionen derselben führt an c. 1. D. 21, c. 1. D. 25 (Sidor von Sevilla † 636) und das Pontificale Romanum (Rom 1884).

<sup>2</sup> Lib. IV. Sentent. D. 24. q. 3. art. 2. und Summa theol. p. III. Suppl. q. 40 art. 5. de sacram. ord.

<sup>3</sup> Disp. de contr. christ. fidei tom. II. contr. II. lib. I. c. 11.

<sup>4</sup> J. B. Gallier, De sacr. elect. et ord. (Lutet. Paris 1636) p. II. sect. I. c. 1. art. 1.

als eine „extensio, perfectio et complementum“ des Presbyteralordos und sind hiernach der Ansicht, daß die Presbyteral- und die Episkopalweihe nicht zwei quantitativ verschiedene Weihen oder Stufen des ordo sind, daß letztere nur eine qualitative Perfektion der ersteren ist, indem alles, was der Bischof an übernatürlicher Befähigung hat, im Keime, noch unvollständig entwickelt auch schon in dem Presbyteralordo enthalten ist.<sup>5</sup> Danach bilden also Presbyteral- und Episkopalordo nur eine Stufe des ordo, aber in zwei verschiedenen Phasen. Praktisch ist die ganze Kontroverse wohl unerheblich.

Unter den verschiedenen Stufen des ordo wird nach Bedeutung des Inhalts derselben unterschieden zwischen sacerdotium, worunter Episkopal- und Presbyteralordo begriffen werden, und ministerium, worunter die übrigen ordines verstanden sind. Die Beziehung zur Darbringung des hl. Meßopfers ist dafür entscheidend, nur die beiden ersteren sind dabei aktiv, verrichtend, alle anderen sechs Stufen verhalten sich dabei nur dienend, bloß äußerlich manipulierend.<sup>6</sup> Nach der gleichen Beziehung werden ferner unterschieden: ordines maiores (sacri) und ordines minores. Nur erstere stehen dazu in unmittelbarer, letztere bloß in entfernter Beziehung. Zu ersteren gehört von jeher nebst dem Episkopate und Presbyterate der Diakonat, nach Vorgang der Kirchenväter und früherer Konzilien, jedenfalls seit Innozenz III.<sup>7</sup> auch der Subdiakonat; zu letzteren gehören die übrigen vier. Als Vorbereitung zu all diesen Weihestufen dient die kirchliche tonsur, die aber keineswegs selbst den Charakter einer Weihe hat.<sup>8</sup>

Bei Erteilung der Weihen ist die oben angeführte Stufenleiter von der niedrigsten zur höchsten streng einzuhalten. Das Überspringen einer dieser Stufen hiebei (promotio per saltum) bildet eine strafbare Handlung.<sup>9</sup> Nach der neueren Disziplin der Kirche jedoch sind die niederen Weihen nur mehr rituelle Vorstufen für die Erlangung der Presbyteralweihe und die denselben ursprünglich zugewiesenen Dienstleistungen werden durchwegs von Laien verrichtet trotz Conc. Trid. Sess. 23. c. 17. de ref.

und sect. II. c. 1. art. 2. No. 4; Morinus, Comment. de sacr. eccles. ordin. (Paris 1655). p. III. exerc. 3. c. 1; Benedikt XIV., De synodo dioec. (Ferrariae 1756) tom. I. lib. VIII. cap. 9. läßt die Frage dahingestellt sein. Die entgegengesetzte Ansicht ist jedoch zur herrschenden Lehre geworden. Vgl. Sägmüller, Lehrb., S. 149. Der Nachweis Heinzes in der oben (§ 31, Note 2) angeführten Abhandlung in Grünhuts Zeitschr. (Bd. III), daß gegenwärtig nach der Constit. „Pater aeternus“ vom 18. Juli 1870 noch ein achter, resp. neunter, nur dem Papste zukommender ordo (Unseßbarkeit) hinzuzufügen sei (S. 558—562), ist noch viel zu wenig gewürdigt.

<sup>5</sup> Damit stimmt auch die Überschrift: „De septem ordinibus“ des c. 2. der doctrina de

sacramento ordinis in Conc. Trid. Sess. 23 sowie der „numerus septenarius“ des Catechismus Romanus p. II. c. 7. q. 12. No. 1 und wohl auch Hieronymus in c. 24. D. 93 und c. 5. D. 95 überein.

<sup>6</sup> Conc. Trid. Sess. 23. cap. 1, 2 und can. 1, 2, 6 de sacram. ord.

<sup>7</sup> c. 9. X. de aet. et qual. et ord. praef. (I. 14.); c. 7. X. de serv. non ord. (I. 18.); Conc. Trid. Sess. 23. c. 2 de sacram. ord. S. diesfalls v. Scherer, I. c. Note 32.

<sup>8</sup> Conc. Trid. Sess. 23. c. 2. de sacram. ord.; c. 6, 10. de ref.

<sup>9</sup> c. 2. D. 48; c. 5. pr. D. 51; c. un. D. 52; c. 2. D. 59; c. 10. D. 61; c. un. X. de cler. per saltum prom. (V. 29.); Conc. Trid. Sess. 23. c. 14. de ref.



## § 35. Die hierarchia iurisdictionis.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. § 32, Lehrb., I. §§ 53, 54; v. Schulte, System, §§ 20, 34, Lehrb., § 29; Bachmann, Lehrb., I. § 87; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 91. III.; Hinschius, System, I. § 20; v. Scherer, Handbuch, I. § 74. I—III.

Auf dem Gebiete der kirchlichen Jurisdiktionsgewalt haben sich neben den beiden im ius divinum schon begründeten Stufen des Primates und Episkopates im Laufe der geschichtlichen Entwicklung ziemlich viele Stufen herausgestaltet, von denen einzelne heutzutage wieder verschwunden sind.<sup>1</sup> Nach der gegenwärtigen Gestaltung sind als solche besondere Stufen anzuführen: die Stufe des Primates, sodann der Kardinäle als der Gehilfen und Stellvertreter des Kirchenoberhauptes, der Patriarchen, Primaten, Metropolitane, der einfachen Bischöfe, der Prälaten mit Quasiepiskopalgewalt, der Vorstände der Kapitel und der kirchlichen Orden, die der Landdekane und der Pfarrer. Doch ist dabei hervorzuheben, daß die genannten Stufen der Patriarchen und Primaten heutzutage schon nicht mehr im strengen Sinne als besondere Jurisdiktionsstufen bestehen, da sie eigentlich nur mehr Ehrenvorzüge und Titel, nicht aber eine von der Metropolitanjurisdiktion verschiedene höhere Jurisdiktion involvieren.<sup>2</sup>

## § 36. Verhältnis dieser verschiedenen Stufen der hierarchia zu einander. Maioritas, obedientia.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, II. §§ 78—81, Lehrb., I. §§ 73, 74; v. Schulte, System, § 49, Lehrb., § 30; Bachmann, Lehrb., §§ 88, 89; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 145; Hinschius, System, II. § 101, III. § 156; v. Scherer, Handbuch, I. § 78. III, V; Sägmüller, Lehrb., §§ 60, 61.

Die verschiedenen Stufen der hierarchia nach beiden Richtungen stehen zu einander in dem Verhältnisse der Überordnung und Unterordnung. Das erste Verhältnis bezeichnet man technisch durch maioritas (superioritas), das letztere durch obedientia. Beides ist natürlich immer relativ, nur die maioritas des Primates ist absolut. Dieses Verhältnis tritt auch durch gewisse Äußerlichkeiten hervor, indem der höheren Stufe gebührt: der Vorzug, Vortritt (praecedentia),<sup>1</sup> gewisse Ehrenabzeichen, höhere Titulaturen, in der Regel wohl auch eine bessere materielle Stellung durch größere Dotation, was jedoch keineswegs immer der Fall ist. Dies hat sodann die Verpflichtung zur Bezeugung von Ehrfurcht und Achtung auf der untergeordneten Seite (reverentia, honorificentia)<sup>2</sup> zur Folge. Daß das nicht in eitle Anmaßung, Überhebung und Brunnfucht ausarten solle, dafür enthalten die Kirchengesetze Mahnungen genug und als Garantie dagegen ist wohl gerade die rechtliche Feststellung des Verhältnisses zu betrachten.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Wie z. B. der alte Archidiaconat (s. Phillips, Lehrb., I. § 164) oder die mittelalterliche Stellung der päpstlichen Legaten (s. Phillips, Lehrb., I. § 122).

<sup>2</sup> Über die speziell in Österreich vertretenen Stufen s. Heidlmaier, I. c. 77, 78.

<sup>1</sup> c. 8. D. 95.

<sup>2</sup> c. 7. D. 89; c. 46. C. 2. q. 7; c. 12. X. de praescript. (II. 26.).

<sup>3</sup> C. X. de maior. et obed. (I. 31.); eodem in VI<sup>o</sup>. (I. 17.) und in Extrav. Comm. (I. 8.).

Entscheidend ist in erster Linie die hierarchia iurisdictionis und erst in zweiter Linie die hierarchia ordinis. Bei gleicher Stufe der iurisdictionis und des ordo entscheidet die Priorität zuerst der erlangten iurisdictionis, dann des erlangten ordo und wenn da noch Gleichheit herrschen sollte, dann gibt das höhere Lebensalter den Ausschlag.<sup>4</sup>

## § 37. Die rechtlichen Voraussetzungen für diese Stufen. Ordinatio und missio im allgemeinen.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 36, 37, Lehrb., § 57, i. f.; v. Schulte, System, § 2, Lehrb., § 25; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 92, 103; Hinschius, System, I. §§ 1, 8; v. Scherer, Handbuch, I. § 65.

Die Erlangung irgend einer dieser verschiedenen Stufen ist, wie bereits gesagt, an einen bestimmten rechtlichen Akt gebunden. Dieser ist für irgend einen Grad der hierarchia ordinis, d. h. für Erlangung irgend eines Maßes übernatürlicher Befähigung die ordinatio, das Sakrament der Weihe, und für die Erlangung irgend einer Stufe der hierarchia iurisdictionis die missio legitima, d. h. die ordnungsmäßige Übertragung der bestimmten Berechtigungen von Seite des kompetenten kirchlichen Organs. Beide Akte sind wesentlich von einander zu sondern, sie müssen keineswegs zusammentreffen, es kann jemand auf der höchsten Stufe der hierarchia ordinis stehen und nicht die mindeste Jurisdiktion haben, z. B. der deponierte Bischof, und umgekehrt ist für manche Stufe der hierarchia iurisdictionis gar keine übernatürliche Befähigung erforderlich, so daß solche sehr wohl auch jemand einnehmen kann, der gar nicht der hierarchia ordinis angehört, wie z. B. beim Kardinalate und Kanonikate. In der Regel aber treten naturgemäß beide Akte zusammen, indem der Ordinierte auch jederzeit im gewissen Umfange jurisdiktioniert wird und umgekehrt zur kirchlichen Jurisdiktion in der Regel nur der wenigstens mit irgend einem ordo Versetzte zugelassen wird.

In der älteren Disziplin der Kirche (bis ins 12. Jahrh.) lag in der missio, in der Jurisdiktionierung der Schwerpunkt. Wem man nämlich nicht ein bestimmtes Kirchenamt, einen bestimmten Jurisdiktionskreis übertragen wollte oder konnte, der erhielt auch den für ein solches erforderlichen ordo nicht. Mit der Ordination wurde auch immer zugleich die missio für ein bestimmtes, diesen ordo erforderndes Kirchenamt verbunden, so daß beide Akte praktisch allerdings vollständig zusammenfielen.<sup>1</sup> Der Grund für diese Praxis war das Bestreben, das Bagieren, Notleiden der Geistlichen zu verhindern, nur den zu befähigen, den man auch in einem bestimmten Amte verwenden und von daher versorgen konnte.

In der neueren und gegenwärtigen Disziplin der Kirche dagegen bestehen mit bloßer Ausnahme der Bischofsweihe die absoluten Ordinationen,<sup>2</sup> d. h. es erhält jeder, der die allgemeinen Qualifikationen hat, ohne weiteres die ordines,

<sup>4</sup> c. 7. D. 17; c. ult. D. 75; c. 6. C. 16. q. 1; c. 1, 7, 15. X. h. t. (I. 31.); Conc. Trid. Sess. 25. c. 13. de regular. et mon.

<sup>1</sup> c. 1, 2. D. 70; c. 1. D. 71. Daher hieß

auch ordinare nicht bloß „weisen“, sondern auch „anstellen“ (in bestimmtem Kirchendienste).

<sup>2</sup> Seit c. 4, 16. X. de praeb. et dignit.

(III. 7.).

ohne Rücksicht darauf, ob für ihn auch ein den betreffenden ordo erheischendes Kirchenamt frei ist, ja es bestehen da gar nicht mehr eigene Kirchenämter für alle einzelnen unter dem Presbyterate stehenden ordines, sondern sie bilden gegenwärtig nur mehr rituelle Vorstufen für den Presbyterat, unter denen nur noch die beiden letzten, der Diakonat und Subdiakonat, eine selbständige Bedeutung dadurch besitzen, daß ihnen wenigstens besondere Dienstleistungen, wenn auch nicht besondere Kirchenämter, zugewiesen sind und daß sie kraft besonderer Bestimmungen als Minimum für gewisse Kirchenämter<sup>3</sup> gefordert sind. Durch den Ordinationstitel<sup>4</sup> ist die der früheren Praxis zu Grunde gelegene Besorgnis behoben.

Die missio legitima nun besteht entweder in der ordnungsmäßigen Verleihung eines Kirchenamtes nach den verschiedenen, später<sup>5</sup> zu erörternden Modifikationen oder für eine nur aus Hilfsweise oder stellvertretende Verwendung in dem darauf gerichteten Auftrage, in der Anstellung hiefür von Seite des kompetenten Organs. Dies kann selbstverständlich auch sofort bei der Ordination erfolgen.

## 2. Kapitel.

### Die Ordination.

#### § 38. Wesen und rechtliche Erfordernisse derselben.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 35—37, Lehrb., I. §§ 56, 57; v. Schulte, System, § 2, Lehrb., § 25. I; Bachmann, Lehrb., II. § 239; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., § 103; Hinschius, System, I. § 1. i. f.; v. Scherer, Handbuch, I. § 66. I. bes. Note 4.

Für das Wesen der Ordination ist entscheidend Conc. Trid. Sess. 23. can. 3. de sacr. ord.: „Si quis dixerit, ordinem sive sacram ordinationem non esse vere et proprie sacramentum a Christo Domino institutum, vel esse figmentum quoddam humanum, excogitatum a viris rerum ecclesiasticarum imperitis, aut esse tantum ritum quendam eligendi ministros verbi Dei et sacramentorum: anathema sit.“

Damit ist konstatiert, daß es sich hier um ein kirchliches Heilmittel, um ein Sakrament handelt, dessen Begründung und Darstellung nicht Gegenstand des kanonischen Rechts, sondern der Theologie ist.

Dasselbe ist zwar nur ein Sakrament, gliedert sich jedoch, wie oben (§ 34) gezeigt, in verschiedene Stufen und es ist da wieder eine in das Gebiet der Theologie fallende Frage, ob der sakramentale Charakter allen diesen Stufen zukomme, oder ob er nur an die ordines maiores, als die vorzugsweise ordines sacri genannten Stufen gebunden sei? Thomas von Aquin, Bonaventura und andere bedeutende Theologen<sup>1</sup> sprechen allen Stufen des ordo den sakramentalen Charakter zu und die Verweisung darauf kann hier um so mehr genügen, als es sich hier eben nur um die rechtlichen Erfordernisse der

<sup>3</sup> S. unten § 50. a, § 51. 1. 3, § 56. 1, § 57. 1.

<sup>4</sup> S. unten § 43. 2.

<sup>5</sup> S. unten §§ 55—63.

<sup>1</sup> S. die Zitate bei Bachmann, I. c. Note d—h. Dagegen Säg Müller, Lehrb., S. 149.

Ordination handelt. Diese aber betreffen die Fähigkeit und Berechtigung des Ordinatoren, die Fähigkeiten des Ordinanden und die Beobachtung der sonstigen durch die Kirchengesetze dafür gegebenen Bestimmungen.

#### § 39. Fähigkeit und Berechtigung des Ordinatoren.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 38—43, Lehrb., I. §§ 58, 59; v. Schulte, System, §§ 7—9, Lehrb., § 28. I—V; Bachmann, Lehrb., II. § 240; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., §§ 109, 110; Hinschius, System, I. §§ 10, 11; v. Scherer, Handbuch, I. § 67; Säg Müller, Lehrb., § 49.

Die Fähigkeit zur Erteilung der Weihen (Weihebefähigung, facultas ordinandi spiritualis) steht für die höheren Weihen nur den Bischöfen zu, sie ist vom ordo episcopalis abhängig.<sup>1</sup> Für die niederen Weihen kommt sie auch schon einfachen Priestern zu, da solche päpstlicherseits dazu ermächtigt werden können, wie es regelmäßig bei Missionären der Fall ist,<sup>2</sup> ja unter gewissen Voraussetzungen und mit gewissen Beschränkungen schon nach gemeinem Rechte dazu berechtigt sind.

Die Berechtigung zur Erteilung der Weihen (ius ordinandi) ist ein Ausfluß der allgemeinen kirchlichen Jurisdiktion und steht zu:

1. dem Papste in der ganzen Kirche und rücksichtlich aller Kirchenglieder,<sup>3</sup>
2. den Bischöfen innerhalb ihrer Diözese und rücksichtlich der zu derselben gehörigen Personen.<sup>4</sup>

Die Kompetenz des Bischofs im konkreten Falle bestimmt sich nach den persönlichen Verhältnissen des Kandidaten und wird begründet:

a) durch den Wohnsitz des Kandidaten (ratione domicilii). Es genügt diesfalls ein zehnjähriger Aufenthalt oder der Umstand, daß der Kandidat den größten Teil seines Vermögens in der Diözese hat und sich auch längere Zeit schon da aufhält, wenn der Kandidat überdies eidlich versichert, da bleiben zu wollen;<sup>5</sup>

b) durch die Geburt des Kandidaten (ratione originis). Derjenige Bischof ist hienach kompetent, in dessen Diözese der Kandidat von da domizilierenden Eltern geboren ist;<sup>6</sup>

<sup>1</sup> c. 8. D. 19; c. 4. D. 68; c. 24. § 1. D. 93; c. 4. 5. C. 9. q. 1; c. 1. 2. X. de ord. ab episc. qui renunc. (I. 13.); Conc. Trid. Sess. 23. c. 4. de sacram. ord. und can. 7.

<sup>2</sup> S. die Belege bei Hinschius, System, I. § 10, Note 7—9 und bei v. Scherer, I. § 67, Note 8.

<sup>3</sup> c. 123. C. 1. q. 1; c. 20, 21. C. 9. q. 3; cf. c. 10 in VI<sup>o</sup>. de privil. (V. 7.). Darauf beruht auch die Erteilung der päpstlichen Vollmacht an einen Kandidaten, sich von einem anderen als dem kompetenten Bischof

weihen zu lassen: c. 1, 3. in VI<sup>o</sup>. de temp. ord. (I. 9.).

<sup>4</sup> c. 3. in VI<sup>o</sup>. de temp. ord. (I. 9.); Conc. Trid. Sess. 6. c. 5. de ref.; cf. c. 1—4. D. 71; c. 1—10. C. 9. q. 2.

<sup>5</sup> c. 3. in VI<sup>o</sup>. de temp. ord. (I. 9.); Constitutio Innoc. XII. „Speculatores“ v. 4. Novbr. 1694. § 5 in der Ausgabe des Conc. Trid. von Richter und Schulte (Leipzig 1853) pag. 530 et seq.

<sup>6</sup> c. 1, 3. in VI<sup>o</sup>. de temp. ord. (I. 9.); Constit. Innoc. XII. „Speculatores“ cit. § 4, 5.

c) dadurch, daß der Kandidat ein zu seinem Lebensunterhalte hinreichendes Benefizium in der Diözese besitzt (ratione beneficii),<sup>7</sup> was heutzutage praktisch nur noch ganz ausnahmsweise vorkommt.<sup>8</sup> Endlich

d) dadurch, daß der Kandidat bereits durch drei Jahre in der Hausgenossenschaft oder im Dienste des Bischofs steht (ratione familiaritatis s. commensaliti), in welchem Falle jedoch der ordinierende Bischof verpflichtet ist, dem Kandidaten binnen Monatsfrist ein genügendes Benefizium zu verleihen.<sup>9</sup>

Der hiernach kompetente Bischof heißt der episcopus proprius<sup>10</sup> (im Falle d) insbesondere episcopus patronus) und alle die genannten Kompetenzgründe stehen einander vollkommen gleich. Treten im konkreten Falle mehrere ein, so hat der Kandidat die Wahl, ja es kann da auch ganz wohl der eine ordo von dem einen, der andere von dem anderen kompetenten Bischof erteilt werden. Nur wenn der Papst einem Kandidaten einen ordo erteilt hat, darf der sonst kompetente Bischof die übrigen ordines ohne besondere Ermächtigung des Papstes nicht erteilen.<sup>11</sup>

3. Äbte, welche bereits benediziert sind und den ordo presbyteralis haben, sind berechtigt, ihren Regularen, d. i. den zu ihrem Ordensinstitute gehörigen Personen die ordines minores zu erteilen<sup>12</sup> und das gleiche Recht haben die Kardinäle, wenn sie wenigstens Presbyter sind, rückfichtlich der an ihren Titelfkirchen (in Rom) angestellten Personen.<sup>13</sup>

Der hiernach zur Ordination kompetente Bischof ist übrigens auch berechtigt, einen anderen Bischof zur Erteilung der Weihen an einen bestimmten Kandidaten zu ermächtigen. Da solche Ermächtigung auch heute noch<sup>14</sup> wenigstens

<sup>7</sup> c. 1, 3. in VI<sup>o</sup>. cit.; Constit. Innoc. XII. cit. § 3; Constit. Innoc. XIII. „Apostolici ministerii“ v. 23. Mai 1723 (Bullar. Roman. Editio Taurinensis. tom. XXI. pag. 931 et seq.).

<sup>8</sup> S. oben § 37 und unten § 50. a.

<sup>9</sup> Glosse ad c. 2. in VI<sup>o</sup>. de temp. ord. (I. 9.) v. figmento; Conc. Trid. Sess. 23. c. 9. de ref.; Constit. Innoc. XII. cit. § 6. Zu diesen vier Kompetenzgründen fügt Sägmüller l. c. S. 153 als „neuestens dazugegetreten“ noch einen fünften hinzu, nämlich den der Infar-dination (ratione incardinationis), wonach auch „derjenige Bischof kompetent ist, der einen Kleriker nach erfolgter Exkardination aus der bisherigen Diözese schriftlich, bedingungslos und für immer in seine Diözese aufnimmt, wobei der Aufzunehmende schwören muß, immer in der neuen Diözese zu bleiben“. Exkardination ist vollständige Entlassung eines Klerikers aus dem Diözesanverbande, Infar-dination Aufnahme in denselben. S. ebenda § 53.

<sup>10</sup> c. 1. C. 21. q. 2; Conc. Trid. Sess. 23. c. 8. de ref.

<sup>11</sup> c. 12. X. de temp. ord. (I. 11.); Const.

Benedikts XIV. „In postremo“ v. 20. Okt. 1756. §§ 3—8. (Bullar. Bened. XIV. Rom 1746—1754. tom. IV. const. 64, pag. 298 et seq.)

<sup>12</sup> c. 1. D. 69; c. 1. X. de suppl. neglig. prael. (I. 10.); c. 11. X. de aet et qual. (I. 14.); c. 3. in VI<sup>o</sup>. de privil. (V. 7.); Conc. Trid. Sess. 23. cap. 10. de ref.; Const. Benedikts XIV. „Ad audientiam“ v. 15. Febr. 1753. § 16. (Bullar. Bened. XIV. tom. IV. constit. 11. pag. 36 et seq.)

<sup>13</sup> Es ist dies eine seit dem 13. Jahrh. (s. Hinschius, System, I. S. 82, Note 3) bezugte und von Benedikt XIV. in der vorhin cit. Constit. „Ad audientiam“ § 16 ausdrücklich anerkannte Übung.

<sup>14</sup> In der älteren Zeit, als die absoluten Ordinationen noch nicht bestanden (s. oben § 37), war die Entlassung zur Weihe an einen anderen Bischof zugleich die vollständige Entlassung aus der Diözese (Exkardination, Exkorporation, das Exeat); gegenwärtig aber ist es eben bloße Entlassung zur Weihe. Vgl. Sägmüller, Lehrb., S. 154 u. § 53.

eine beschränkte Entlassung (dimittere) des Kandidaten aus dem persönlichen Verbaude, in welchem er mit seinem episcopus proprius steht, insolviert und schriftlich zu erteilen ist, so wird sie literae dimissoriales (Dimissorien) genannt und kann sowohl in bestimmter Weise, d. i. an einen genau bestimmten Bischof (literae dimissoriales speciales), als auch in unbestimmter Weise, d. i. ohne Bestimmung des ermächtigten Bischofs, dessen Bestimmung dann durch Wahl des Kandidaten geschehen kann (literae dimissoriales generales, facultates de promovendo a quocunque), erfolgen.<sup>15</sup> Der inkompetente Bischof, welcher ohne solche Dimissorien weihen würde, wird auf ein Jahr vom Ordinationsrechte, der so geweihte Kandidat aber ab ordine suspendiert.<sup>16</sup> Wenn ein Weihbischof unrechtmäßig ordiniert, so tritt ipso jure Suspension desselben von allen Pontificalien auf ein Jahr ein.<sup>17</sup> Äbte dürfen ihr beschränktes Ordinationsrecht nur an den Bischof der Diözese, in welcher ihr Ordensinstitut gelegen ist, resp. bei territorium separatum<sup>18</sup> an den Bischof der benachbarten Diözese, Kardinäle sollen das ihrige nur an den vicarius urbis in Rom delegieren.<sup>19</sup>

Die beiden besprochenen Erfordernisse: Fähigkeit und Berechtigung des Ordinator's sind an dem Begriffe Weihgewalt genau zu sondern und auseinander zu halten. Das letztere muß zwar immer auch das erstere in sich schließen; denn es kann niemand zu etwas berechtigt werden, wozu er nicht befähigt ist. Aber das erstere enthält durchaus nicht immer auch das letztere. Überdies ist zur Gültigkeit der Ordination nur das erstere (die facultas ordinandi spiritualis), nicht auch das letztere (das ius ordinandi) notwendig, also nur das erstere ein wesentliches Erfordernis der Ordination. Beim Mangel des letzteren treten für Ordinator und Kandidaten bloß die angeführten Strafen ein. Darauf beruht die Gültigkeit der Weihen in der orientalischen, griechischen, russischen, jansenistischen (Utrechter) und altkatholischen, dagegen die Ungültigkeit derselben in der anglikanischen, dänischen und schwedischen Kirche.<sup>20</sup>

#### § 40. Qualifikation des zu Ordinierenden. Inkapazität. Irregularität.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 44, 45, Lehrb., I. § 61; v. Schulte, System, § 3, Lehrb., § 26. I, II; Pachmann, Lehrb., II. § 241; Richter-Dove-Rahl, Lehrb., § 104; Hinschius, System, I. § 2; v. Scherer, Handbuch, I. § 68. I—III; Sägmüller, Lehrb., § 50.

Daß die katholische Kirche keine besonders hohen Anforderungen stellt, um das Sakrament der Weihe gültig zu empfangen, liegt in der Natur der Sache. Die kirchlichen Heilmittel sollen ja möglichst allgemein, allen

<sup>15</sup> c. 1. D. 72; c. 1. C. 21. q. 2; c. 1. in VI<sup>o</sup>. de temp. ord. (I. 9.); Conc. Trid. Sess. 7. c. 11. de ref.; Sess. 14. c. 2. de ref.; Sess. 21. c. 1. de ref.; Sess. 23. c. 3, 10. de ref.

<sup>16</sup> c. 2. in VI<sup>o</sup>. de temp. ord. (I. 9.); Conc. Trid. Sess. 23. c. 8. de ref.

<sup>17</sup> Conc. Trid. Sess. 14. c. 2. de ref.

<sup>18</sup> S. unten § 97.

<sup>19</sup> Conc. Trid. Sess. 23. c. 10. de ref.;

Grosz, Kirchenrecht, 6. Aufl.

Constit. Bened. XIV. „Impositi“ v. 27. Febr. 1747 bei Richter und Schulte, Conc. Trid. pag. 533 et seq.

<sup>20</sup> Vgl. v. Scherer, l. c. I. S. 326, 327; Heiner, Kathol. Kirchenrecht (Baderborn 1893), I. S. 168; Sägmüller, l. c. S. 151; Hirsch, Die Auffassung der simonistischen und schismatischen Weihen im 11. Jahrh. bes. bei Kard. Deusdebit im N. f. l. N.-N., Bd. 87, S. 25—71.

Gliedern der Kirche zugänglich sein, also auch dieses. Das kanon. Recht bezeichnet daher als unfähig, die Weihen gültig zu empfangen (*incapaces*) nur die Ungetauften und die Frauen.<sup>1</sup> Ebenso begreiflich aber ist es, daß die Kirche an denjenigen, der im aktiven Kirchendienste verwendet werden soll, mehrfache, seine körperliche und intellektuelle Eignung betreffende Anforderungen stellt. Der Schwerpunkt bei Erteilung der Weihen liegt daher praktisch weniger auf der Frage: Kann der Kandidat dieses Sakrament gültig empfangen? als auf der Frage, ob der Kandidat jene physischen und geistigen Eigenschaften besitzt, welche der Kirche für die wichtige Wirksamkeit, zu welcher die Weihen eben die erforderliche übernatürliche Befähigung verleihen sollen, notwendig erscheinen?

Da hat nun die Kirche durch besondere Vorschriften (*regulae*) eine Reihe von Verhältnissen bezeichnet, welche, weil sie eben den Beweis des Mangels der diesfälligen Eignung und Tauglichkeit involvieren, in der Person des Kandidaten nicht vorkommen dürfen, wenn derselbe nicht bloß das Sakrament der Weihe soll gültig empfangen, sondern auch im kirchlichen Dienste soll erfolgreich verwendet werden können.

Jene Verhältnisse oder Zustände einer Person, welche nach positiven Gesetzen der Kirche dieselbe, wenn sie auch eine Weihe gültig empfangen kann, doch an dem Eintritte in die dieser Weihe entsprechende kirchliche Verwendung (an der Ausübung der Weihe) hindern, nennt man Irregularitäten und die Personen, bei denen solche Verhältnisse eintreten, nennt man irregulär.<sup>2</sup>

Die nächste (unmittelbare) Wirkung der Irregularität ist also die, daß derjenige, welcher trotz des Bestandes derselben eine Weihe erhalten hat, diese nicht ausüben darf. Da nun aber die Weihen doch nur zu dem Zwecke erteilt werden, damit der Ordinierte auch im kirchlichen Dienste verwendet werde, so ist die weitere (mittelbare) Wirkung derselben die, daß der Irreguläre auch die Weihe selbst gar nicht erhalten darf. Übrigens ist derjenige, der trotz einer Irregularität eine bestimmte Weihe erhalten hat, in der Regel von allen Funktionen dieser Weihe und nicht bloß von der Ausübung dieser bestimmten einzelnen, sondern auch aller früher erhaltenen Weihen ausgeschlossen, d. h. die Irregularität ist in der Regel eine vollständige. Sie kann aber auch nur eine partielle sein, nämlich dann, wenn sie nur von einzelnen Funktionen der betreffenden Weihe oder nur von der Ausübung der speziellen, trotzdem erlangten Weihe, nicht aber von der Ausübung der früheren, ohne solchen Mangel schon erlangten Weihen ausschließt.<sup>3</sup> So oft von Irregularität schlechtweg gesprochen wird, ist immer nur die erstere zu verstehen; es bedarf besonderer gesetzlicher Begründung, wenn eine bloß partielle gemeint sein soll.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> I. Cor. XIV. 34, 35; c. 29. D. 23; c. 52, 60. C. 1. q. 1; c. 1, 2, 3. X. de presb. non. baptiz. (III. 43.); c. 10. X. de poenit. et remiss. (V. 38.).

<sup>2</sup> Der Ausdruck wird schon Ende des 12. Jahrh. gebraucht und ist im 13. Jahrh. bereits technisch, s. die Nachweisungen bei

Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 104, Note 3; Hinschius, System, I. S. 9, Note 4 und v. Scherer, I. § 68, Note 10.

<sup>3</sup> S. Sägmüller, Lehrb., S. 157, 158.

<sup>4</sup> c. 20. D. 34; c. 1. C. 15. q. 8; c. 5. X. de corp. vit. ord. (I. 20.); c. 2. X. de

Nach c. 14. X. de purg. can. (V. 34.) teilt man gewöhnlich die Irregularitäten ein in Irregularitas ex defectu und delicto.

### § 41. Die Irregularitas ex defectu.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 46—53, Lehrb., I. § 63; v. Schulte, System, § 4, Lehrb., § 26. III; Pachmann, Lehrb., II. § 242; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 105; Sinschius, System, I. § 3; v. Scherer, I. § 68. IV.

Diese Irregularitas wird begründet:

a) Durch den defectus natalium, d. i. Mangel der Geburt in einer kirchlich gültigen Ehe.<sup>1</sup>

b) Durch den defectus animi s. sanae rationis, d. i. Mangel des vollen Vernunftgebrauches, wie er vorliegt bei Wahnsinnigen, Rasenden, Blödsinnigen.<sup>2</sup>

c) Durch den defectus aetatis, d. i. Mangel des vorgeschriebenen Alters.<sup>3</sup> Rückichtlich der minores enthält das gemeine Recht nur die Vorschrift, daß schon die Tonsur, um so mehr also die ordines minores nicht vor vollendetem 7. Lebensjahre erteilt werden sollen.<sup>4</sup> Im übrigen entscheiden diesfalls die bestehenden Diözesanvorschriften und in deren Ermanglung das Ermessen des Ordinators.<sup>5</sup> Rückichtlich der maiores aber schreibt das Conc. Trid. für den Subdiaconat das begonnene 22., für den Diaconat das begonnene 23., für den Presbyterat das begonnene 25.<sup>6</sup> und für den Episkopalordo das vollendete 30. Lebensjahr vor.<sup>7</sup>

d) Durch den defectus corporis, d. i. Mangel der erforderlichen körperlichen Tauglichkeit, der durch solche Körpergebrechen bewirkt wird, welche den Kandidaten entweder an einer wichtigen Amtsfunktion hindern oder der nötigen Würde in der äußeren Erscheinung Abbruch zu tun geeignet sind.<sup>8</sup>

e) Durch den defectus libertatis, welcher vorliegt bei Personen, welche in einem mit dem Eintritte in den Kirchendienst nicht vereinbaren Verpflichungsverhältnisse stehen. Als solche behandelt das kanonische Recht:

a) Sklaven und Leibeigene, wenn der Herr nicht einwilligt<sup>9</sup>,

β) Ehemänner, wenn die Frau nicht einwilligt,<sup>10</sup> und

γ) die aus einer Vormundschaft, Kuratel oder öffentlichen Amtsführung zur Rechnungslegung Verpflichteten vor erlangter Entlastung.<sup>11</sup>

cler. aegrot. (III. 6.); c. 18. in VI<sup>o</sup>. de sent. excomm. (V. 11.).

<sup>1</sup> D. 56; X. de filiis presb. ord. (I. 17.); in VI<sup>o</sup>. de filiis presb. et al. illeg. nat. (I. 11.).

<sup>2</sup> c. 2—5. D. 33.

<sup>3</sup> D. 77, 78; X. de aetate et qual. et ord. praefic. (I. 14.); in VI<sup>o</sup>. eod. (I. 10.); in Clem. eod. (I. 6.).

<sup>4</sup> c. 4. in VI<sup>o</sup>. de temp. ord. (I. 9.); Conc. Trid. Sess. 23. c. 4. de ref.

<sup>5</sup> Aus Conc. Trid. Sess. 23. c. 6. de ref. ergibt sich nur, daß die minores auch an Personen unter 14 Jahren erteilt werden können.

<sup>6</sup> Sess. 23. c. 12. de ref.

<sup>7</sup> Sess. 7. c. 1. de ref. nach c. 7. X. de elect. (I. 6.).

<sup>8</sup> D. 55; X. de corpore vitiat. ordin. (I. 20.) cf. X. de clerico aegrotante (III. 4.).

<sup>9</sup> D. 54; X. de servis non ordin. (I. 18.).

<sup>10</sup> c. 6. D. 77; c. 21. C. 27. q. 2; c. 8. X. de cler. coniug. (III. 3.); c. 4, 5, 8. X. de convers. coniug. (III. 32.); c. 4. in VI<sup>o</sup>. de temp. ordin. (I. 9.).

<sup>11</sup> D. 51, 53; X. de obligatis ad ratio-cinia ord. vel. non (I. 19.).

f) Durch den defectus scientiae, d. i. Mangel der vorgeschriebenen Kenntnisse. Die vom gemeinen Rechte diesfalls gestellten Anforderungen<sup>12</sup> sind wenigstens in den zivilisierten Ländern durch partikuläre Bestimmungen, welche durchwegs nicht nur Absolvierung der auch von Seite des Staates genau organisierten theologischen Studien, sondern auch ein gewisses Maß allgemeiner Bildung fordern<sup>13</sup>, weit überholt.

g) Durch den defectus sacramenti (scil. matrimonii), welcher bei denjenigen vorliegt, die durch Eheschließung der idealen kirchlichen Auffassung des Ehesakramentes Eintrag getan haben, und diese sind:

a) diejenigen, welche nach konsumierter und aufgelöster erster Ehe eine zweite Ehe eingegangen sind (bigamia successiva, unrichtig auch bigamia vera genannt)<sup>14</sup>,

β) diejenigen, welche eine erkannte Witwe oder auch nur überhaupt eine von einem anderen bereits deflorierte Person geheiratet oder als Ehemänner den geschlechtlichen Verkehr mit der ehebrecherischen Gattin fortgesetzt haben (bigamia interpretativa)<sup>15</sup>

h) Durch den defectus famae, an welchem diejenigen leiden, welche sich, ohne gerade strafbare Handlungen begangen zu haben, doch durch ihr Verhalten den Verlust oder eine wesentliche Beeinträchtigung des guten Rufes (der öffentlichen Achtung) zugezogen haben. Die Tatsache oder der Zustand dieser Beeinträchtigung ist nach den gegenwärtig herrschenden kirchlichen und weltlichen Anschauungen und Gesetzen, nicht nach den veralteten Bestimmungen des römischen Rechts über die Infamie zu beurteilen.<sup>16</sup>

i) Durch den defectus perfectae lenitatis, d. i. Mangel an Herzensmilde, welcher alle diejenigen trifft, welche, wenngleich nur in Erfüllung ihrer Pflicht, einen Menschen getötet oder (sei es als Ankläger, Zeugen, Richter, Geschworene u. ähnl.) zu einem wirklich vollstreckten Todesurteile beigetragen haben.<sup>17</sup> Endlich

k) durch den defectus fidei, d. i. Mangel der vollen Glaubensstärke, welcher vorliegt bei Personen, die noch nicht gefirmt sind (Neophyten) oder die Taufe nur in einer schweren Krankheit empfangen haben (clinici).<sup>18</sup>

<sup>12</sup> D. 36, 37, 38; Conc. Trid. Sess. 23. c. 4, 5, 11, 13, 14. de ref.

<sup>13</sup> Vgl. v. Scherer, I. § 66. III.; Phillips, Lehrb., I. § 67; v. Schulte, System, § 11. Die diesfälligen staatlichen Bestimmungen in Österreich s. bei Burdhard, I. c. zu § 30 des Ges. v. 7. Mai 1874, II. S. 72, 73, 514 bis 544 u. Heidmair, I. c. S. 114, 216—229.

<sup>14</sup> D. 26; c. 33, 35. X. de bigamis non ordin. (I. 21.).

<sup>15</sup> c. 9, 11, 12. D. 34; c. 5. X. h. t. (I. 21.).

<sup>16</sup> c. 6. D. 33; c. 15. D. 34; c. 3. D. 61; c. 2. C. 6. q. 1; c. 11. X. de excess. praelat. (V. 31.); c. 2, 15. in VI<sup>o</sup>. de haeret.

(V. 2.); c. 5. in VI<sup>o</sup>. de poenis (V. 9.) c. 87. in VI<sup>o</sup>. R. J. (V. 13.); Conc. Trid. Sess. 24.

c. 6. de ref. matr.; Sess. 25. c. 19. de ref. „Sittliche Verschuldung“ liegt da zweifellos vor und deshalb geht es nicht an, die irregularitas ex defectu mit Sägmüller, Lehrb., S. 158 allgemein als „den ohne sittliche Verschuldung vorhandenen Mangel einer zur Weihe erforderlichen Eigenschaft“ zu charakterisieren.

<sup>17</sup> c. 1, 4. D. 51; c. 29, 30. C. 23. q. 8; c. 5, 9. X. ne cler. vel. mon. saec. neg. se immisc. (III. 50.); c. 24. X. de homic. (V. 12.); c. 10. X. de excess. prael. (V. 31.).

<sup>18</sup> c. 1, 2. D. 48; c. 5. D. 51; c. 1. D. 57; Conc. Trid. Sess. 23. c. 4. de ref.

## § 42. Die Irregularitas ex delicto.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 54—56, Lehrb., I. § 64; v. Schulte, System, § 5, Lehrb., § 26. IV—VI; Bachmann, Lehrb., II. §§ 243, 244; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 106, 107; Hinschius, System, I. §§ 4—7; v. Scherer, Handbuch, I. § 68. V—VIII.

Auch diese Irregularität besteht eigentlich in einem Mangel, nämlich in dem Mangel an jener sittlichen Integrität, welche die Kirche von den Kandidaten der Weihen fordert. Sie kann als irregularitas ex delicto nur insofern bezeichnet und so der irregularitas ex defectu entgegengesetzt werden, als dieser Mangel eben durch Verübung eines Delictes bekundet wird. Sie wird begründet:

1. Durch alle jene Vergehen, welche auch heutzutage noch, nachdem das im älteren Rechte diesfalls entscheidende Institut der Infamie verschwunden ist, eine Schädigung des guten Rufes des Täters nach sich ziehen, jedoch nur dann, wenn die Verübung der Tat öffentlich bekannt (notorisch) geworden oder gerichtlich erwiesen ist.<sup>1</sup> Als derartige Vergehen wird man heutzutage z. B. alle Vergehen zu betrachten haben, die aus Gewinnfucht entspringen oder gegen die Sittlichkeit verstoßen.

2. Durch jene Vergehen, auf welche in den Kirchengesetzen die Irregularität insbesondere verhängt ist, wie Apostasie<sup>2</sup>, Häresie<sup>3</sup>, Simonie<sup>4</sup>, homicidium voluntarium<sup>5</sup>, bigamia similitudinaria, d. i. Verletzung des Keuschheitsgelübdes oder des Zölibatsgesetzes durch Eheschließung oder copula carnalis seitens eines Ordensmannes oder Mönchs der höheren Weihen<sup>6</sup>, Mißbrauch der Taufe<sup>7</sup> u. a.

Nicht bloß als Folge der Verurteilung wegen solcher Verbrechen tritt die Irregularität ein, sondern auch schon die gerichtliche Anklage bis zu erfolgter Freisprechung hindert Empfang und Ausübung der Weihen.<sup>8</sup>

Übrigens kann der Bischof auch, wenn er triftige Gründe zu haben glaubt, die promotio ad ordines überhaupt, oder doch die promotio ad ordines maiores verweigern, wogegen dem Kandidaten nur der Refurs an den Papst offen steht.<sup>9</sup>

Gewisse von den angeführten Irregularitäten fallen ipso facto dadurch weg, daß der Umstand, in welchem sie bestehen, aufhört, z. B. der defectus natalium, aetatis, scientiae u. a. Für diejenigen, welche in einem bleibenden Zustande bestehen, also dazu nicht geeignet sind, kann nur durch Dispensation Abhilfe gebracht werden. Diese steht prinzipiell nur dem Papste

<sup>1</sup> c. 4, 17. X. de temp. ord. (I. 11.); c. 5. X. de furtis (V. 18.). Die Verschiedenheit dessen von dem obigen defectus famae ist hiernach wohl offenbar.

<sup>2</sup> c. 69. D. 50; c. 13. in VI<sup>o</sup>. de haeret. (V. 2.).

<sup>3</sup> c. 21. C. 1. q. 7; c. 15. in VI<sup>o</sup>. de haeret. (V. 2.). Nicht auf Schisma: Hinschius, I. c. S. 47, Note 6 u. 7.

<sup>4</sup> c. 5. D. 51; c. 107. C. 1. q. 1; c. 11, 13. X. de simon. (V. 3.).

<sup>5</sup> c. 4, 6, 7, 8, 39. D. 50; c. 17. X. de temp. ord. (I. 11.); c. 9, 18, 20. X. de homic. (V. 12.); Conc. Trid. Sess. 14. c. 7. de ref.

<sup>6</sup> c. 24, 32. C. 27. q. 1; c. 4, 7. X. de bigam. non ord. (I. 21.).

<sup>7</sup> c. 65. D. 50; c. 3, 4. C. 1. q. 4; c. 6. X. de bapt. (III. 42.); c. 2. X. de apost. et reiter. bapt. (V. 9.).

<sup>8</sup> c. 56. X. de test. (II. 20.).

<sup>9</sup> Conc. Trid. Sess. 14. c. 1. de ref.

zu; denn die Gesetze, auf welchen die Irregularitäten beruhen, sind allgemeine Kirchengesetze.<sup>10</sup> Nur ausnahmsweise ist bei einzelnen Irregularitäten schon durch das *ius commune* den Bischöfen das Dispenisationsrecht eingeräumt, nämlich bei allen aus geheime Vergehen entsprungenen Irregularitäten mit Ausnahme der Tötung und der bereits gerichtlich anhängig gemachten Vergehen.<sup>11</sup> Außerdem aber haben die Bischöfe die päpstliche Ermächtigung zur Dispensation in gewissem Umfange gewöhnlich in ihren Quinquennalfakultäten<sup>12</sup> und wird ihnen solche auch von Fall zu Fall erteilt.

### § 43. Die übrigen Erfordernisse der Ordination.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 44, 57, 58, 59, Lehrb., I. §§ 56, 62, 65; v. Schulte, System, §§ 6, 10, Lehrb., §§ 27, 28. VI, VII; Bachmann, Lehrb., II. §§ 245—248; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 108, 111—114; Hinschius, System, I. §§ 8, 9, 13—15; v. Scherer, Handbuch, I. § 66. V—VIII, § 67. VI, § 69; Sägmüller, Lehrb., §§ 51, 52.

Außer diesen die Person des Ordinator und des Ordinand betreffenden Erfordernissen ist noch notwendig.

1. Konstatierung der gesetzlichen Qualifikation des Kandidaten, um die Auspendung der Weihen an solche zu verhindern, die danach nicht verwendet werden könnten (also besonders zur Entdeckung von Irregularitäten). Zu diesem Zwecke dienen:

a) Die *literae testimoniales*, d. i. ein Zeugnis über Alter, Sitten, Fähigkeiten und sonstige zur Beurteilung der persönlichen Qualifikation des zu Ordinierenden wesentliche Verhältnisse, welches erforderlich ist: wenn *ex ratione familiaritatis* ordiniert wird, von Seite des *episcopus originis* und *domicilii*; wenn *ex ratione domicilii* ordiniert wird, von Seite des *episcopus originis*, wofern der zu Ordinierende durch längere Zeit sich im *origo* auch aufgehalten hat; wenn *ex ratione beneficii* ordiniert wird, von Seite des *episcopus originis* und *domicilii*; endlich in allen Fällen, in welchen *Dimissorien* erteilt werden.<sup>1</sup>

b) Die *Scrutinien*, d. i. Untersuchungen, welche der zur Ordination Berufene über die gesetzlichen Eigenschaften des Kandidaten vor der Ordination vorzunehmen gehalten ist. Für die *minores* ist zu verlangen zunächst ein Zeugnis von Pfarrer und Schule resp. Seminar über die religiöse und wissenschaftliche Bildung der Ordinand, für die *maiores* aber soll der Bischof dem zuständigen Pfarrer oder sonst einem Geeigneten einen Monat vor der Ordination den Auftrag erteilen, daß er die Namen der zu Ordinierenden und ihr Begehren öffentlich in der Kirche verkünde, sich über Alter, Abstammung, Sitten und Wandel der Kandidaten genau erkundige und sofort darüber an den Bischof berichte. Danach soll der Bischof alle zu Ordinierenden einige Tage vor der Ordination zu

<sup>10</sup> c. 15. X. de temp. ord. (I. 11.); c. 4. X. de concess. praeb. (III. 8.); c. 1. in VI<sup>o</sup>. de constit. (I. 2.); Conc. Trid. Sess. 25. c. 21. de ref.

<sup>11</sup> c. 17. X. de temp. ord. (I. 11.); c. 4. X. de judic. II. 1.); Conc. Trid. Sess. 24. c. 6. de ref.

<sup>12</sup> S. unten § 95.

<sup>1</sup> Conc. Trid. Sess. 23. c. 3, 8. de ref. Constitut. Innocent' XII. „Speculatores“ cit. (oben § 39, Note 5) §§ 3—8.

sich rufen, sie im Verein mit beigezogenen Sachkundigen über Glauben und Kenntnisse prüfen und das Vorhandensein der gesetzlichen Erfordernisse feststellen. Endlich muß im Ordinationsakte selbst, wenigstens bei der Diakons- und Presbyteralweihe der Ordinator an den amtierenden Archidiacon und an das in der Kirche anwesende Volk die öffentliche Anfrage über die Würdigkeit der zu Ordinierenden stellen und erst nach deren bejahenden Beantwortung durch den Archidiacon kann die Ordination selbst vorgenommen werden.<sup>2</sup> Letzteres ist heutzutage nur mehr ein rein formeller Akt.

2. Der Ordinationstitel, d. i. der von dem Kandidaten der höheren Weihen zu liefernde Nachweis bestimmter, ihm zustehender Vermögensschaften, durch deren Genuß ihm der fortdauernde anständige Lebensunterhalt gesichert erscheint.<sup>3</sup> Worin diese Vermögensschaften bestehen, ist gleichgültig, doch unterscheidet man danach:

a) den *titulus beneficii*, wenn sie bestehen in einem dem Kandidaten rechtmäßig übertragenen Benefizium, dessen Ertrag zum anständigen Lebensunterhalte ausreicht. Aus diesem entwickelte sich überhaupt die ganze Theorie und Praxis des Ordinationstitels<sup>4</sup>;

b) den *titulus patrimonii*, wenn diese Vermögensschaften bestehen in einem dem Kandidaten von Haus aus zustehenden (durch Erbschaft oder sonst erworbenen) Vermögen<sup>5</sup>;

c) den *titulus mensae* (Tischtitel), wenn dieselben bestehen aus einem von welcher Seite immer dem Kandidaten gerade aus Anlaß der Ordination eingeräumten, wengleich nur für den Fall der Dienstunfähigkeit des Kandidaten zukommenden Forderungsrechte auf den dauernden anständigen Unterhalt<sup>6</sup>;

d) den *titulus professionis religiosae s. paupertatis*, wenn der Kandidat nachweist, daß er in einem religiösen Orden Profess abgelegt habe, worin eben zugleich der Nachweis liegt, daß er aus dem Orden seine standesmäßige Versorgung hat.<sup>7</sup>

Endlich fügt man gewöhnlich dazu noch den *titulus missionis*<sup>8</sup>, womit jedoch nur gesagt sein will, daß es für jene Kandidaten, die sich dem Missionswesen widmen, gar keines Ordinationstitels bedarf, weil ja ihr Unterhalt (z. B. bei den Wilden in Afrika oder Amerika) durch einen solchen Titel doch nicht gesichert wäre, und daß dort, wo gewöhnlich auf diesen Titel in Ermanglung

<sup>2</sup> c. un. X. de scrutinio in ord. fac. (I. 12.); Conc. Trid. Sess. 23. c. 5, 7, 12, 18. de ref.

<sup>3</sup> c. 2, 4, 16, 23. X. de praeb. (III. 5.); Conc. Trid. Sess. 21. c. 2. de ref. S. dazu Ch. Meurer, Bayerisches Kirchenvermögensrecht (Stuttgart 1899—1901), II. §§ 136—144.

<sup>4</sup> Conc. Trid. Sess. 21. c. 2. de ref.

<sup>5</sup> Conc. Trid. I. c. Zu diesem Titel gehört sachlich auch der von Phillips (Lehrb., § 65) auf Grund des Wortlautes dieser Stelle als ein besonderer Titel angeführte *titulus pensionis*.

<sup>6</sup> Dieser Titel kommt erst seit dem 16. Jahrh. vorzugsweise in Deutschland und Österreich vor und wird, wenn er vom Landesherrn gewährt wird, insbesondere *titulus principis* genannt.

<sup>7</sup> Constit. Pius' V. „Romanus Pontifex“ v. 14. Oktober 1568 (abgedruckt in Richter und Schulte, Concilium Trid. pag. 502).

<sup>8</sup> S. darüber insbes. D. Mejer, Die Propaganda (Göttingen 1852, 1853), I. S. 225 u. ff.

anderer geweiht wird, diese den Missionären bewilligte Befreiung einfach analoge Anwendung findet.

In Österreich insbesondere wird in Ermanglung anderer kanonischer Titel allen Kandidaten des Weltpriesterstandes unter Vermittlung der politischen Landesstelle auf gehöriges Ansuchen des Ordinariates der *titulus mensae* aus dem Religionsfonde (daher auch *Religionsfondstitel* genannt) unter gewissen näheren Bedingungen<sup>9</sup> verliehen. Gegenwärtig verordnet diesfalls noch das Gesetz vom 7. Mai 1874, § 15: „Unbeschadet des Rechtes der Bischöfe, die Weihen auszuspenden, wird der Tischtitel aus dem Religionsfonde nur solchen Klerikern gewährt, welche zur Erlangung kirchlicher Ämter befähigt sind (§ 2).“

Der Bischof, welcher ohne solchen gesetzlichen Titel die Ordination vornimmt, ist dadurch selbst zum Unterhalte des Ordinierten, bis dieser ein genügendes Benefizium erlangt hat, verpflichtet, der schuldbar Ordinierte aber kann suspendiert werden.<sup>10</sup>

3. Die Interstitien. Die verschiedenen Stufen der Weihe sollen nicht bloß in der oben (§ 34) angeführten, gesetzlich genau bestimmten Reihenfolge vom Ostiarate bis zum Presbyterate erteilt werden<sup>11</sup>, sondern es muß auch zwischen Erteilung der einen und der anderen Stufe der gesetzlich bestimmte Zeitraum verstreichen, welche Zwischenräume man *interstitia (temporum)* nennt. Rückichtlich der *minores* sind selbe dem Ermessen des Bischofs überlassen.<sup>12</sup> Zwischen den *minores* einerseits und dem Subdiafonate andererseits sowie zwischen zwei höheren Weihen aber soll immer ein Zeitraum von einem Jahre verstreichen, wenn nicht nach Ermessen des Bischofs die *utilitas ecclesiae* eine Abweichung hievon begründet.<sup>13</sup> Schon hienach also und insbesondere in Österreich vermöge der den Bischöfen verliehenen besonderen Ermächtigung in den *Quinquennalfakultäten*<sup>14</sup> ist die Einhaltung dieser Interstitien in das *bischöfliche Ermessen* gestellt. Nur daran ist der Bischof absolut gebunden, daß er nicht die niederen Weihen und den Subdiafonat oder zwei höhere Weihen an einem Tage zugleich erteile.<sup>15</sup>

4. Als gesetzliche Zeit der Weihen sind bestimmt für die niederen Weihen die Sonn- und Festtage, und zwar am Morgen, auch außer der hl. Messe; die höheren Weihen aber sollen nur an Quatemberstagen, dem Samstag vor Subida oder vor dem Karfreitag während der hl. Messe erteilt werden.<sup>16</sup> Ausnahmen davon wurden schon früher häufig zugelassen durch päpstliche Ermächtigung in einem bezüglichen Breve *extra tempora* und solche haben insbesondere auch

<sup>9</sup> S. dieselben bei Pachmann, Lehrb., II. § 245 und v. Scherer, Handbuch, I. § 69, Note 61.

<sup>10</sup> c. 2, 4, 16, 23. X. de praeb. (III. 5.); c. 37. in VI<sup>o</sup>. h. t. (III. 4.); Conc. Trid. Sess. 21. c. 2. de ref.; Constit. Pius' IX. „Apostolicae sedis moderationi“ v. 12. Dft. 1869: Suspensiones latae sent. Summo Pontif. reserv. No. 2 (in Acta et decreta S. et oec. Concilii Vaticani. Frib. Brig. 1871, pag. 82.).

<sup>11</sup> c. un. X. de cler. per saltum prom. (V. 29.).

<sup>12</sup> Conc. Trid. Sess. 23. c. 11. de ref.

<sup>13</sup> Conc. Trid. Sess. 23. c. 13, 14. de ref.

<sup>14</sup> S. unten § 95.

<sup>15</sup> c. 13, 15. X. de temp. ord. (I. 11.); Conc. Trid. Sess. 23. c. 13. de ref.

<sup>16</sup> c. 1, 2, 3. X. de temp. ord. (I. 11.); Conc. Trid. Sess. 23. c. 8. de ref.

die österreichischen Bischöfe in ihren *Quinquennalfakultäten*.<sup>17</sup> Der Ort, wo die Weihen zu erteilen sind, soll jedenfalls in der Diözese des Ordinators gelegen und ein geweihter sein, für die niederen Weihen doch wenigstens ein Datorium, für die höheren die Kathedralkirche oder doch die vorzüglichste Kirche des betreffenden Ortes.<sup>18</sup> Der rituelle Akt ist durch das *Pontificale Romanum tit. de ordinibus confer.*<sup>19</sup> genau bestimmt.

5. Zum würdigen Empfange der Weihen haben sich die Ordinanden nicht nur durch gewisse *exercitia spiritualia* gehörig vorzubereiten, sondern es besteht in der kirchlichen Disziplin auch schon ein besonderer, uralter Vorbereitungsakt, die *kirchliche Tonsur*, welche in der Regel schon lange vor den Weihen, sobald sich jemand dem Klerikalstande zu widmen beabsichtigt, erteilt wird. Eben deshalb kann sie auch nur vom Ordinationsberechtigten erteilt werden, der aber rückichtlich dieser Erteilung, da sie ja eben gar keine Stufe der Weihe selbst ist<sup>20</sup>, an die für diese gegebenen Bestimmungen nicht gebunden ist. Mit Rücksicht darauf werden auch schon diese Tonsuristen, obwohl sie noch auf keiner Stufe der hierarchia stehen, als Kleriker behandelt und der allgemeinen Standesrechte dieser teilhaftig, wie den allgemeinen Standespflichten derselben unterworfen.<sup>21</sup>

Die Wirkung der Ordination ist ein *character indelebilis*, der dem Ordinierten gar nie, selbst nicht durch die schwerste Kirchenstrafe (*Degradation*) entzogen werden kann.<sup>22</sup>

### 3. Kapitel.

#### Die allgemeinen Standesrechte und Standespflichten der Kleriker.

##### § 44. Die Vorrechte (privilegia) des Klerikalstandes.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. § 60, Lehrb., I. § 68; v. Schulte, System, §§ 13—16, Lehrb., § 31; Pachmann, Lehrb., I. §§ 90—94; Richter=Dove=Nahl, Lehrb., § 117; Hinschius, System, I. § 16; v. Scherer, Handbuch, I. § 71; Sägmüller, Lehrb., § 54.

Im strengen (prägnanten) Sinne gehören zum Klerikalstande nur jene Personen, die auf einer Stufe der hierarchia stehen, doch werden, wie oben schon erwähnt, im weiteren, und zwar gewöhnlichen Sinne auch diejenigen Personen dazu gerechnet, welche vorerst nur die Tonsur empfangen haben und eben in der Heranbildung für eine solche Stufe begriffen sind, sowie diejenigen Personen, welche in einem vom Papste approbierten Orden nach dessen Regel leben, sei es, daß sie wirklich schon Profess abgelegt haben, oder erst in der Vorbereitung dafür (im Noviziate) begriffen sind, da überhaupt der Ordensstand dem Klerikalstande stets analog behandelt wird. Da nun dieser Stand ganz für die wichtige Wirksamkeit der Kirche bestimmt und größtenteils auch durch die Weihe besonders

<sup>17</sup> S. unten § 95.

<sup>18</sup> c. 9. C. 9. q. 2; Conc. Trid. Sess. 6. c. 5. de ref.; Sess. 23. c. 8. de ref.

<sup>19</sup> Editio Rom. (1884.). pars I. pag. 18 et seq.

<sup>20</sup> Conc. Trid. Sess. 23. c. 2. de sacram. ord., c. 6, 10. de ref.

<sup>21</sup> c. 11. X. de aet. et qual. (I. 14.);

Conc. Trid. Sess. 23. c. 6. de ref.

<sup>22</sup> Conc. Trid. Sess. 23. cap. 4. und can. 4. de sacram. ord.



ausgezeichnet ist, so haben auch die kirchlichen Gesetze schon mit dem Stande selbst, ohne Rücksicht auf die Stellung der Person in demselben, gewisse besondere Rechte (Vorrechte vor anderen Kirchengliedern, privilegia) verbunden, die eben vermöge des Standes schon dem Angehörigen desselben zustehen, von ihm deshalb auch nicht willkürlich aufgegeben werden können<sup>1</sup> und bei einer bloß die Person betreffenden Strafverfügung ohne besondere Ausdehnung darauf nicht berührt werden. Die Vorrechte sind: 4

1. Das privilegium canonis (vollständig und genau: privilegium canonis: „Si quis suadente diabolo“ oder privilegium canonis 29. C. 17. q. 4.)<sup>2</sup>, vermöge dessen auf jede körperliche Verletzung eines Klerikers die excommunicatio latae sententiae gesetzt ist, und zwar ursprünglich derart, daß die Absolution von derselben nur durch eine Romfahrt vom Papste erwirkt werden konnte.<sup>3</sup> Heutzutage ist letzteres nur für die ärgsten Fälle als Buße noch praktisch, regelmäßig ist den Bischöfen das Absolutionsrecht, und zwar schon durch die Decretalen<sup>4</sup> eingeräumt.

Dieses Privilegium ist seiner Natur nach von staatlicher Konzession ganz unabhängig, besteht auch heutzutage noch vollkommen aufrecht, ja es ist sogar wenigstens in beschränktem Maße durch die Staatsgesetze selbst gesichert. So bestimmt insbesondere in Österreich § 153 StGB., daß derjenige, welcher einen Geistlichen, während er in der Ausübung seines Berufes begriffen ist, oder wegen derselben vorsätzlich am Körper beschädigt, sich des Verbrechens der schweren körperlichen Beschädigung schuldig macht, wenn auch die Beschädigung keine schwere ist, d. h. nicht die im § 152 festgesetzte Beschaffenheit hat.<sup>5</sup>

2. Das privilegium fori, welches seiner vollen Ausdehnung nach in dem ausschließlichen Gerichtsstande der Kleriker vor dem kirchlichen Richter in allen Zivil- und Kriminalsachen bestand.<sup>6</sup> Es gibt heutzutage keinen Staat mehr, der ein solches Privilegium auch nur in geringem Umfange zugestehen würde, und ohne solche staatliche Gewährung hatte dasselbe niemals eine praktische Bedeutung und fehlt ihm solche selbstverständlich auch heute.<sup>7</sup> Die Bestimmung des § 29 des österreichischen Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Wird ein katholischer Geistlicher wegen eines Verbrechens, Vergehens oder einer Übertretung vom Gerichte in Untersuchung gezogen, liegt dem letzteren ob, an den zur Aus-

<sup>1</sup> c. 12. X. de foro comp. (II. 2.); c. 36. X. de sent. excomm. (V. 39.).

<sup>2</sup> Der canon, ein Beschluß des II. Lateranensischen Konzils v. J. 1139, lautet: „Si quis suadente diabolo huius sacrilegii reatum incurrerit, quod in clericum vel monachum violentas manus iniecerit, anathematis vinculo subiaceat et nullus episcoporum illum praesumat absolvere, nisi mortis urgente periculo, donec apostolico conspectui praesentetur et eius mandatum suscipiat.“

<sup>3</sup> S. dazu c. 1, 3, 4, 29. X. de sent. excomm. (V. 39.); Constit. Pius' IX. „Apo-

stolicae sedis moderat.“ v. 12. Okt. 1869: Excommunicationes latae sententiae Rom. Pontifici reserv. No. 2 (in Acta et decreta Conc. Vaticani. Frib. Brig. 1871, pag. 80).  
<sup>4</sup> c. 9. X. de vita et hon. cler. (III. 1.); c. 1, 6, 17. X. de sent. excomm. (V. 39.).

<sup>5</sup> S. dazu unten § 140. 2.

<sup>6</sup> X. de foro competenti (II. 2.); in VI<sup>to</sup>. eodem (II. 2.) und in Clem. eodem. (II. 2.).

<sup>7</sup> über den auch heute noch aufrechterhaltenen prinzipiellen Anspruch der Kirche s. v. Scherer, I. c. bes. Note 23.

übung der kirchlichen Disziplin über den Geistlichen berufenen kirchlichen Obern die entsprechende Verständigung gelangen zu lassen. Demselben ist sohin auch das gefällte Urteil samt Entscheidungsgründen mitzuteilen. Bei Verhaftung und Festhaltung katholischer Geistlicher sind jene Rücksichten zu beobachten, welche die ihrem Stande gebührende Achtung erheischt,“ — ist von einem derartigen Privilegium weit entfernt.

3. Das privilegium immunitatis, welches in seiner weitesten Entfaltung die Befreiung der Kleriker von allen öffentlichen persönlichen Lasten und von allen öffentlichen Abgaben umfaßt.<sup>8</sup> Auch dieses Privilegium hatte immer nur soweit praktische Bedeutung, als es die Staaten jeweilig gewährten. Heutzutage bestehen in den verschiedenen Staaten nur mehr einzelne diesfällige Befreiungen, welche größtenteils auf besonderen Gründen, nicht auf dem kirchlichen Gedanken der klerikalen Standesprivilegien beruhen und nur mehr noch als Reminiscenzen an das ehemalige privilegium immunitatis bezeichnet werden können.

So können insbesondere in Österreich die Geistlichen nicht zur Übernahme einer Vormundschaft oder Kuratel verhalten werden<sup>9</sup>; sie können die Wahl in die Gemeindevertretung ablehnen, zu Gemeindevorstehern gar nicht gewählt werden<sup>10</sup> und sind nicht zum Geschwornenamte zu berufen.<sup>11</sup> Bezüglich der Militärpflicht genießen alle ausgeweihten Priester, beziehungsweise Seelsorger, sowie die Kandidaten des geistlichen Standes und die Novizen eines geistlichen Ordens weitgehende Begünstigungen.<sup>12</sup> Rücksichtlich der Steuern bestehen in

<sup>8</sup> c. 4. X. de immun. eccles. (III. 49.); c. 4. in VI<sup>to</sup>. de censibus (III. 20.); c. 1, 3. in VI<sup>to</sup>. de immun. eccles. (III. 23.); c. 3. in immun. eccl. (III. 17.).

<sup>9</sup> §§ 195, 281 ABGB.

<sup>10</sup> S. E. Mayrhofer, Handbuch für den polit. Verwaltungsdienst, 5. Aufl., besorgt von Graf Anton Pace (Wien 1895—1901), II. S. 496 u. ff., 825, 826. Die Begünstigungen u. Befreiungen, welche die Geistlichen in Österreich heutzutage noch genießen, stellt unter Angabe der bezüglichen Gesetze und Verordnungen zusammen HeidImair, I. c. S. 21—36.

<sup>11</sup> Gef. v. 23. Mai 1873, RGBl. Nr. 121, § 3; HeidImair, I. c. S. 26, Nr. 3.

<sup>12</sup> Wehrgesetz v. 11. April 1889, RGBl. Nr. 41, § 31: „Die Kandidaten des geistlichen Standes jeder gesetzl. anerkannten Kirche und Religionsgesellschaft sind, wenn sie zur Zeit der Stellung in diesem Verhältnisse sich befinden und assentiert werden, über ihr Ansuchen in die Ersatzreserve einzuteilen (§ 18a). Sie sind zur Fortsetzung der theolog. Studien im Frieden und im Kriege von jedem Präsenzdienste, von der militärischen Ausbildung, von den perio-

dischen Waffenübungen und von Kontrollversammlungen enthoben.

Die gleiche Begünstigung wird außerdem zuerkannt: a) jenen, welche zur Zeit ihrer Einreihung (1. Oktober) entweder die theolog. Studien beginnen oder Novizen eines geistlichen Ordens sind; b) jenen, welche nach vollendetem Präsenzdienste in die theolog. Studien eintreten oder dieselben fortsetzen und sich — wie die unter a) angeführten Studierenden der Theologie — dem geistlichen Stande widmen wollen.

Nach Erhalt der priesterlichen Weihe, bezw. nach erfolgter Anstellung in der Seelsorge werden sie aus dem Stande der Ersatzreserve in die Evidenz derselben überseht.

Alle ausgeweihten Priester, beziehungsweise Seelsorger sind während ihrer Dienstpflicht in der Evidenz der Ersatzreserve zu führen und können im Mobilisierungsfalle innerhalb ihrer Dienstpflicht zum Seelsorgerdienste für die gesamte bewaffnete Macht verwendet werden.

Diesjenigen, welche vor Erhalt der höheren Weihe den geistlichen Beruf aufgeben, sowie Kandidaten des geistl. Standes, welche in einer von den beteiligten Ministern einvernehmlich

Österreich folgende Befreiungen: Von der Gebäudesteuer sind befreit die Kirchen, die Pfarrgebäude, die Wohngebäude der Bischöfe, die Klostergebäude der Mendikanten mit Ausschluß jener der Dominikaner, soweit sie zu keiner anderen als ihrer eigentlichen Bestimmung verwendet werden.<sup>13</sup> Von der allgemeinen Erwerbsteuer sind befreit die Apotheken der barmherzigen Brüder.<sup>14</sup> Hinsichtlich der Personaleinkommen-, Renten- und Besoldungssteuer unterliegen die Kleriker und die kirchlichen Korporationen und Anstalten den allgemeinen Bestimmungen des Gesetzes vom 25. Oktober 1896, RGBl. Nr. 220.<sup>15</sup>

4. Das beneficium competentiae, welches darin besteht, daß die Exekution in das Vermögen eines Klerikers nur mit der Beschränkung zulässig ist, daß ihm der notwendige Lebensunterhalt gesichert bleibt. In Österreich ist dieses beneficium durch die Staatsgesetze in dem Umfange gewährt, daß den Seelsorgern und geistlichen Pfründnern von ihrem Amtseinkommen jedenfalls ein Betrag von jährlich 1600 K, den übrigen Geistlichen aber von ihren als Ruhegehalt ihnen zugewiesenen Defizientenbezügen der Betrag von jährlich 1000 K frei bleiben muß.<sup>16</sup>

#### § 45. Versorgung von Nichtbenefiziaten und Defizienten.

Vgl. v. Schulte, System, § 108, Lehrb., § 218; Bachmann, Lehrb., III. §§ 367—369.

Die Bedeutung und Stellung des Klerikalstandes als solchen, nicht eine bloß persönliche Rücksicht bringt es mit sich, daß die Kirche dafür sorgt, daß der demselben einmal Angehörnde auch mit seinem Lebensunterhalte gedeckt sei. Vor Ausbildung des Benefizialwesens geschah dies durch eine bestimmte Verteilung der kirchlichen Einkünfte und Erträgnisse des ganzen Diözesanvermögens<sup>1</sup>, nach Ausbildung der Benefizien lag es eben in diesen.

mit dem Reichskriegsminister festzusetzenden Zeit ein geistliches Amt nicht erlangen, sind — insofern sie nicht ihrer Losreihe nach oder nicht als Mindertaugliche der Ersatzreserve angehören — aus derselben auszuscheiden und zur sofortigen Ableistung des gesetzl. Präsenzdienstes verpflichtet. Bleiben sie ihrer Losreihe gemäß in der Ersatzreserve, so sind sie sofort der militärischen Ausbildung beizuziehen. Hatten sie bei der Stellung den Anspruch auf die Begünstigung des einjährigen Präsenzdienstes, so bleibt ihnen dieser gewahrt.“ S. dazu Burckhard, I. c. I. S. 151—162; Heidlmair, I. c. S. 25, B. 1 und 2.

<sup>13</sup> S. die diesfälligen Gesetze und Verordnungen bei Heidlmair, I. c. S. 32, Note 1 und S. 33, Note 1; Freiburger, Handbuch der österr. direkten Steuern (Wien 1899), S. 203, Note 3, S. 205 u. E. Mayrhofer, I. c. VII. S. 788, 789.

<sup>14</sup> Allerrh. Entsch. v. 2. Febr. 1823; §§ 6, 7 des Ges. v. 25. Okt. 1896, RGBl. Nr. 220;

Freiberger, Handbuch der österr. direkten Steuern (Wien 1899), S. 313, Note 3; E. Mayrhofer, I. c. VII. S. 313.

<sup>15</sup> Vgl. Heidlmair, I. c. S. 23, Note 2. A. 3. 5; Freiburger, I. c. S. 510, §§ 223—225; E. Mayrhofer, I. c. VII. S. 940, 978 u. ff.

<sup>16</sup> Gesetz v. 21. April 1882, RGBl. Nr. 123, §§ 1 u. 2; f. dazu v. Scherer, Handbuch, I. § 71, Note 45, § 77, Note 25; Heidlmair, I. c. S. 22. lit. c.

<sup>1</sup> S. darüber Walter, Lehrb., § 245; v. Schulte, System, § 99; Phillips, Lehrb., II. § 219. II; Richter=Dove=Rahl, Lehrb., § 308; Riffel, Geschichtl. Darstellung des Verh. zw. Kirche u. Staat (Mainz 1836), S. 132 u. ff.; Löning, Geschichte des deutschen Kirchenrechts (Straßburg 1878), I. S. 243 u. ff.; Meurer, Begriff und Eigentümer der heiligen Sachen (Düsseldorf 1885), II. §§ 38, 44, und Bayerisches Pfründenrecht in f. bayerischen Kirchenvermögensrecht, II. (Stuttgart 1901), S. 1—36; Uir. Stug, Die Verwaltung und Nutzung des

Aber auch für denjenigen Kleriker, der noch kein Benefizium hat (Nichtbenefiziat), sowie für denjenigen, der zwar ein solches hat, aber zu der für dasselbe erforderlichen Wirksamkeit untauglich wird (Defizient), muß aus eben dieser allgemeinen Standesrücksicht gesorgt werden. Darauf bezieht sich eben auch der besprochene Ordinationstitel.

Steht der Nichtbenefiziat in irgend einer kirchlichen Verwendung (Aushilfe, Stellvertretung bei einem Benefizium u. dgl.), so muß ihm eben aus dieser Verwendung der Unterhalt fließen und es ist diesfalls bei Anordnung derselben das Nötige zu bestimmen (z. B. bei Kaplänen, Religionslehrern in Anstalten u. dgl.). Ist er aber in gar keiner kirchlichen Verwendung, dann bleibt nur seine sonstige, mit den Standespflichten vereinbarte Tätigkeit und schließlich der Ordinationstitel, in dessen Ermangelung der Bischof eben die Rechtspflicht seiner Versorgung hat, übrig.

Wird aber derjenige, der ein Benefizium hat, durch Alter oder Krankheit untauglich für die dem Inhaber obliegende Tätigkeit, so verliert er deshalb sein Benefizium noch nicht, sondern es ist ihm nach gemeinem Rechte eine Aushilfe durch einen Koadjutor oder ähnlichen Gehilfen beizugeben, welcher natürlich auch aus dem Benefizium versorgt werden muß<sup>2</sup>, und es dürfte danach kaum ein Zweifel sein, daß auch hier den Bischof die Verpflichtung trifft, durch leicht mögliche Zuweisung verfügbarer Einkünfte auszuweichen, wenn das betreffende Benefizium nicht ausreicht, um beide, den Defizienten und seinen Aushelfer, zu versorgen. In vielen Diözesen bestehen wohl für solche Fälle eigene Versorgungshäuser, domus emeritorum oder bene meritorum (Emeritenhäuser), in welchen der defiziente Benefiziat nach freiwilliger, nicht geradezu erzwungener Abtretung von dem Benefizium seine standesmäßige Versorgung in einer dem verdienten Ruhegenusse entsprechenden Weise erhält.<sup>3</sup>

In Österreich ist diesfalls kraft staatlicher Verordnungen durch Zuschüsse aus dem Religionsfonde gesorgt. Gegenwärtig bestimmt darüber das Gesetz vom 7. Mai 1874, § 9: „In dem Falle eintretender Dienstuntauglichkeit eines selbständigen Seelsorgers weltgeistlichen Standes ist im Einvernehmen der kompetenten staatlichen und kirchlichen Behörde die Entscheidung zu treffen, ob ein Provisor (Administrator) oder Hilfspriester zu bestellen, oder der dienstuntaugliche Seelsorger nach Verzichtleistung auf die Pfründe in den Defizientenstand zu übernehmen ist.“ § 10: „Für die durch § 9 nicht berührten Fälle der Verhinderung eines geistlichen Funktionärs, sein Amt zu versehen, hat der zuständige kirchliche Obere rechtzeitig Vorkehrung zu treffen. Zu der betreffenden Verfügung ist die staatliche Zustimmung einzuholen, wenn infolge derselben an einen öffentlichen oder unter öffentlicher Verwaltung stehenden Fond ein Anspruch gestellt werden soll, oder wenn es sich um eine bleibende Belastung der Pfründe handelt. Auf dauernd bestellte Provisoren (Administratoren) eines kirch-

kirchlichen Vermögens in den Gebieten des weström. Reiches usw. (Berlin 1892) und Geschichte des kirchl. Benefizialwesens usw. (Berlin 1895), I. S. 1—88.

<sup>2</sup> X. de clerico aegrotante vel debilitato (III. 6.); in VI<sup>o</sup>. eodem (III. 5.).

<sup>3</sup> S. dazu E. Meurer, I. c. II. §§ 136, 145 u. ff.

lichen Amtes (einer Kommende u. dgl.) finden die Bestimmungen der §§ 6 und 8 Anwendung.“ Dazu das Gesetz vom 19. September 1898, RGBl. Nr. 176 (Kongruagegesetz), § 13: „Ohne ihr Verschulden dienstunfähig gewordene Seelsorger erhalten ohne Rücksicht auf ihr etwaiges Privateinkommen und mit Einrechnung der vor einer unverschuldeten zeitweiligen Defizienz vollstreckten Dienstzeit einen Ruhegehalt, der nach dem diesem Gesetze angeschlossenen Schema II zu bemessen ist. Diese Ruhegehälter sind, insofern sie nicht aus dem Pfründeneinkommen gedeckt werden können, aus den Religionsfonds, beziehungsweise aus der staatlichen Dotation derselben zu bestreiten. Im Falle besonderer körperlicher Gebrechen eines Defizienten oder anderer rücksichtswürdiger Umstände kann der Kultusminister demselben ausnahmsweise einen höheren, als den ihm gemäß des Schemas gebührenden Ruhegehalt bewilligen, jedoch nur bis zum Maximalbetrage von 800 fl. für einen selbständigen Seelsorger und von 400 fl. für einen Hilfspriester.“

Die letzte Bestimmung über die Höchstbeträge der Ruhegehälter von geistlichen Defizienten ist durch § 4 des Gesetzes vom 24. Februar 1907, RGBl. Nr. 56 dahin geändert worden, daß der Kultusminister bei Zutreffen der im § 13 des Kongruagegesetzes statuierten Voraussetzungen zu Gunsten der Seelsorger ausnahmsweise den Maximalruhegehalt von 2000 K gewähren kann.<sup>4</sup>

Wird aber der Benefiziat zur Strafe von seinem Benefizium entsetzt, so wird er entweder in ein gleichfalls in vielen Diözesen bestehendes Korrektionshaus, Korrigendenanstalt (domus demeritorum, Demeritenhaus) oder in ein Kloster gewiesen und da aus besonders dafür bestimmten Erträgen oder Fonds erhalten. In Österreich insbesondere tritt auch für die Erhaltung dieser in Korrektionsanstalten befindlichen Kleriker der Religionsfond ein.<sup>5</sup>

## § 46. Die allgemeinen Standespflichten der Kleriker.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 61—65, Lehrb., I. §§ 69, 70; v. Schulte, System, §§ 17 bis 19, Lehrb., § 32; Pachmann, Lehrb., I. § 95; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 115, 116; Hinshius, System, I. §§ 17—19; v. Scherer, Handbuch, I. § 70; Sägmüller, Lehrb., §§ 55, 56.

Ein in jeder Richtung sittlicher Lebenswandel, äußerer Anstand, Mäßigkeit, Übung christlicher Tugenden sind vom Klerus mehr und dringender, als von jedem anderen gefordert. Die Kirchengesetze<sup>1</sup> enthalten darüber begreiflicher Weise sehr ausführliche Vorschriften und ernste Mahnungen. Insbesondere wird diesfalls stets betont: Beständiges Tragen der Tonsur, einfaches Haar, kein Bart, einfache

<sup>4</sup> Vgl. das bezügliche Gesetz v. 24. Febr. 1907, RGBl. Nr. 57 zu Gunsten der griech.-kath. Seelsorgegeistlichkeit und die Verordnung des Ministeriums für Kultus und Unterricht und des Finanzministeriums v. 6. März 1907, RGBl. Nr. 63, durch welche Bestimmungen zur Durchführung des Gesetzes v. 24. Febr. 1907, RGBl. Nr. 56 erlassen worden sind. Die älteren österr. Gesetze u. Verordnungen hierüber s. bei Heidlmaier, I. c. S. 92—95 und bei

Helfert, Von dem Kirchenvermögen. 2. Aufl. (Prag 1825.) I. § 122, II. §§ 57—64.

<sup>5</sup> S. die diesbezüglichen Verordnungen bei Helfert, I. c. I. § 124 und II. § 65. Dazu die M. E. v. 8. Okt. 1861, Z. 10184, v. 9. März 1866, Z. 2114 und v. 9. Juli 1870, Z. 3036.

<sup>1</sup> D. 23 et seq.; X. de vita et honestate clericorum (III. 1.); in VI<sup>o</sup>. eodem (III. 1.); in Clem. eodem (III. 1.); in Extrav. Comm. eodem (III. 1.).

(nicht auffallende) Kleidung, Vermeidung weltlicher Lustbarkeiten, wie Tanz, Spiel, Gelage, Jagd, Maskeraden, Verbot weltlicher, auf Gewinn abzielender Beschäftigung, wie Handel, Gewerbe u. dgl.

Besonders streng ist Keuschheit vom Kleriker verlangt und daher jeder Umgang mit Frauen verboten, durch welchen Argernis gegeben werden könnte. Im Hause soll der Kleriker außer ganz nahen Verwandten keine weiblichen Personen eines Alters haben, das nicht jeden Verdacht einer unerlaubten Intimität fernzuhalten geeignet ist. Mit Rücksicht darauf spricht man von einer aetas canonica (kanonischem Alter).<sup>2</sup> Der Zölibat war die Regel schon in ältester Zeit, wurde von vielen Konzilien seit dem von Nizäa (325) von den Geistlichen der höheren Weihen gefordert, aber erst auf dem II. Lateran. Konzil (1139) wurde die Ehe der clerici maiores klar und entschieden als nichtig erklärt. Dies ist auch gegenwärtig geltendes Recht.<sup>3</sup> Mit Rücksicht auf alle diese Pflichten ist vorgeschrieben Gebet zu bestimmten Tageszeiten, angemessene Lektüre, besonders Rezitation des Breviers, wozu die Kleriker vom Subdiakonate aufwärts speziell verpflichtet sind. Mit diesem Gegenstande haben sich die neueren Provinzialsynoden vielfach beschäftigt.

## II. Buch.

### Die Kirchenämter.

#### I. Abschnitt.

#### Die Kirchenämter im allgemeinen.

#### 1. Kapitel.

#### Wesen und Arten der Kirchenämter.

### § 47. Begriff des Kirchenamtes (officium, beneficium).

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. §§ 378, 379, Lehrb., I. § 71; v. Schulte, System, § 35, Lehrb., § 46; Pachmann, Lehrb., I. § 83; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 118; Hinshius, System, II. § 99; v. Scherer, Handbuch, I. §§ 72—78; Sägmüller, Lehrb., § 57.

Die Kirchengewalt soll nicht bloß an sich (in abstracto) bestehen, sondern es müssen auch Anstalten und Einrichtungen getroffen werden, um dieselbe auszuüben. Sene Einrichtungen oder Organe nun, welche zur Ausübung der in der Kirchengewalt liegenden Berechtigungen geschaffen und berufen sind, nennt man Kirchenämter (officia ecclesiastica).<sup>1</sup> Es erscheint in denselben

<sup>2</sup> D. 32, 34, 81; X. de cohabitatione clericorum et mulierum (III. 2.); Conc. Trid. Sess. 25. c. 14. de ref.

<sup>3</sup> c. 40. C. 27. q. 1; X. de clericis coniugatis (III. 3.); in VI<sup>o</sup>. eodem (III. 2.); X. qui clerici vel vov. matr. contrah. possunt. (IV. 6.); Conc. Trid. Sess. 23. c. 6, 17. de ref.; Sess. 24. can. 9; Sess. 25. c. 14. de ref.

über die Bestimmung Calixtus' II in c. 8. D. 27. f. Hinshius, I. c. S. 155, 156.

<sup>1</sup> Der Ausdruck officium kommt in den Kirchengesetzen nicht nur regelmäßig und ständig vor, sondern fungiert auch in einer ganzen Reihe von Titelüberschriften der kanon. Rechtsbücher (X. I. tit. 23—32; in VI<sup>o</sup>. I. tit. 13—16; in Clem. I. tit. 7—9; in Extrav. Comm.

eine bestimmte Gruppe der in der Kirchengewalt enthaltenen Berechtigungen zu einem für sich bestehenden Ganzen fixiert, welches die eigentliche Substanz des Kirchenamtes ausmacht und ständig auf eine bestimmte Person als den Träger des Kirchenamtes übertragen wird.

Das Kirchenamt gewährt also dem Träger desselben immer gewisse kirchliche Berechtigungen. Dennoch soll derselbe sein Amt niemals so sehr vom Standpunkte der Berechtigung, als vielmehr vom Standpunkte der Verpflichtung betrachten und auffassen, da in seiner Person die Verpflichtung zur Vollziehung dessen, wozu ihn das Amt berechtigt, das Vorwiegende bildet.<sup>2</sup>

Nach diesem Begriffe erscheint sonach das Kirchenamt im Verhältnisse zur Kirchengewalt als die konkrete, praktische Einrichtung gegenüber dem allgemeinen abstrakten Begriffe und es erhellt von selbst, daß jener Kreis, jene Gruppe von Berechtigungen, welche in dem Kirchenamte ihre konkrete, fixe Gestalt erlangt hat, von ganz verschiedenem Umfange sein und daß sie auch nach dem Inhalte, je nachdem in demselben auch Berechtigungen, die von dem Vorhandensein übernatürlicher Fähigkeiten abhängen, enthalten sind oder nicht, wesentlich verschieden sein kann.

Damit ist allerdings das Wesen, die eigentliche Substanz des Kirchenamtes, die sowie die Kirchengewalt selbst zunächst nur eine spirituelle ist, bezeichnet, aber nach der gegenwärtigen, regelmäßigen Gestaltung der Kirchenämter noch nicht der ganze Umfang der in dem Kirchenamte liegenden Berechtigungen gegeben. Das Kirchenamt hat hiernach auch eine wesentlich materielle oder, wie man im Gegensatze zu spirituell lieber sagt, temporelle Seite, welche auch sehr häufig allein zur Bezeichnung des ganzen Kirchenamtes gebraucht wird. Es sind nämlich regelmäßig mit jedem Kirchenamte bestimmte Vermögensschaften in bleibende Verbindung gebracht zu dem Zwecke, damit der Inhaber aus den Erträgen derselben seinen Unterhalt erlange, und mit Rücksicht darauf nennt man das Kirchenamt *beneficium*.<sup>3</sup>

Mit dem Ausdrucke *beneficium* wird ebensowohl wie mit dem Ausdrucke *officium* das Kirchenamt selbst in seinem ganzen Umfange bezeichnet, doch beim Gebrauche des ersteren mehr die materielle, temporelle Seite, beim Gebrauche des letzteren die eigentliche spirituelle Substanz des Kirchenamtes hervorgehoben.<sup>4</sup> Das Recht zum Bezuge der Erträge gewisser mit dem Kirchenamte bleibend verbundener Kirchengüter ist also der Regel nach ein integrierender Bestandteil der im Kirchenamte liegenden Berechtigungen und es ist eben nur ausnahmsweise in einzelnen Kirchenämtern ein solches Recht nicht enthalten, die dann auch nicht *beneficia*, sondern immer nur *officia* ge-

tit. 5—7.), selbst die hohe Stellung des Kirchenoberhauptes wird in den Quellen häufig als *officium*, ja in einer Stelle (c. 1. X. de maledicis V. 26.) sogar als *beneficium* bezeichnet.

<sup>2</sup> S. C. Groß, Das Recht an der Pfründe (Graz 1887). § 72.

<sup>3</sup> S. C. Groß, l. c. §§ 6—9, 18, 19, 22, 23, 30, 31, 68, 69, 102—106.

<sup>4</sup> So daß man also den einen oder den anderen Ausdruck wählt, je nachdem man die eine oder die andere Seite betonen will.

nannt werden können. Dabei darf aber niemals vergessen werden, daß die Hauptsache (das Prinzipale) an dem Kirchenamte immer der Inbegriff der in demselben liegenden spirituellen Berechtigungen bildet und daß jene materiellen Bezüge nur die Natur des Akzessorischen haben,<sup>5</sup> daher auch das Kirchenamt noch nicht aufhört, ein Kirchenamt zu sein, wenn diese Bezüge auch fehlen. Denn immer gilt der Satz: *Beneficium datur propter officium.*<sup>6</sup>

### § 48. Die verschiedenen Arten der Kirchenämter.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. § 379, Lehrb., I. § 72; v. Schulte, System, § 35, Lehrb., § 46; Bachmann, Lehrb., I. § 83; Richter=Dove=Dahl, Lehrb., § 118; Hinschius, System, II. § 100; v. Scherer, Handbuch, I. § 73; Sägmüller, Lehrb., §§ 58, 59.

Unter den Kirchenämtern unterscheidet man:

a) nach dem Charakter der im Kirchenamte enthaltenen Berechtigungen officia sacra und officia ecclesiastica, beide Ausdrücke im engeren Sinne genommen, je nachdem nämlich in dem Kirchenamte auch solche Berechtigungen enthalten sind, welche von übernatürlichen Fähigkeiten, wie sie durch die Weihe erteilt werden, abhängig sind oder nicht. Da es aber, wie oben (§ 34) erwähnt, in diesen übernatürlichen Fähigkeiten verschiedene Abstufungen gibt, so kann man die ersteren, nämlich die officia sacra, selbst wieder

α) in solche scheiden, welche die höheren Weihen (ordines sacri), insbesondere die Priesterweihe zur Voraussetzung haben (diese werden sodann officia sacra in specie, officia sacra im engsten Sinne genannt), und in solche, welche überhaupt nur einen ordo, wenn auch nur die niederen Weihen zur Voraussetzung haben (diese werden officia sacra communia genannt). Zu diesen gehören auch die Funktionen des Chordienstes, zu welchem die Canonici verpflichtet sind. Die officia sacra teilt man ferner ein

β) in officia sacra curata (quae curam animarum adnexam habent) und non curata, je nachdem nämlich in der Substanz des Kirchenamtes die Berechtigung, resp. Verpflichtung zu jenem Komplex von kirchlichen Funktionen, welchen man insgemein unter dem Ausdrucke „Seelsorge“ (cura animarum) begreift, d. i. die öffentliche Verkündigung und der Unterricht in der kirchlichen Glaubenslehre, die Verrichtung aller nach der Kirchendisziplin allgemein bestehenden gottesdienstlichen Funktionen, die Auspendung der Sacramente und Sakramentalien in einem bestimmten Sprengel, enthalten ist oder nicht.<sup>1</sup> Zu den officia non curata gehören z. B. officia, welche bloß in der Verpflichtung, das hl. Messopfer zu vollziehen, bestehen und als eigentliche beneficia konstituiert sind. Ebenso das officium derjenigen Priester, die bei Kapellen oder als Gehilfen der Pfarrer wahre beneficia genießen, die einfachen Kanonikate in Dom- und Kollegiatstiften. Weiter scheidet man die Kirchenämter überhaupt

<sup>5</sup> S. C. Groß, l. c., bef. § 22, Note 83 u. § 23, Note 88, §§ 102, 103.

<sup>6</sup> c. 15. in VI<sup>to</sup>. de rescript. (I. 3.); Conc. Trid. Sess. 21. c. 3. de ref.

<sup>1</sup> c. 7. § 2, c. 54. § 4. X. de elect.

(I. 6.); c. 28. X. de praeb. et dignit. (III. 5.); c. 3. in VI<sup>to</sup>. de off. jud. ord. (I. 16.); c. 32. in Vt<sup>o</sup>. de praeb. et dignit. (III. 4.); c. 4. in Extrav. Comm. de praeb. et dignit. (III. 2.); Conc. Trid. Sess. 7. c. 4, 5. de ref.

b) nach der äußeren, sozialen und öffentlichen Bedeutung der in denselben enthaltenen Berechtigungen in officia s. beneficia maiora und minora,<sup>2</sup> diese beiden Ausdrücke im absoluten Sinne genommen. Die ersteren sind solche, welche dem Inhaber derselben eine ihm iure proprio zustehende eigentliche Regierungsgewalt<sup>3</sup> in bestimmten Kreisen der Kirche, also das Recht zur Leitung der Kirche im Innern und zur Vertretung der Kirche nach außen gewähren. Nur wegen ihrer unmittelbaren Berührung mit dem höchsten aller Kirchenämter sind hieher auch jene zu zählen, welche zur unmittelbaren Beratung und Vertretung des Papstes in seiner allgemeinen kirchlichen Regierung bestehen (Kardinäle, Legaten). Alle übrigen Kirchenämter sind dann officia, resp. beneficia minora. Nur darf man hier nicht vergessen, daß eben diese Unterscheidung auch bloß relativ genommen werden kann, so daß ein Kirchenamt, obgleich es an sich officium maius oder nur minus ist, doch gegenüber einem anderen nur minus oder maius sein kann.

In engem Zusammenhange mit dieser Einteilung steht

c) die Unterscheidung von dignitates, praelaturae, personatus gegenüber dem bloßen officium.<sup>4</sup> Der sprachlichen Bedeutung nach muß man unter dignitates alle jene Kirchenämter begreifen, welchen ihre hervorragende Stellung in der Hierarchie eine besonders hohe Würde verleiht, unter praelatus aber jeden verstehen, der nach seiner kirchlichen Stellung anderen vorgelegt ist. Dieser sprachlichen Bedeutung hat sich wohl auch zunächst die allmählich gebildete technische Bedeutung angeschlossen und überhaupt alle officia maiora, wie sie oben charakterisiert wurden, als dignitates oder praelaturae bezeichnet. Unter personatus dagegen, welcher Ausdruck schon nach seiner sprachlichen Bedeutung auf einen bloß der Person, nicht dem Amte zustehenden Vorzug hinweist, begreift man seiner technischen Bedeutung nach solche officia minora, welche nur der Person ihres Inhabers vor anderen Kirchenämtern gleicher Art einen gewissen äußeren Vorzug verleihen. Nur wird dieser letzte Begriff personatus oft mit Dignität vertauscht und für den bloßen Personat häufig schon honoris causa der Titel Dignität gebraucht. Überhaupt hat die kirchliche Gesetzgebung an diesen Unterscheidungen nicht mit großer Strenge festgehalten, sondern diese Bezeichnungen oft angewendet, wo man offenbar erkennt, daß dieselben bloß in einem uneigentlichen Sinne gemeint sein können.<sup>5</sup> Unter den dignitates und praelati unterscheidet man selbst wieder die praelati primigenii, principales, dignitates pontificales, worunter abgesehen von dem Papste die wirklichen aktiven Bischöfe als die ursprünglichen Träger der iurisdictio propria begriffen werden, von den dignitates oder praelaturae der

<sup>2</sup> §. 8. c. 8. X. de praeb. et dignit. (III. 5.); c. 32. X. V. S. (V. 40.).

<sup>3</sup> S. oben § 31.

<sup>4</sup> §. 8. c. 8. X. de rescript. (I. 3.); c. 41, 44. X. de elect. (I. 6.); c. 2. X. de iudic. (II. 1.); c. 1. X. de eo, qui furt. ord. susc. (V. 30.); c. 12. X. de excess. praelat. (V. 31.);

die Titelüberschrift: de praebendis et dignitatibus X. III. 5, in VI<sup>o</sup>. III. 4, in Clem. III. 2, in Extrav. Joann. XXII. tit. 3, in Extrav. Comm. III. 2.

<sup>5</sup> S. diesfalls z. B. nur v. Scherer, I. c. I. § 73, Note 22.

zweiten Ordnung (praelati secundarii, adsciti), wohin die Kardinäle, päpstlichen Legaten und Nuntien, die Äbte, Präpöste (Kapitelvorsstände) und andere Vorstände von Stiftern und Klöstern gehören.

Eine weitere, wesentliche Unterscheidung der Kirchenämter ist

d) die Unterscheidung in officia ordinaria einmal im Gegensatz zu officia extraordinaria und sodann im Gegensatz zu officia vicaria. In der ersteren Entgegenstellung versteht man unter officia ordinaria solche Kirchenämter, welche im Systeme der kirchlichen Hierarchie bereits eine bleibende Stellung haben, wogegen officia extraordinaria dann jene genannt werden, welche eben nur ausnahmsweise vorkommen, wie z. B. heutzutage ein päpstlicher Legat oder das Amt eines bischöflichen Koadjutors. In der letzteren Entgegenstellung aber versteht man unter den officia ordinaria solche Kirchenämter, welche eigentlich zunächst und in erster Linie zur Ausübung der Kirchengewalt in einem bestimmten Umfange geschaffen und berufen sind und dem Inhaber eine propria auctoritas verleihen. Unter officia vicaria dagegen begreift man solche Kirchenämter, welche nur aus einem bestimmten speziellen Grunde (zur Stellvertretung oder Aushilfe für ein anderes Kirchenamt) bleibend oder vorübergehend geschaffen sind und somit gewissermaßen nur einen aus einem anderen Amte herausgeschnittenen, abgeleiteten Amtskreis haben. Es stehen daher auch diese officia vicaria immer zu einem anderen Kirchenamte in steter Wechselbeziehung. Die officia ordinaria charakterisieren sich auch dadurch, daß sie eben ständig sind, während sowohl die officia vicaria als auch die officia extraordinaria auch nur für eine bestimmte oder unbestimmte Zeit bestehen können, so daß man sodann auch zwischen ständigen und nicht ständigen Kirchenämtern noch unterscheiden kann.

Nach verschiedenen anderen Gesichtspunkten unterscheidet man sodann noch:

e) Officia iuris divini und iuris humani, je nachdem die im Kirchenamte hervortretende praktische Einrichtung (nicht der in demselben liegende spirituelle Inhalt) schon von dem göttlichen Stifter der Kirche selbst geschaffen worden ist, wie beim Primat und Episkopate, oder nicht.

f) Officia, resp. beneficia saecularia und regularia, je nachdem sie für Welt- oder für Ordensgeistliche errichtet und bestimmt sind. In der Regel sind diese beiden Arten von Kirchenämtern wesentlich von einander zu sondern. Ein Säkularbenefizium darf keinem Ordensgeistlichen und umgekehrt ein Regularbenefizium keinem weltlichen Kleriker verliehen werden.<sup>6</sup> Doch kann schon kraft allgemeiner gesetzlicher Bestimmung<sup>7</sup> ein Ordensgeistlicher Bischof oder Kardinal werden; dagegen darf ohne päpstliche Dispensation kein Ordensgeistlicher eine weltliche Pfarrei übernehmen.

<sup>6</sup> c. 22. C. 16. q. 7; c. 27, 37. X. de elect. (I. 6.); c. 9. X. de regular. (III. 31.); c. 5, 32. in VI<sup>o</sup>. de praeb. et dignit. (III. 4.); c. un. in Clem. de suppl. neglig. prael. (I. 5.); Conc. Trid. Sess. 14. c. 10. de ref.

<sup>7</sup> c. 28. in VI<sup>o</sup>. de elect. (I. 6.); c. 1. in Clem. eodem (I. 3.); Conc. Trid. Sess. 22. c. 2. de ref.

g) Beneficia collegiata (conventualia) und simplicia, je nachdem das Amt einer Korporation (Collegium) oder einer physischen Person übertragen ist. Ersteres ist z. B. bei den einem Kapitel zustehenden Pfarrämtern der Fall.

h) Beneficia electiva, collativa (oder libera) und institutiva, letztere auch beneficia patronata oder mixta genannt, je nachdem sie durch kanonische Wahl oder durch freie Kollation oder durch Präsentation, resp. Nomination mit folgender Institution besetzt werden.<sup>8</sup>

i) Beneficia compatiblea und incompatiblea, je nachdem ausnahmsweise eine Kumulierung derselben in einer Person stattfinden kann oder nicht.<sup>9</sup> Die letzteren unterscheidet man wieder in beneficia incompatiblea primo genere und secundo genere, je nachdem durch die Annahme des zweiten das erste beneficium ipso iure oder nur sententia iudicis verloren geht. Bezüglich dieser Vereinigung scheidet die alte Schule<sup>10</sup> noch beneficia sub uno tecto und sub diverso tecto, je nachdem sie zu der nämlichen Kirche gehören oder nicht, und beneficia uniformia und difformia, je nachdem die damit verbundenen Funktionen gleich- oder verschiedenartig sind; endlich

k) beneficia im eigentlichen Sinne (auch beneficia titulata genannt) und beneficia manualia. Die ersten sind solche, welche dem Inhaber derselben auf seine Lebensdauer verliehen sind und ohne kanonische Ursache nicht entzogen werden dürfen; letztere dagegen solche, die nur auf bestimmte oder unbestimmte Zeit oder nur auf willkürlichen Widerruf verliehen sind.

## 2. Kapitel.

### Entstehung des Kirchenamtes.

#### A) Errichtung von Kirchenämtern.

##### § 49. Erfordernisse hiezu.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. § 380, Lehrb., I. § 75; v. Schulte, System, §§ 54, 56, Lehrb., § 47. I, II; Bachmann, Lehrb., II. § 173; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 178; Ginjchius, System, II. §§ 102, 103, 113; Sägmüller, Lehrb., § 66.

Unter Errichtung eines Kirchenamtes (erectio s. constitutio beneficii) begreift man einmal die Einführung und Organisation eines neuen, nach seinem Inhalte in der Kirche bisher noch gar nicht vorhandenen Amtes und sodann die Errichtung eines in der kirchlichen Verfassung bereits längst bestehenden, nach Inhalt und Umfang seines Amtskreises fest bestimmten Amtes an einem neuen Orte, an welchem bisher ein solches Amt noch nicht bestand. Hier ist Gegenstand der Errichtung nicht ein neues Amt, sondern nur eine neue Station für ein seinem Inhalte nach schon bestehendes Amt und man bezeichnet dies passender als Errichtung einer neuen Amtsstation. Hat in letzterem Falle an dem Orte, wo die neue Amtsstation errichtet wird, ein solches Kirchenamt bisher noch gar nicht

<sup>8</sup> S. unten § 55.

<sup>9</sup> S. unten § 54. 4.

<sup>10</sup> Vgl. Phillips, Lehrb., I. § 84.

existiert, so nennt man die Errichtung eine ursprüngliche (creatio s. nova fundatio). Wird mit derselben aber nur ein früher dort schon vorhanden gewesenes, aber untergegangenes wiederhergestellt, so nennt man dies erectio vi restitutionis (per restitutionem extincti). Geschieht endlich die Errichtung des neuen Kirchenamtes bloß durch Veränderung oder Umwandlung eines bereits bestehenden, so nennt man dies erectio vi mutationis (erectio, quae per immutationem status antiqui beneficii contingit).

1. Das erste Erfordernis zu einer solchen Verfügung ist, daß sie ausgehe von der dazu kompetenten Autorität. Daß nun die Errichtung eines Kirchenamtes, sei es in dem einen oder anderen oben hervorgehobenen Sinne, schon nach dem Begriffe desselben nur von der Kirchengewalt ausgehen kann, liegt auf der Hand. Es ist eben ein Akt der Ausübung der Kirchengewalt und es fragt sich nur, welche von den verschiedenen Trägern derselben dazu kompetent sind, namentlich, wie sich diesfalls die Berechtigung der Bischöfe zu der des Papstes verhält? Zur Einführung eines neuen, in der Kirche bisher noch gar nicht bestandenen Kirchenamtes, das als allgemeine Institution für die Gesamtkirche begründet werden soll, ist nach der geltenden Verfassung der katholischen Kirche (dem Papalsysteme<sup>1</sup>) nur der Papst kompetent. Die Kompetenz des einzelnen Bischofs reicht über seine Diözese nicht hinaus, könnte sich also immer nur auf ein bloßes Diözesaninstitut erstrecken. Rückichtlich der Errichtung neuer Amtsstationen für bereits bestehende Kirchenämter aber ergibt sich aus dem genannten Papal- oder Kurialsysteme folgender Grundsatz: Zur Errichtung von Bistümern und solchen Kirchenämtern, welche dem Bischof gleichstehen oder übergeordnet sind, ist nur der Papst kompetent. Für die Errichtung solcher Kirchenämter aber, welche unter dem Bischof stehen und im Diözesanverbande liegen<sup>2</sup>, konkurriert prinzipiell die Berechtigung des Papstes mit der des Diözesanbischofs und diese Konkurrenz ist im heutigen Rechte dahin geregelt, daß die Berechtigung des Bischofs vorwaltet in allen Fällen, welche nicht dem Papste insbesondere und ausdrücklich vorbehalten, reserviert sind.<sup>3</sup> Tatsächlich sind solche Vorbehalte oder Reservate von den Päpsten hier nie gemacht worden.

2. Weiters ist dazu erforderlich eine insta causa, nach welcher dies durch das Interesse der Kirche geboten erscheint und als solche sind nur im allgemeinen bezeichnet: necessitas, utilitas, incrementum cultus divini<sup>4</sup>;

<sup>1</sup> S. unten § 82.

<sup>2</sup> Für Kirchenämter, welche von diesem Verbande erigiert sein sollen, tritt wieder die ausschließliche päpstliche Kompetenz ein.

<sup>3</sup> Die Constitutio „Pastor aeternus“ vom 18. Juli 1870 (Acta et decreta Conc. Vaticani. Trib. Brig. 1871, pag. 181 et seq.) ist wohl Beweis genug dafür, daß dies die folge-

richtige Konsequenz des Papal- oder Kurialsystems ist.

<sup>4</sup> c. 3. X. de eccles. aedific. (III. 48.); c. 1. in VI<sup>o</sup>. V. S. (V. 12.); c. 1. in Extrav. Johann XXII. de conc. praeb. (tit. 4); Conc. Trid. Sess. 21. c. 4. de ref.; Sess. 24. c. 13. de ref. Es darf namentlich nicht turpis causa sein, wie z. B. in c. 10. D. 1. de consecrat.

3. ein locus congruus. Insbesondere sollen Bischofsstühle nur in größeren Städten errichtet werden<sup>5</sup>;

4. eine entsprechende dotatio, d. h. eine solche materielle Ausstattung, durch welche für den standesmäßigen Unterhalt des Inhabers des Kirchenamtes und für die sonstigen Bedürfnisse der Amtsführung bleibend gesorgt ist.<sup>6</sup> Ob alle diese Erfordernisse wirklich vorhanden seien, hat die zur Errichtung kompetente kirchliche Autorität von Fall zu Fall mit Rücksicht auf die besonderen Umstände zu beurteilen. Endlich verlangen

5. die Kirchengesetze auch ausdrücklich, daß durch die Errichtung eines Kirchenamtes nicht bereits bestehende Rechte eines Dritten verletzt werden.<sup>7</sup> Derjenige, dessen Rechte dadurch beeinträchtigt werden, hat gegen diese Neuerung die im Zivilrechte begründete novi operis nuntiatio nach den Bestimmungen des römischen Rechtes.<sup>8</sup> Es sollen daher, bevor zur Errichtung geschritten wird, alle diese Personen früher einvernommen werden.

Zu denjenigen aber, welche an der Errichtung eines Kirchenamtes besonders interessiert sind, gehört auch die Staatsgewalt. Denn jedes Kirchenamt involviert eine hochwichtige öffentliche Wirksamkeit, die dem Staate nicht gleichgültig sein kann; mit der bleibenden Widmung des zur Dotation des Kirchenamtes verwendeten Vermögens zu kirchlichen Zwecken sind die nationalökonomischen Interessen des Staates berührt, die Bevölkerungs- und die allgemeinen konfessionellen Verhältnisse des Staates spielen dabei eine Rolle und es erscheint daher vom kanonischen Rechte selbst gefordert, daß sich die das Kirchenamt gründende kirchliche Autorität vor der Errichtung desselben auch mit der Staatsgewalt ins Einvernehmen setze. Es war dies in der Tat auch häufig Gegenstand der Vereinbarung zwischen Kirche und Staat, wie z. B. im österreichischen Konkordate vom Jahre 1855 (Artikel 12).

An Stelle der Bestimmungen des Konkordates ist gegenwärtig nach Aufhebung desselben getreten § 20 des Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Zur Errichtung neuer Diözesen und Pfarrbezirke, zu einer Änderung in der Abgrenzung der bestehenden, dann zur Errichtung, Teilung oder Vereinigung von Pfründen ist die staatliche Genehmigung erforderlich.“<sup>9</sup>

<sup>5</sup> c. 1—5. D. 80; c. 53. C. 16. q. 1; et obed. (I. 33.); c. 36. X. de praeb. et dignit. c. 48. C. 23. q. 4; c. 1. X. de privil. (V. 33.). (III. 5.).

<sup>6</sup> c. 9. D. 1. de consecrat.; c. 1. C. 1. <sup>8</sup> c. 1 und 2. X. de novi operis nunt. q. 2; c. 8. X. de consecr. eccl. (III. 40.); c. 3. X. (V. 32.). de eccles. aedific. (III. 48.).

<sup>7</sup> c. 44. C. 16. q. 1; c. 16. X. de maior. <sup>9</sup> S. Burdhard, l. c. II. S. 58, 59; Heidlmaier, l. c. S. 101—104.

## B) Erwerbung, Befetzung der Kirchenämter.

### 1. Eignung des Erwerbers.

#### § 50. a) Allgemeine Qualifikation.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. §§ 405—407, Lehrb., I. §§ 80, 81; v. Schulte, System, § 58, Lehrb., § 56; Pachmann, Lehrb., II. § 190; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 181; Hinrichius, System, II. §§ 115, 116; Sägmüller, Lehrb., § 70.

Das erste Erfordernis zur Erwerbung eines Kirchenamtes ist, daß die Person, welche es erlangen will, zur Erwerbung eines Kirchenamtes überhaupt geeignet, daß sie, wie die Kirchengesetze dies ausdrücken, persona idonea sei, oder die kanonischen Eigenschaften habe.<sup>1</sup> Daß nun Personen, welche vermöge ihrer geistigen oder körperlichen Beschaffenheit ein Amt gar nicht verrichten können, wie z. B. Geistesgestörte, Sichtsbrüchige u. dgl., auch zu einem Kirchenamte untauglich sind, versteht sich wohl von selbst und ebenso bedarf es erst keiner besonderen kirchlichen Verordnung, daß Personen, welche gar nicht zur Kirche gehören oder von den Rechten der Kirche ausgeschlossen sind, wie Ungetaufte, Apostaten, Häretiker und Schismatiker, zu einem Kirchenamte überhaupt nicht geeignet sind. Hinsichtlich der letzteren ist durch besondere kirchliche Anordnung<sup>2</sup> bestimmt, daß auch die Kinder von Ketzern, u. zw. in väterlicher Linie bis zum zweiten und in mütterlicher Linie bis zum ersten Grade von Kirchenämtern ausgeschlossen sein sollen. Doch verlangen die Kirchengesetze überdies

a) daß die Person, welche das Kirchenamt erwerben will, nicht bloß überhaupt dem Klerikalstande schon angehöre, also wenigstens die kirchliche Tonsur habe<sup>3</sup>, sondern auch insbesondere denjenigen ordo habe, welchen das betreffende Amt erfordert. Dies richtet sich nach dem Inhalte des Amtes. Die Priesterweihe ist hienach Erfordernis für das bischöfliche Amt, für das Pfarramt sowie für jede Dignität, mit welcher die cura animarum verbunden ist, wie Abteien, Propsteien.<sup>4</sup> Auch können durch besondere Bestimmungen bei der Fundation des Kirchenamtes oder durch statutarische Festsetzungen noch besondere Erfordernisse hinsichtlich des ordo für ein bestimmtes Kirchenamt festgesetzt werden und ist für einzelne Kirchenämter, wie sich im folgenden Paragraph zeigen wird, wenigstens zur Vollberechtigung in denselben, ein gewisser ordo als Minimum gefordert. Insofern Gewohnheit oder Statutarrecht nicht entgegensteht, ist jedoch durch das gemeine Recht zugelassen, ausnahmsweise beim Vorhandensein triftiger Gründe (z. B. weil Mangel an Ordinierten herrscht oder weil der Kandidat in allen anderen Richtungen als ganz besonders geeignet erscheint) auch jemandem, der noch nicht den vorgeschriebenen ordo hat, das Kirchenamt zu verleihen, jedoch nur mit der Einschränkung, daß er binnen Jahresfrist vom Zeitpunkte des ruhigen

<sup>1</sup> c. 29. X. de praeb. et dignit. (III. 5.); Conc. Trid. Sess. 7. c. 3. de ref.

<sup>2</sup> c. 15. in VI<sup>to</sup>. de haeret. (V. 2.).

<sup>3</sup> c. 6. X. de transact. (I. 36.); c. 2. X. de instit. (III. 7.).

<sup>4</sup> c. 1. X. de aetate et qual. (I. 14.); c. 14. in VI<sup>to</sup>. de elect. (I. 16.).



Besitzes des Benefiziums sich diesen ordo erwerbe, widrigenfalls dasselbe ihm ipso iure wieder verloren gehen solle.<sup>5</sup>

b) Ein weiteres allgemeines Erfordernis ist die aetas legitima, d. h. das für das Kirchenamt vorgeschriebene Lebensalter zur Zeit der Übertragung desselben. In der Regel ist dieses Erfordernis wohl schon durch das früher genannte (den ordo) erfüllt, da schon zur Erlangung dieses auch ein bestimmtes Alter notwendig ist.<sup>6</sup> Allein daß dasselbe auch hier (bei der Verleihung eines Kirchenamtes oder Benefiziums) wieder in Betracht kommt, hat seine selbständige praktische Bedeutung, indem z. B. die bei Erlangung des ordo diesfalls erteilte Dispensation hiefür keine Wirkung hat. Überdies bestehen hier auch Besonderheiten. Das vollendete 14. Lebensjahr ist Erfordernis für jedes Kirchenamt.<sup>7</sup> Für den Episkopat ist das vollendete 30. Lebensjahr erforderlich, u. zw. soll selbst eine Dispensation vor vollendetem 26. Lebensjahre nicht eintreten, so daß auch Postulation eines Kandidaten unter 26 Jahren unzulässig ist.<sup>8</sup> Für die Kuratämter ist das vollendete 24. Lebensjahr, für die Dignitäten und Personate in den Stiftern ohne Unterschied das vollendete 22. Lebensjahr gefordert.<sup>9</sup> Für die Stelle des Pönitentiaris in den Domkapiteln verlangt das Conc. Trid.<sup>10</sup> das vollendete 40. Lebensjahr.

c) Eine gewisse wissenschaftliche Bildung erheischt jedes Kirchenamt.<sup>11</sup> Auch diese ist zwar schon mit dem für das Amt erforderlichen ordo gegeben, doch soll das Vorhandensein derselben auch noch nach erlangtem ordo gerade bei der Erwerbung des Kirchenamtes noch besonders und selbständig konstatiert werden. Auf diesen Punkt wird auch von den Staatsgesetzen gedrungen, ja hier und da selbst die Art der wissenschaftlichen Heranbildung des Kandidaten eines Kirchenamtes genau und ausführlich bestimmt. In Oesterreich ist vorläufig nur die Aussicht auf diesbezügliche Bestimmungen eröffnet in § 30 des Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Die Einrichtung der katholisch-theologischen Fakultäten wird durch ein besonderes Gesetz geregelt. In gleicher Weise wird bestimmt, inwieweit der Staat den Kandidaten des geistlichen Standes eine besondere Art der Heranbildung vorschreibt.“<sup>12</sup> Endlich verlangt die Kirche

d) für diejenigen, welche ein Kirchenamt bekleiden sollen, auch eine besondere sittliche Integrität. Das kanonische Recht erklärt diesfalls zunächst die Verleihung eines Kirchenamtes an Exkommunizierte, Suspendierte und Interdizierte für ipso iure nichtig.<sup>13</sup> Verheiratete<sup>14</sup> sowie solche Personen, welche mit einer Irregularität behaftet sind (daher auch uneheliche Kinder und in straf-

<sup>5</sup> c. 14, 34, 35. in VI<sup>o</sup>. de elect. (I. 16.); c. 2. in Clem. de aetate et qual. (I. 4.); Conc. Trid. Sess. 22. c. 4. de ref. „Arctatur de beneficio“ heißt es von einem solchen Benefiziaten während dieser Zeit.

<sup>6</sup> S. oben § 41. c.

<sup>7</sup> c. 3. X. de aetate et qual. (I. 14.); Conc. Trid. Sess. 23. c. 6. de ref.

<sup>8</sup> c. 7. X. de elect. (I. 6.); c. un. Extrav. Comm. de postulat. prael. (I. 2.).

<sup>9</sup> Conc. Trid. Sess. 24. c. 12. de ref.

<sup>10</sup> Sess. 24. c. 8. de ref.

<sup>11</sup> c. 7. X. de elect. (I. 6.); c. 29. X. de praeb. et dignit. (III. 5.).

<sup>12</sup> S. oben § 41, Note 13.

<sup>13</sup> c. 7, 10. X. de cler. excomm. (V. 27.);

c. 8. X. de consuet. (I. 4.).

<sup>14</sup> c. 2, 5. X. de cler. conjug. (III. 3.).

gerichtlicher Untersuchung Befindliche)<sup>15</sup> oder ein Vergehen begangen haben, das die Unfähigkeit zur Erlangung eines Kirchenamtes ohneweiters nach sich zieht<sup>16</sup>, sind zum Erwerbe von Kirchenämtern unfähig. Hätte aber ausnahmsweise ein Verheirateter ein Kirchenamt erlangt, dann soll wenigstens sein Sohn nicht unmittelbar nach ihm (nullo mediante, nulla persona media) dasselbe Kirchenamt erlangen.<sup>17</sup> Endlich soll jede Verleihung eines Benefiziums an eine Person, bei welcher der Verdacht der Unehrllichkeit oder Protektion auch nur entfernt zu befürchten wäre, unterbleiben, daher ein Kirchenamt, das durch Resignation zur freien Kollation gekommen ist, weder des Resignanten noch des Kollators Verwandten, Schwägern oder Hausgenossen<sup>18</sup>, das durch richterlichen Spruch verlorene Kirchenamt weder dem Richter noch dessen Verwandten oder Hausgenossen<sup>19</sup> verliehen werden und auch derjenige, zu dessen Gunsten, wenn auch ohne sein Wissen, Simonie getrieben wurde, für diesmal das Amt nicht erlangen, es sei denn, daß dieser alles zur Hintanhaltung der Simonie getan hätte.<sup>20</sup>

Auch die Staatsgesetze stellen hier ihre ganz bestimmten Anforderungen, so insbesondere in Oesterreich das Gesetz vom 7. Mai 1874, § 1: „Für die Befähigung zur Erlangung kirchlicher Ämter und Pfründen sind die Staatsgesetze und die innerhalb derselben geltenden kirchlichen Vorschriften, sowie in besonderen Fällen die Stiftungsurkunden maßgebend.“ § 2: „Von Staatswegen wird zur Erlangung kirchlicher Ämter und Pfründen erfordert: Die österreichische Staatsbürgerschaft, ein in sittlicher und staatsbürgerlicher Hinsicht vorwurfsfreies Verhalten, diejenige besondere Befähigung, welche für bestimmte kirchliche Ämter und Pfründen in den Staatsgesetzen vorgeschrieben ist. Derselben Eigenschaften werden bei jenen geistlichen Personen erfordert, welche zur Stellvertretung oder provisorischen Vorsehung dieser Ämter oder zur Hilfeleistung bei denselben berufen werden.“<sup>21</sup>

## § 51. b) Besondere Qualifikation.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VI. § 290, VII. §§ 355, 356, Lehrb., I. § 132; Pachmann, Lehrb., II. § 191 und die Zitate beim vorigen Paragraph.

Für einzelne Kirchenämter haben die Kirchengesetze wegen der besonderen Wichtigkeit derselben auch besondere, höhere Qualifikationen derjenigen Personen vorgeschrieben, welche damit betraut werden sollen. So verlangt

<sup>15</sup> c. 4. X. de accus. (V. 1.); c. 2. X. de cler. pugn. (V. 14.); c. 2. X. de cler. non ord. (V. 28.); Conc. Trid. Sess. 22. c. 4. de ref.

<sup>16</sup> §. 3. c. 10. X. de iureiur. (II. 24.); c. un. Extrav. Comm. de postulat. prael. (I. 2.); Conc. Trid. Sess. 14. c. 7. de ref.; Sess. 25. c. 6. de regular.

<sup>17</sup> X. de filiis presb. ord. (I. 17.); in VI<sup>o</sup>. eodem. (I. 11.).

<sup>18</sup> Constitutio Pius' V. „Quanta ecclesiae“ v. J. 1568 (Bullar. Magn. II. pag. 270.).

<sup>19</sup> Constitutio Pius' IV. „Cupientes“ v. 11. Okt. 1560 (Bullar. Roman. Edit. Taurin. VII. pag. 63 et seq.).

<sup>20</sup> c. 12, 59. X. de elect. (I. 6.); c. 4, 6, 8. X. de pactis (I. 35.); c. 2, 13, 27, 32. X. de simonia (V. 3.).

<sup>21</sup> S. Burckhard, I. c. II. S. 31–34; Seidlmair, I. c. S. 79–81.

1. bezüglich der Kardinäle das Conc. Trid.<sup>1</sup> „ut beatissimus Romanus Pontifex, quam sollicitudinem universae ecclesiae ex muneris sui officio debet, eam hic potissimum impendat, ut lectissimos tantum sibi Cardinales adsciscat. . . . Ea vero omnia et singula, quae de episcoporum praeficiendorum vita, aetate, doctrina et ceteris qualitatibus alias in eadem synodo constituta sunt, decernit eadem etiam in creatione S. R. E. Cardinalium, etiamsi diaconi sint, exigenda, quos sanctissimus Romanus Pontifex ex omnibus Christianitatis nationibus, quantum commode fieri poterit, prout idoneos repererit, assumet“. Wie Johann Sixtus V. in der Constitutio: „Postquam verus“ vom 3. Dezember 1586<sup>2</sup> bestimmt, sollen vom Kardinalate selbst die bloß legitimierten Kinder und diejenigen ausgeschlossen sein, deren Onkel oder Bruder bereits im Kardinalate ist. Um das Wahlrecht bei der Papstwahl ausüben zu können, muß der Kardinal mindestens den ordo des Diafonats haben.<sup>3</sup>

2. Für den Episkopat wird außer der allgemeinen Qualifikation für Kirchenämter verlangt, daß der Kandidat sich durch Sittenreinheit, kirchlichen Eifer und eine höhere wissenschaftliche Bildung besonders auszeichne. In letzterer Beziehung wird insbesondere gefordert, daß er an einer Universität einen akademischen Grad in der Theologie oder im kanonischen Rechte erlangt habe, oder daß ihm der diesem gleiche Grad wissenschaftlicher Tüchtigkeit von seinem Ordensoberen bestätigt werde, was bei den heutigen Universitätseinrichtungen und Ordensverhältnissen auf die Forderung des Doktorates in den genannten Wissenschaften hinausläuft. Bezüglich des ordo ist gefordert, daß der zum Bischof Designierte wenigstens schon 6 Monate vor seiner in welcher Form immer erfolgenden Berufung zum Episkopate eine höhere Weihe habe.<sup>4</sup> *Quaterweife*

3. Für die Kapitels-Dignitäten und Kanonikate wird gleichfalls zunächst eine höhere wissenschaftliche Bildung des Kandidaten verlangt. Der Archidiacon, Domscholaster und Pönitentiar sollen ebenso wie der Bischof einen akademischen Grad in der Theologie oder im kanonischen Rechte, heutzutage das Doktorat haben. Solch akademischer Grad gibt wenigstens bei sonst gleichen Eigenschaften den Vorzug.<sup>5</sup> Daß dies auch auf den Canonicus Theologus oder Theologalis ausgedehnt werde, verlangt wohl schon sein Beruf sowie die allgemeine Anordnung des Conc. Trid.<sup>6</sup>, daß, wenn es möglich ist, die Hälfte der Mitglieder der Kathedral- und Kollegiat-Kapitel die gleiche akademische Würde haben sollen. Rückfichtlich des ordo ist die Ausübung des Stimmrechtes sowohl in den Dom- als in den Kollegiat-Kapiteln vom Subdiafonate abhängig.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> Sess. 24. c. 1. de ref. Dazu noch Sess. 25. c. 21. de ref.

<sup>2</sup> Bullar. Rom. Edit. Taurin. Tom. VIII. pag. 808 et seq.

<sup>3</sup> S. unten § 56, 1.

<sup>4</sup> c. 7, 19. X. de elect. (I. 6.); c. 9. X. de aetate et qual. (I. 14.); c. 7. X. de serv. non ordin. (I. 18.); Conc. Trid. Sess. 7. c. 1. de ref.; Sess. 22. c. 2. de ref.; Sess. 24. c. 1.

de ref. Bei dem heutigen Vorgange bei der Erteilung der Weihen (s. oben § 43) läuft letzteres wohl praktisch auf die Forderung der Priesterweihe hinaus.

<sup>5</sup> Conc. Trid. Sess. 23. c. 18. de ref.; Sess. 24. c. 8, 12. de ref.

<sup>6</sup> Sess. 24. c. 12. de ref. cit.

<sup>7</sup> c. 2. in Clem. de aetate et qual. (I. 6.).

und für die Domkapitel wurde anschließend an c. 1. X. de aetate et qual. et ord. praef. (I. 14.) durch das Conc. Trid.<sup>8</sup> verordnet, daß wenigstens die Hälfte aller Pfründen daselbst mit Presbytern besetzt sein sollen.

Diese Bestimmung wurde durch das österreichische Konkordat vom Jahre 1855 (Artikel 22) noch dahin erweitert, daß als Kanoniker nur Priester, u. zw. solche bestellt werden sollen, welche sich bereits in der Seelsorge oder im kirchlichen Unterrichte oder in sonstiger kirchlicher Geschäftsführung verdienstlich verwendet haben, was auch nach Aufhebung des Konkordates gemäß § 1 des Gesetzes vom 7. Mai 1874 noch vollkommen aufrecht besteht.

Bei manchen Kapiteln ist auch die adelige Geburt des Kanonikus durch einen besonderen Rechtsgrund, wie durch die Stiftung oder durch päpstlich bestätigte Statuten des Kapitels, erfordert. Dort, wo ein solcher besonderer Rechtsgrund besteht, ist dieses Erfordernis natürlich notwendig. Nach ius commune aber ist dasselbe nicht nur nicht notwendig, sondern es wird geradezu perhorresziert und eine dasselbe einführende Gewohnheit als unstatthaft erklärt in c. 37. X. de praeb. (III. 5.): „quod non generis, sed virtutum nobilitas vitaeque honestas gratum Deo faciunt et idoneum servitorem, ad cuius regimen non multos secundum carnem nobiles et potentes elegit, sed ignobiles ac pauperes“.

4. Auch zum Kapitels-Vikar will das Conc. Trid.<sup>9</sup> nur einen solchen bestellt sehen, welcher eine höhere, als die gewöhnlich für Kirchenämter geforderte wissenschaftliche Bildung in dem früher genannten Maße besitzt und es erscheint in dieser Richtung wohl ein Gleiches auch von dem Generalvikar des Bischofs erwartet.

5. Zur Ordensprälatur wird naturgemäß gefordert, daß der Kandidat eben diesem Orden, u. zw. durch ausdrückliche Profess angehöre.<sup>10</sup> Ja, wie der Bischof aus der Diözese, so wünschen die canones, daß auch der Vorstand der Ordensgemeinde, wo möglich, aus eben dieser Gemeinde selbst genommen werde.<sup>11</sup> Daher darf, wer dem bestimmten Orden überhaupt noch gar nicht angehört, in demselben auch keine Prälatur, ja überhaupt gar kein Amt erlangen.<sup>12</sup> Ordenspersonen, die aus einem anderen Orden übergetreten sind, sollen in dem neuen Orden weder Prälaturen noch Kirchenämter außer dem Kloster, und geschah der Übertritt aus einem Mendikantenorden in einen Nichtmendikantenorden, so sollen sie nicht einmal zu den gewöhnlichen Klosterämtern gelangen.<sup>13</sup> Ist mit der Ordensprälatur Seelsorge verbunden, so ist selbstverständlich sowohl das zu der letzteren erforderliche Alter von 24 Jahren als der ordo presbyteralis notwendig. Für das Vorsteheramt in einer weiblichen Ordensgemeinde soll nach dem Conc. Trid.<sup>14</sup> nur eine solche Person gewählt werden, die zur Zeit ihrer Wahl bereits 40 Jahre alt und seit ihrer aus-

<sup>8</sup> Sess. 24. c. 12. de ref.

<sup>9</sup> Sess. 24. c. 16. de ref.

<sup>10</sup> c. 28. in VI<sup>o</sup>. de elect. (I. 6.); Conc. Trid. Sess. 25. c. 21. de regular. et mon.

<sup>11</sup> c. 13. D. 61; c. 19. D. 63; c. 4. C. 18. q. 2.

<sup>12</sup> c. 27, 37. X. de elect. (I. 6.); c. 1. in Clem. eod. (I. 3.).

<sup>13</sup> c. 1. in Clem. de regular. (III. 9.); c. 1. Extrav. Comm. eodem. (III. 8.); Conc.

Trid. Sess. 14. c. 11. de ref.

<sup>14</sup> Sess. 25. c. 7. de regular. et monial.

drücklich abgelegten Profess ein belobtes achtjähriges Klosterleben für sich hat oder die doch wenigstens, wenn eine solche in diesem Kloster nicht vorhanden und die sonst mit Zustimmung des Bischofs oder des verfassungsmäßigen Ordensvorstehers zulässige Herbeiziehung einer so qualifizierten Person aus einem anderen Kloster desselben Ordens nicht tunlich wäre, 30 Jahre alt ist und seit ihrer ausdrücklichen Profess durch 5 Jahre im Kloster gelebt hat. Außerdem können durch die Statuten diesfalls noch weitergehende Bestimmungen getroffen sein.

## 2. Konstatierung dieser persönlichen Qualifikation.

### § 52. a) Bei der Besetzung von Bistümern und Konsistorialabteien. Informativprozeß.

Vgl. Phillips, Lehrb., I. § 154; v. Schulte, System, § 33. V, Lehrb., § 43. VI; Bachmann, Lehrb., II. § 192; Hinschius, System, II. § 131. G.

Daß derjenige, welcher irgend ein Kirchenamt erlangen soll, die erforderlichen kanonischen Eigenschaften habe, persona idonea sei, davon muß sich der Kirchenobere, welcher demselben die Amtsgewalt zu übertragen hat, entsprechend überzeugen. Rückichtlich der Übertragung des bischöflichen Amtes und der Konsistorialabteien, d. i. solcher Abteien, welche im Konsistorium der Kardinäle besetzt werden, ist für die Art und Weise, wie dies zu geschehen hat, ein bestimmtes Verfahren angeordnet.

Die Konfirmation, resp. Institution der Bischöfe steht gegenwärtig ausschließlich dem Papste zu, da hat also der Papst die Eignung des Kandidaten zu konstatieren. Durch das Conc. Trid.<sup>1</sup> und namentlich durch die „Instructio particularis circa conficiendos processus inquisitionis in qualitates eorum, qui promovendi sunt“ etc. von Urban VIII. aus dem Jahre 1627<sup>2</sup> ist dafür ein besonderes Verfahren eingeführt in dem „processus informativus“ oder „processus inquisitionis“, durch welchen über die Person des Kandidaten sichere Auskunft geschafft werden soll. Handelt es sich um einen vermöge freier Kollation (des Papstes) einzusetzenden Bischof Italiens und der anliegenden Inseln, so wird der Prozeß in Rom selbst (in curia) geführt, u. z. gegenwärtig durch den der Congregatio consistorialis angehörigen Auditor Sanctissimi (Auditor domesticus, ursprünglich durch die Congregatio examinis episcoporum).<sup>3</sup> In allen anderen Fällen ist der Prozeß in der Heimat des Kandidaten (extra curiam) vorzunehmen, u. z. durch einen päpstlichen Delegierten. In Oesterreich ist der jedesmalige Nuntius damit betraut.

<sup>1</sup> Sess. 22. c. 2. de ref. und Sess. 24. c. 1. de ref.; cf. c. 3. X. de elect. (I. 6.).

<sup>2</sup> Abgedruckt in der Ausgabe des Conc. Trid. von Richter und Schulte, pag. 494 et seq. Derselben war schon die Bulle Gregors XIV. „Onus apostolicae servitutis“ v. J. 1591 (s. ebendasselbst pag. 489 et seq.) vorangegangen und folgte die Constit. Bene-

dixts XIV. „Gravissimum“ v. 18. Jänner 1757 (Bullar. Bened. XIV. Tom. IV. constit. 66, pag. 312 et seq.) betreffs der durch die Propaganda zu besetzenden Bistümer noch nach.

<sup>3</sup> S. Phillips, Kirchenrecht, VI. § 317. 4, § 321. IV, V; Hinschius, System, I. S. 492, II. S. 672, Note 7.

Derjenige, welcher den Prozeß führt, hat alle Erhebungen selbst zu pflegen, die Punkte der Nachforschungen selbst zu bestimmen, die abzuhörenden Zeugen auszuwählen, deren Glaubwürdigkeit zu prüfen, sie zu vereidigen und nichts der Initiative des Designierten zu überlassen, der nur ein authentifiziertes curriculum vitae vorlegen darf. Nach beendetem Prozesse hat der Kandidat das Glaubensbekenntnis abzulegen, worüber ein öffentliches Dokument in notarieller Form aufzunehmen und das vom Kandidaten eigenhändig zu unterschreiben ist. Mit dieser „coram notario publico ac testibus“ aufgenommenen professio fidei gehen die Akten des beendeteten Prozesses samt einem die Ansicht des instruierenden Prälaten über die Person des Kandidaten darlegenden Einbegleitungsschreiben nach Rom, u. z. an die Congregatio consistorialis. Von dieser wird sodann der „processus definitivus“, d. i. eine vollständige Prüfung der eingekündeten Akten vorgenommen und dies hat auch dann zu geschehen, wenn der Informativprozeß in Rom selbst geführt wurde. Fällt diese Prüfung zu Gunsten des Kandidaten aus, so erfolgt darnach dessen Präkonisation in einem ordentlichen Konsistorium, worüber regelmäßig eine Bulle ausgefertigt wird.

### § 53. b) Die Pfarrprüfung. Der Pfarrkonkurs.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. §§ 408—411, Lehrb., I. § 138; v. Schulte, System, § 63. V, Lehrb., § 59. IV, V; Bachmann, Lehrb., II. §§ 193—196; Richter=Dobe-Kahl, Lehrb., § 181. IV.; Hinschius, System, II. § 115. II; Sägmüller, Lehrb., § 70, 6.

Auch in Ansehung der Pfarrämter, wenigstens derjenigen, welche der freien Kollation des Bischofs oder einem geistlichen Patronate unterstehen, haben das Conc. Trid.<sup>1</sup> und mehrere spätere päpstliche Konstitutionen von Pius V.<sup>2</sup> und Benedikt XIV.<sup>3</sup> ein bestimmtes Verfahren zur Konstatierung der persönlichen Qualifikation des Kandidaten eingeführt, welches man die Pfarrprüfung, wohl auch den Pfarrkonkurs nennt. Zum Behufe der Vornahme dieser Prüfung soll der Bischof oder dessen Generalvikar alljährlich auf der Diözesansynode sechs Kleriker, die in der Theologie oder im kanonischen Rechte akademisch graduiert sein sollen, als Examinatoren vorschlagen, welche von der Synode für die Zeit bis zur nächsten Synode zu approbieren und zu beeiden sind (daher Synodalexaminatoren genannt) und aus welchen sodann für jeden einzelnen Fall drei zur Vornahme der Prüfung vom Bischof zu bestimmen sind. Da aber die Diözesansynoden heutzutage außer Übung gekommen sind, so ist den Bischöfen durch päpstliche Fakultät gestattet, daß sie allein dieselben ernennen, und deshalb heißen diese jetzt examinatores prosynodales.

Ist nun eine Pfarrei der gedachten Art erledigt, so bestimmt der Bischof drei aus diesen Examinatoren und weist denselben nach seinem freien Ermessen

<sup>1</sup> Sess. 24. c. 18. de ref.

<sup>2</sup> „In conferendis“ vom 18. März 1567 (Ausgabe des Conc. Trid. von Richter und v. Schulte, pag. 576—578) und „Apostolatus officium“ v. 19. August 1567 (Bullar. Rom. Edit. Taurinens. tom. VII. p. 605 et seq.).

<sup>3</sup> „Quum illud“ v. 14. Dez. 1742 (Ausgabe des Conc. Trid. von Richter und v. Schulte, pag. 578—586) und „Redditae nobis“ v. 9. April 1746 (ebenda pag. 586 bis 589). Vgl. dazu Benedikt XIV.: De synodo dioec. I. lib. IV. cap. 7, 8.

einige Kleriker, welche er sonst zum Pfarramte für tauglich hält, zur Prüfung zu. Auch dem Präsentationsberechtigten kann die Bezeichnung solcher zu prüfenden Kandidaten zustehen. Dort aber, wo es nach dem Beschlusse der Provinzialsynode oder dem Ermessen des Bischofs angemessen oder, wie in Oesterreich, durch partikularrechtliche Bestimmungen<sup>4</sup> geboten ist, hat der Bischof einen Konkurs auszusprechen, d. i. durch ein öffentliches Edikt alle aufzufordern, welche um das erledigte Amt sich bewerben und prüfen lassen wollen, daß sie sich binnen einer zu bestimmenden Frist hiezu anmelden; auch ist in dem Edikte der Termin des Examens selbst anzugeben. Die Prüfungskommission besteht aus dem Bischof selbst oder dessen Generalvikar als Vorsitzenden und den drei vom Bischof bezeichneten Examinatoren. Die Gegenstände und die Art der Prüfung selbst sind durch die von Prosper Lambertini, dem nachmaligen Papste Benedikt XIV., ausgearbeitete Enzyklika Klemens XI. vom 10. Jänner 1721<sup>5</sup> genau bestimmt. Sie ist schriftlich und mündlich, alle Kandidaten haben die nämlichen Fragen, es herrscht dabei die strengste Klausur. Die Kommission approbiert oder reprobiert mit Stimmenmehrheit. Bei Stimmengleichheit gibt der Bischof, resp. der Generalvikar den Ausschlag. Im Falle der Reprobation steht dem Reprobierten, der sich für beschwert erachtet, frei, die Appellation dagegen zu ergreifen, d. i. die schon vom Conc. Trid. zugelassene *appellatio a mala relatione examinerum*. Dieselbe ist innerhalb zehn Tagen nach Abschluß des Konkurses einzubringen, steht aber nicht zu dem Zwecke zu, um durch die Verfolgung derselben die Pfarrei zu erlangen, sondern nur: „ut famae atque estimationi suae appellans consulere possit, amovendo notam ab examineribus sibi inustam,“ und hat daher auch keinen Suspensiveffekt. Sie ist, wenn die Reprobation mit Zustimmung des Bischofs selbst erfolgte, an den Metropolit, sonst an den Bischof zu richten. Fällt die zweite Sentenz konform mit der ersten aus, zu welchem Behufe der höhere Richter entweder bloß nach den eingekündeten Konkursakten oder auf Grund einer neuen, von diesem selbst mit dem Appellanten vorgenommenen Prüfung urteilt, so hat es dabei sein Bewenden, sonst wird das frühere Urteil kassiert und dem Appellanten sein Ruf dadurch hergestellt. Die von den Examinatoren für tauglich Befundenen sollen verkündigt werden.

Nach dieser nicht bloß auf die wissenschaftliche Bildung der Kandidaten zu beschränkenden, sondern auch auf die übrigen Qualifikationen derselben auszuwehnenden Prüfung hat sodann der Bischof demjenigen die Pfarrei zu verleihen, welcher ihm als der würdigste erscheint. Aber auch in dieser Beurteilung ist der Bischof nicht ohne Kontrolle. Glaubt nämlich ein bei der Prüfung approbierter Kandidat, daß ihm nachher bei der Verleihung der Pfarrei vom Bischof ein minder würdiger vorgezogen worden sei, so hat er die erst von Pius V. eingeführte *appellatio ab irrationabili iudicio* an den Metropolit, in Folge welcher ihm, wenn er den Beweis dafür erbringen kann, ein zweiter Konkurs gestattet

<sup>4</sup> Wie im Konkordate v. J. 1855, Art. 24, so auch im Gef. v. 7. Mai 1874, § 5.

<sup>5</sup> Dieselbe ist ihrem wesentlichen Inhalte nach in die oben zit. Konstit. Benedikts XIV. „Quum illud“ aufgenommen.

wird. Hat der Bischof für sein Urteil geheime Gründe, so kann er sie der Appellationsinstanz auf vertraulichem Wege mitteilen. Wird auf Grund des neuen Konkurses für den Bischof gesprochen, so bleibt es dabei; fällt das Urteil aber gegen den Bischof aus, so kann dann der vom Bischof Instituierte an die dritte Instanz appellieren und diese entscheidet endgültig.

Diese Pfarrprüfung ist jedoch einerseits nicht überall und nicht ohne Modifikationen eingeführt worden, andererseits hat dieselbe durch Benedikt XIII. eine Ausdehnung auch auf die Theologal- und Penitentiarpfründen an den Kathedralkirchen Italiens und der umliegenden Inseln gefunden. In Oesterreich wurden daran durch die landesfürstliche Gesetzgebung<sup>6</sup> wesentliche Modifikationen vorgenommen. Danach ist für alle Kuratämter ohne Unterschied der Konkurs vorgeschrieben und die Pfarrprüfung ist jährlich zweimal in bestimmten Terminen mit allen, die sich derselben unterziehen wollen, die Priesterweihe haben und drei Jahre bereits in der Seelsorge verwendet worden sind und nichts Ausschließendes gegen sich haben, vorzunehmen. Die einmal mit gutem Erfolge bestandene Konkursprüfung gilt dem Kandidaten dann für volle sechs Jahre, ohne daß er innerhalb dieser Zeit im einzelnen Falle, wenn er um eine Pfarrei sich bewirbt, die Prüfung wieder abzulegen hat. Auf Grund Gutachtens der Synodalexaminatoren können übrigens von dem Bischof jene Kleriker, die selbst Examinatoren sind oder zu Dignitären oder solchen Geistlichen gehören, welche schon lange der Kirche gedient und deutliche Beweise ihrer wissenschaftlichen Tüchtigkeit gegeben haben, wenn sie die Prüfung einmal abgelegt haben, von jeder weiteren Prüfung losgezählt werden. Durch das Konkordat vom Jahre 1855 wurde nun zwar der Grundsatz, daß alle Pfarreien infolge einer öffentlich ausgeschriebenen Bewerbung zu vergeben seien (Artikel 24), beibehalten, sonst aber auf „die Vorschriften des Konzils von Trident“ ausdrücklich verwiesen. Trotzdem war es tatsächlich durchwegs bei dem nach den alten landesfürstlichen Verordnungen bestehenden Gebrauche verblieben und hat es auch heute noch dabei sein Verbleiben. Denn nach Aufhebung des Konkordates bestimmt hierüber § 5 des Gesetzes vom 7. Mai 1874 nur: „Für die Besetzung erledigter Kanonikate und weltgeistlicher Seelsorgerpfründen ist ein Konkurs auszuschreiben. Die näheren Bestimmungen über denselben werden nach Einvernehmung der Bischöfe im Verordnungswege getroffen.“<sup>7</sup>

<sup>6</sup> Die diesfälligen Verordnungen sind angeführt bei Helfert, Von der Besetzung, Erledigung und dem Ledigstehen der Benefizien (Prag 1828.), S. 142 u. ff. und Heidlmaier l. c. S. 80, Note 1.

<sup>7</sup> S. dazu den Motivenbericht der Regierung bei Burckhard, l. c. II. S. 39; Heidlmaier, l. c. S. 86, Note 2. Durch die „organischen Bestimmungen über die Militärseelsorge“ in Oesterreich v. J. 1892 (Art. XI) ist eine besondere Militärpfarrersprüfung

eingeführt, welche vor einer eigens dazu bestimmten Prüfungskommission beim apostol. Feldvikariate in Wien abzulegen ist und deren Gegenstände und Vornahme durch die Zirkularverordnung des Reichskriegsministeriums vom 22. April 1892 Praes. No. 1977 näher bestimmt sind. Der Anspruch auf Beförderung zum Militärpfarrer kann regelmäßig nur durch diese mit gutem Erfolge bestandene Militärpfarrersprüfung erlangt werden (s. unten § 107).

Auch bei der Besetzung aller anderen Kirchenämter hat sich der zur Übertragung der Amtsgewalt berufene Kirchenobere von der Qualifikation des Kandidaten gründlich zu überzeugen. Doch ist er dabei an kein gesetzlich normiertes Verfahren gebunden, kann da also nach seinem freien Ermessen vorgehen. Im allgemeinen erfüllt aber hinsichtlich der Qualifikation der zum Kirchenamte ausersehenen Personen der provisionsberechtigte Kirchenobere sowie überhaupt jeder zur Besetzung eines Kirchenamtes mitwirkende Kleriker nicht schon dann seine Pflicht, wenn er überhaupt eine Person wählt, welche die durch die Kirchengesetze vorgeschriebenen kanonischen Eigenschaften hat (*persona idonea* ist), sondern er muß denjenigen nehmen, welcher unter allen zur Verfügung stehenden Kandidaten der würdigste ist.<sup>8</sup> Man bezeichnet dies als den Vorzug der *persona dignior*, ein Vorzug, welcher, wie schon hier gezeigt, zur *appellatio ab irrationabili iudicio* führt und sich auch noch in manchen anderen Richtungen<sup>9</sup> praktisch geltend macht.

### 3. Anderweitige Besetzungsnormen.

#### § 54.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VI. §§ 390–396, 404, 406, Lehrb., I. §§ 80, 84; v. Schulte, System, §§ 59, 60, Lehrb., § 37; Pachmann, Lehrb., II. § 289; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 181. I–III und § 182; Hinschius, System, II. § 114, III. § 159.

Damit ein Kirchenamt besetzt werden könne, muß es, wie sich dies wohl von selbst verstehen sollte, aber eben nicht immer verstanden worden ist,

1. auch wirklich erledigt (vakant) sein. Die Erteilung von *Expektanzen*, d. s. Anwartschaften auf ein künftig erst vakant werdendes Kirchenamt war „ne desiderare quis mortem proximi videatur, in cuius locum et beneficium se crediderit successurum,“<sup>1</sup> stets verboten und sollte ipso iure nichtig sein.<sup>2</sup> Das Conc. Trid.<sup>3</sup> fand sich veranlaßt, dieses Verbot noch besonders einzuschärfen und heutzutage findet sich in der Tat nur in den unter gewissen Vorbehalten ausnahmsweise noch zugelassenen<sup>4</sup> *Coadiutores perpetui*<sup>5</sup> eine doch mehr nur scheinbare Ausnahme vor.

2. Die Kirchenämter sollen nicht zu lange vakant bleiben und es stellen daher die Kirchengesetze bestimmte Fristen fest, innerhalb welcher sie längstens besetzt sein müssen. Jene Kirchenämter, die der Bischof frei konferiert, müssen binnen sechs Monaten besetzt werden<sup>6</sup> und für Kirchenämter, welche einem Patronate unterstehen, soll die Präsentation, ist das Patronat ein klerikales, binnen

<sup>8</sup> c. 12, 13. D. 61; c. 19. D. 63; c. 15. C. 8. q. 1; c. un. X. ut. eccles. benef. sine dim. conf. (III. 12.); Conc. Trid. Sess. 24. c. 1, 18. de ref.

<sup>9</sup> S. unten § 57. 1, § 68.

<sup>1</sup> c. 2. X. de concess. praeb. et eccles. non vac. (III. 8.).

<sup>2</sup> c. 7. § 1. C. 2. q. 1; c. 5, 6, 10, 40. C. 7. q. 1; tit. X. de concess. praeb. et eccles.

non vacantis (III. 8.); in VI<sup>to</sup>. eodem. (III. 7.).

<sup>3</sup> Sess. 24. c. 19. de ref. Dazu die beiden päpstl. Kanzleiregeln 21 u. 30 bei Hinschius, I. c. II. S. 475, Note 6.

<sup>4</sup> Conc. Trid. Sess. 25. c. 7. de ref.

<sup>5</sup> S. unten § 99.

<sup>6</sup> c. 2, 5. X. de concess. praeb. (III. 8.); cf. c. 5. X. de suppl. negl. prael. (I. 10.).

sechs, ist es ein laikales, binnen vier Monaten geschehen<sup>7</sup>, worauf sodann die Institution binnen zwei Monaten vom Tage der Präsentation zu erfolgen hat.<sup>8</sup> Für Episkopate und Ordensprälaten ist eine Frist von drei Monaten vorgeschrieben.<sup>9</sup> Auch die Staatsgesetze geben diesfalls besondere Bestimmungen, so in Oesterreich das Gesetz vom 7. Mai 1874, § 12: „Die Wiederbesetzung erledigter kirchlicher Ämter und Pfründen muß in der Regel innerhalb eines Jahres vom Zeitpunkte der Erledigung stattfinden. Ausnahmsweise kann diese Frist mit Zustimmung der Landesbehörde verlängert werden.“<sup>10</sup>

3. Die Besetzung muß unentgeltlich, frei von Zwang und Geheimtueri stattfinden. Würde eine Pfründe durch Kauf oder sonst gegen eine Vergütung in Geldeswert oder durch Vergleich über ein im Streite befangenes Benefizium erworben, so wäre dies das kirchliche Vergehen der *Simonie*, die Besetzung wäre selbst dann ungültig, wenn der darnach Instituierte von dem ganzen Vorgange nichts wüßte. Der Kollator und der beteiligte Erwerber verfielen in die *excommunicatio latae sententiae* und der letztere würde noch überdies irregulär.<sup>11</sup> Aber auch der Schein der Simonie soll vermieden werden und die Besetzung daher nicht auf Grund vorhergegangener vertragmäßiger Vereinbarungen geschehen.<sup>12</sup> Dies wird auch von den Staatsgesetzen, wie z. B. in Oesterreich durch § 13 des Gesetzes vom 7. Mai 1874 betont, welcher verordnet: „Privatverträge über die Sukzession in ein kirchliches Amt oder eine kirchliche Pfründe sind ungültig.“<sup>13</sup>

Das Kirchenamt muß ferner *ex integro, sine deminutione* verliehen werden, d. i. ohne willkürliche Umänderung, namentlich ohne Borenthaltung der mit demselben verbundenen Güter, Vermögensschaften, resp. Einkünfte oder unter Auflegung besonderer, nicht herkömmlicher Abgaben.<sup>14</sup> Die Besetzung soll nicht heimlich, sondern in der festgesetzten offenen Form, bestimmt und deutlich vorgenommen werden<sup>15</sup>, auch soll sie *libere, sine vi metuque* erfolgen. Ein *metus cadens in constantem virum* würde den Kollator zur Revokation der Kollation berechtigen.<sup>16</sup> Auch soll dem, der das Kirchenamt erhält, zu seinem Ausweise im erforderlichen Falle eine Amtsurkunde ausgefolgt werden.<sup>17</sup>

4. Mehrere Benefizien dürfen einem und demselben Kleriker nicht verliehen werden. Schon die Residenzpflicht sowie der Amtskreis jedes Amtes lassen eine solche *Kumulierung von Kirchenämtern in einer Person* als ganz

<sup>7</sup> c. 3, 22, 27. X. de iure patron. (III. 38.); c. un. in VI<sup>to</sup>. eodem (III. 19.). S. unten § 59.

<sup>8</sup> Constit. Pius V. „In conferendis“ cit. (oben § 53, Note 2.) § 4.

<sup>9</sup> c. 35. D. 63; c. 41. X. de elect. (I. 6.).

<sup>10</sup> S. Burdhard, I. c. II. S. 51, 52.

<sup>11</sup> c. 1–15. C. 1. q. 3; c. 4, 6, 8. X. de pactis (I. 35.); c. 47. X. de transact. (I. 37.); c. 2–6, 11, 12, 13, 27, 34. X. de simonia (V. 3.); c. 2. Extrav. Comm. eodem (V. 1.).

<sup>12</sup> c. 2. C. 1. q. 2; c. 4. X. de pactis (I. 35.).

Groß, Kirchenrecht. 6. Aufl.

<sup>13</sup> S. Burdhard, I. c. II. S. 52.

<sup>14</sup> c. 10. X. de praeb. (III. 5.); c. un. X. ut eccles. benef. sine deminutione conferantur (III. 12.); c. 7, 15. X. de censibus (III. 39.).

<sup>15</sup> c. un. X. ut eccl. benef. sine demin. conf. (III. 12.) cit.; c. 2. in VI<sup>to</sup>. de elect. (I. 6.).

<sup>16</sup> c. 2, 3, 4, 6. X. de his, quae vi metus causa fiunt. (I. 40.).

<sup>17</sup> c. 1. in Extrav. Comm. de elect. (I. 3.).

unstatthaft erscheinen. Im Mittelalter machten es wohl mancherlei Umstände tunlich und in gewissen Fällen sogar zweckdienlich, daß in einer Hand mehrere Benefizien vereint wurden. Es entstanden jedoch unzählige Mißbräuche aus dieser Pluralität von Benefizien, gegen welche sich die kirchliche Gesetzgebung sehr bald<sup>18</sup>, namentlich auf dem dritten und vierten Lateran. Konzil<sup>19</sup> und insbesondere auch noch auf dem Konzil von Trient<sup>20</sup> mit großer Schärfe wendete.

Nach heutigem Rechte steht der Grundsatz fest, daß die Erlangung eines zweiten Benefiziums zum ruhigen Besitze den Verlust des ersten ipso iure mit sich bringt.<sup>21</sup> Nur ganz ausnahmsweise, wenn besonders triftige Gründe dafür vorliegen, insbesondere wenn das erste Benefizium, das jemand schon hat, zu seinem standesmäßigen Unterhalte nicht ausreicht und unter der Voraussetzung, daß keines der so kumulierten Kirchenämter eine mit dem anderen unvereinbare Residenzpflicht fordert, ist auch nach dem Conc. Trid. noch eine Pluralität von Benefizien, die sich aber nie auf mehr als zwei erstrecken darf, statthaft.<sup>22</sup> Mehrere Episkopate, Dignitäten, Personate und Kuratbenefizien können sonach in einer Person nie kumuliert werden und ebenso wenig sollen gleichartige Kirchenämter an einer und derselben Kirche (*beneficia uniformia sub uno tecto*) zugleich an die nämliche Person übertragen werden.<sup>23</sup> Als kompatibel ließe sich hienach allenfalls nur angeben ein Dekanat mit einem Kanonikate, eine Pfarrei mit einer Kaplaneipfründe oder zwei solche Kaplaneipfründen. Auch wird durch die Annahme des Kardinalates, wenn dieses nicht die Residenz in Rom fordert, das bisher innegehabte Benefizium nicht verloren und ebenso wenig geschieht dies durch die Annahme eines Episkopates *in partibus*.<sup>24</sup>

5. Daß der Bischof und *sede vacante* das Kapitel für die ordnungsmäßige Verwaltung des Kirchenamtes auch während der Zeit seiner Vakanz durch Bestellung eines Administrators oder eines Vikars, dem ein entsprechender Teil der Früchte des Benefiziums nach billigem Ermessen des Bischofs angewiesen werden soll, zweckmäßig zu sorgen habe, ist wohl selbstverständlich und durch c. 4. X. de off. iud. ord. (I. 31.) sowie Conc. Trid. Sess. 24. c. 18. de ref. noch besonders hervorgehoben.

<sup>18</sup> c. 2. § 1. D. 70; c. 1. D. 89; c. 3. § 1. C. 10. q. 3; c. 1, 2. C. 21. q. 1.

<sup>19</sup> c. 4. X. de aetate et qual. (I. 14.); c. 3. X. de cler. non resid. (III. 4.); c. 5, 7, 14, 15, 28. X. de praeb. et dignit. (III. 5.).

<sup>20</sup> Sess. 7. c. 2, 4. de ref.; Sess. 24. c. 17. de ref.

<sup>21</sup> c. 28. X. de praeb. et dignit. (III. 5.). c. 23. in VIto. eodem (III. 4.); c. 3, 4, 6. in

Clem. eodem (III. 2.); c. 4. in Extrav. Comm. eodem (III. 2.).

<sup>22</sup> Conc. Trid. Sess. 24. c. 17. de ref.

<sup>23</sup> c. 1. in VIto. de consuet. (I. 4.).

<sup>24</sup> c. 7. X. de rescript. (I. 3.) und die bei Phillips, Lehrb., I. § 84, Note 18—21 angeführten Entscheidungen der Congregatio Concilii. Vgl. Sägmüller, Lehrb., § 65.

#### 4. Die verschiedenen Besetzungsarten.

### § 55. Allgemeine Übersicht.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. §§ 221—224, VII. §§ 397—400, Lehrb., I. §§ 77, 78, 137, 138, 150; v. Schulte, System, §§ 32, 61, Lehrb., § 57. IV. V; Bachmann, Lehrb., II. § 178; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 183, 185; Hinschius, System, §§ 117—130; Sägmüller, Lehrb., §§ 69, 71, 73, 74.

In der Besetzung eines Kirchenamtes (im allgemeinen *provisio*, auch *donatio* oder *collatio* in der weitesten Bedeutung dieses Wortes genannt)<sup>1</sup> muß man vor allem zwei verschiedene Akte unterscheiden, nämlich

1. die Bezeichnung der Person, die das Kirchenamt erlangen soll (*designatio personae*), und

2. die Übertragung der Amtsgewalt, d. i. der in diesem Kirchenamte enthaltenen kirchlichen Berechtigungen (*collatio officii* im eigentlichen, engeren Sinne).

Der begrifflich wesentliche Teil in der Besetzung des Kirchenamtes ist der zweite Akt, die *collatio officii*, der praktisch wichtigere Teil aber ist der erste, die *designatio personae*.

Der zweite dieser Akte, die *collatio officii*<sup>2</sup>, kann dem Wesen des Kirchenamtes, der Natur der Sache nach immer nur von der Kirche selbst, von denjenigen ausgehen, die bereits Träger der Kirchengewalt sind. Denn der Grundsatz: *nemo plus iuris in alium transferre potest, quam ipse habet*, gilt unstreitig auch für kirchliche Verhältnisse und schließt doch den anderen Satz, daß niemand eine Berechtigung auf einen anderen übertragen kann, die er selbst nicht hat, in sich.<sup>3</sup> Fragt man nun, welcher von den verschiedenen Trägern der Kirchengewalt nach der bestehenden Verfassung der katholischen Kirche hiezu berufen sei, so gilt der gleiche Grundsatz, welcher oben (§ 49) bei Errichtung der Kirchenämter angeführt wurde, nämlich: Bei Bistümern sowie den dem Bischof gleichstehenden oder übergeordneten Kirchenämtern ist dazu nur der Papst berufen. Bei denjenigen Kirchenämtern aber, welche unter dem Bischof stehen und im Diözesanverbande liegen, konkurriert prinzipiell die Berechtigung des Papstes mit der des Diözesanbischofs und diese Konkurrenz ist im heutigen Rechte dahin geregelt, daß die Berechtigung des Bischofs vorwaltet in allen Fällen, welche nicht dem Papste insbesondere und ausdrücklich referiert sind.

Was den anderen in der Besetzung der Kirchenämter liegenden Akt, die *designatio personae*, betrifft, so ist das natürliche Verhältnis wohl das, daß demjenigen, der zur Übertragung der Amtsgewalt berufen ist, auch die Auswahl,

<sup>1</sup> c. 5, 13, 15. X. de conc. praeb. (III. 8.).

<sup>2</sup> Auch *institutio canonica* im weitesten Sinne dieses Wortes genannt, z. B. in c. 1. in VIto. R. J. (V. 13.): „Beneficium ecclesiasticum non potest licite sine institutione canonica obtineri.“

<sup>3</sup> cf. c. 4. C. 10. q. 1; c. 11. C. 16. q. 7.;

c. 3. X. de instit. (III. 7.); c. 12. X. de haeret. (V. 7.); c. 2, 14. in VIto. de praeb. (III. 4.); c. 10. in VIto. de privil. (V. 7.); c. 1. in Clem. ut lite pendente (II. 5.).

die Bezeichnung der Person zustehe, auf welche er das Amt zu übertragen hat. Doch im Begriffe, in dem Wesen des Kirchenamts liegt es nicht, daß diese designatio von dem betreffenden Kirchenoberen immer auch ausgehen müsse, daß sie von einer anderen Seite nicht auch erfolgen könne. Dies ist denn auch der Punkt, um welchen sich die ganze geschichtliche Entwicklung in der Besetzung der Kirchenämter eigentlich gedreht hat. Es haben nämlich dritte Personen aus verschiedenen Gründen ein bestimmtes Recht erlangt, die mit dem Kirchenamte zu bekleidende Person entweder auf eine den Kollator gänzlich bindende Weise zu bezeichnen oder doch zur Auswahl derselben in bestimmter Weise mitzuwirken und daraus haben sich gewisse feste Formen entwickelt, die gesetzlich geregelt das Recht und den Modus der Besetzung der Kirchenämter oder die Besetzungsart bilden.

Als solche verschiedene Besetzungsarten sind nach heutigem Rechte zu unterscheiden:

- a) die freie Wahl (Papstwahl),
- b) die konfirmierte Wahl oder die Wahl mit folgender Konfirmation,
- c) die Postulation mit folgender Admission,
- d) die Präsentation oder Nomination mit folgender Institution,
- e) die freie Kollation.

Außerdem tritt in gewissen außergewöhnlichen Fällen Besetzung im Devolutionswege und durch päpstliche Reservate ein.

Die Erlangung eines Kirchenamtes im Wege der Erbfolge, selbst der Schein einer solchen<sup>4</sup> sowie eine etwaige Losung<sup>5</sup> unter mehreren, wenngleich an sich ganz geeigneten Kandidaten, ist auf das strengste verboten.

Welche von diesen verschiedenen Besetzungsarten bei den einzelnen Kirchenämtern tatsächlich zur Anwendung kommen, das ist quaestio facti. Im Mittelalter konnte man noch die Regel aufstellen: Die höheren Kirchenämter mit Ausschluß des Kardinalates werden durch konfirmierte Wahl, die niederen Kirchenämter dagegen durch freie Kollation oder durch Präsentation, resp. Nomination mit darauf folgender Institution besetzt. Heutzutage läßt sich eine solche charakteristische Scheidung nicht mehr machen und kann man nur sagen: Der Kardinalat wird mit bloßer Ausnahme der Kronkardinalen, bezüglich deren die betreffenden Regierungen ein Vorschlagsrecht haben<sup>6</sup>, durch freie Kollation des Papstes; die Bistümer werden entweder (u. zw. der größten Zahl nach) durch Präsentation, resp. Nomination mit darauf folgender päpstlicher Institution oder durch freie Kollation des Papstes, ausnahmsweise wohl auch eines anderen Kirchenoberen (z. B. Seckau, Gurk, Lavant) oder durch konfirmierte Wahl (einige deutsche und die schweizerischen Bistümer, in Osterreich nur zwei: die Erzbistümer Olmütz und Salzburg) besetzt. Die Ordensprälaten werden in

<sup>4</sup> c. 3—7. C. 8. q. 1; c. 7, 10, 11, 13. X. de fil. presb. (I. 17.); c. 5. X. de institut. (III. 7.); c. 15. X. de decimis (III. 30.);

c. 6, 15. X. de iure patron. (III. 38.); Conc. Trid. Sess. 25. c. 7. de ref.

<sup>5</sup> c. ult. X. de sortileg. (V. 21.).

<sup>6</sup> c. unten § 56, 4.

der Regel durch konfirmierte Wahl, ebenso hier und da auch die Kapitelsdignitäten besetzt, obwohl bei den letzteren wie in der Regel bei allen anderen Kirchenämtern neben der freien Kollation des Bischofs sehr häufig eine Präsentation, resp. Nomination mit bischöflicher Institution eintritt. In den Kapiteln findet für die Kanonikate auch Option statt. Devolution tritt nur in gewissen Versäumnisfällen und bei ordnungswidrigen Wahlen ein; päpstliche Reservationen sind heutzutage nur mehr selten.

Da das Kirchenamt nicht bloß eine Stellung in der Kirche, sondern auch eine wichtige Stellung im Staate vermöge seiner öffentlichen Wirksamkeit gewährt, so ist in den meisten Staaten auch der Staatsregierung ein gewisser Einfluß bei der Besetzung gesichert. So bestimmt in Osterreich das Gesetz vom 7. Mai 1874, § 3: „Die Besetzung der Erzbistümer und Bistümer, dann der Kanonikate an sämtlichen Kapiteln, sowie die Ernennung der bischöflichen General-Vikare erfolgt in der bisherigen Weise. In Fällen, wo die Besetzung nicht auf landesfürstlicher Ernennung oder einer landesfürstlich bestätigten kanonischen Wahl beruht, ist die für eines der genannten kirchlichen Ämter in Aussicht genommene Person der staatlichen Kultusverwaltung anzuzeigen. Gegen eine von der letzteren erhobene Einsprache (§ 2) darf die Besetzung oder Ernennung nicht stattfinden.“ § 4: „Hinsichtlich der von den Diözesanbischöfen zu verleihenden kirchlichen Ämter und Pfründen bleibt das aus besonderen Titeln der Staatsgewalt oder sonst jemandem zustehende Recht, die Person zu bezeichnen, welcher das kirchliche Amt oder die kirchliche Pfründe verliehen werden soll, vorbehalten. Alle derartigen, nicht unter einem Privatpatronate stehenden kirchlichen Ämter und Pfründen, welche ganz oder zum größeren Teile aus dem Staatsschatze, Religionsfonde oder anderen öffentlichen Mitteln dotiert werden, können nur auf Grund einer durch die Staatsgewalt vorgenommenen Präsentation verliehen werden. Im Verordnungswege wird bestimmt, durch welche Organe dieses Präsentationsrecht in den einzelnen Fällen auszuüben ist.“ § 6: „In Fällen der freien Verleihung oder einer nicht vom Kaiser oder von den landesfürstlichen Behörden ausgehenden Präsentation, dann in dem Falle der Bestellung eines Pfarrverweisers für eine inkorporierte Pfründe hat der Bischof die hiefür ausersehene Person der Landesbehörde anzuzeigen. Der letzteren steht zu, dem Bischof ihre Einwendungen unter Angabe der Gründe (§ 2) mitzuteilen. Wird von der Landesbehörde binnen 30 Tagen nach geschehener Anzeige keine Einwendung erhoben, so steht der Institution des betreffenden Geistlichen oder der Besetzung der inkorporierten Pfründe nichts im Wege. Gegen eine von der Landesbehörde erhobene Einwendung steht die Berufung an den Kultusminister offen. Wird der Berufung nicht Folge gegeben, so darf die Institution oder Besetzung nicht stattfinden.“<sup>7</sup>

<sup>7</sup> S. dazu den Motivenbericht zu den angeführten Paragraphen bei Burchard, l. c. II. S. 34 bis 42 und Heidmair, l. c. S. 81—87, wo die Arten der Besetzung der Kirchenämter in Osterreich erschöpfend angegeben sind und S. 89, 90 auch die Bestellung der Hilfspriester und niederen Kirchendiener angeführt wird.

## § 56. a) Die freie Wahl (bei Besetzung des päpstlichen Stuhles. Die Papstwahl).

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. §§ 246—260, Lehrb., I. §§ 106, 107; v. Schulte, System, § 25, Lehrb., § 39; Pachmann, Lehrb., II. §§ 179, 180; Richter-Dove-Rahl, Lehrb., § 123; Hinschius, System, I. §§ 26—30; Sägmüller, Lehrb., § 87.

Daß der Bischof von Rom der Nachfolger in dem Primat des Apostels Petrus sei, ist ein in der katholischen Kirche feststehender Fundamentalsatz. Wer in rechtmäßiger Weise Bischof von Rom wird, der erlangt damit von selbst und untrennbar den Primat über die ganze Kirche.

Die Form, in welcher der Bischofssitz von Rom besetzt wurde, war die nämliche wie diejenige, welche sich auch bei den meisten anderen Bistümern herausgebildet hatte, nämlich die der Wahl. Die benachbarten Bischöfe mit dem Klerus und dem Volke von Rom nahmen die Wahl vor, auf welche jedoch die mächtigen weltlichen Fürsten bald einen großen Einfluß gewannen, ja zu Zeiten nahmen sie sogar ein mit dem Bezuge einer hohen Abgabe verbundenes Bestätigungsrecht für sich in Anspruch. Die kirchliche Gesetzgebung bemächtigte sich wohl bald dieser höchst wichtigen Besetzung, aber es gelang derselben erst im 11. Jahrhundert, eine genauere Ordnung in den Wahlmodus zu bringen und im 12. Jahrhundert, als die Stellung der Kardinäle sich herausgebildet hatte und das Bestätigungsrecht des Kaisers hinweggefallen war, wurden feste Normen für die Papstwahl festgestellt, auf welchen dieselbe noch heute beruht. Es sind dies Bestimmungen des dritten Lateranensischen (1179), des zweiten Lyoner (1274) und des Konzils von Vienne (1311)<sup>1</sup>, sodann spätere Konstitutionen der Päpste Clemens VI. (1351), Julius II. (1505), Pauls IV. (1558), Pius IV. (1562), Gregors XV. (1621, 1622), Urbans VIII. (1625) und Clemens XII. (1732), worunter die Const. Gregors XV. „Aeterni patris“ vom 15. November 1621 samt dem dazu mit der Const. „Decet Rom. Pontificem“ v. J. 1622 erlassenen Zeremoniale<sup>2</sup> und die von Clemens XII. „Apostolatus offic.“ vom 5. Oktober 1732 für das geltende Recht die wichtigsten sind.<sup>3</sup> Hiernach sind

1. wahlberechtigt nur die Kardinäle, selbst zur Zeit einer allgemeinen Kirchenversammlung, wie es erst neuestens wieder eingeschärft wurde durch die Bulle Pius IX.: „Cum Romanis Pontificibus“ vom 4. Dezember 1869.<sup>4</sup> Diese aber alle, wenn sie wenigstens den ordo des Diakonates oder in Ermangelung dessen vom Papste die besondere Bewilligung zur Wahl haben. Selbst wenn

<sup>1</sup> c. 6. X. de elect. (I. 6.); c. 3. in VIto. eodem (I. 6.); c. 2. in Clem. eodem (I. 3.). Vgl. dazu rücksichtlich der älteren Bestimmungen D. 23; c. 1. D. 63; c. 21—23, 28—33. D. 79; c. 1—10. D. 96; c. 1, 2. D. 97.

<sup>2</sup> Dieses ist auch abgedruckt in den Acta et Decreta Conc. Vaticani (Frib. Bris. 1871), pag. 98—109.

<sup>3</sup> Die sämtlichen angeführten Konstitutionen bis auf die letztgenannte sind gesammelt bei J. G. Meuschen, Ceremonialia electionis et coronationis Pont. Rom. (Frankfurt. 1732). Die zit. Konst. Clemens XII. s. im Bullar. Rom. Edit. Taurin. Tom. XXIII. pag. 443 et seq.

<sup>4</sup> Acta et Decreta Conc. Vaticani cit. pag. 95—98; Granderaeth-Kirch, I. c. I. S. 454, 455.

sie unter einer kirchlichen Zensur stehen, leidet ihr Wahlrecht dadurch nicht. Zur Ausübung desselben werden sie jedoch nicht insbesondere und speziell aufgefördert, sondern sie müssen zu diesem Zwecke selbst in Rom erscheinen und es ist nur üblich, wenn auch nicht notwendig, sie von der Erledigung des päpstlichen Stuhles schriftlich zu benachrichtigen.

2. Wählbar ist jeder, dem iure divino nichts entgegensteht; was iure humano sonst hindert, gilt hier nicht. Nur darf derjenige nicht gewählt werden, der sich des Bergehens der Häresie oder Simonie schuldig gemacht hat.<sup>5</sup> Seit Urban VI. (1378—1389) ist es wohl ununterbrochen Übung, die aber deshalb noch durchaus keine Rechtsnorm bildet, daß immer nur ein Kardinal gewählt wird (Urban IV., V., VI., Gregor X., Cölestin V. waren nicht Kardinäle).

3. Der Ort der Wahl ist der Ort, wo der Papst gestorben ist, wenn er sich nur überhaupt eignet und sicher ist, und an diesem Orte noch eine besondere lokale Einrichtung, das von Gregor X. geschaffene Konklave, d. s. ein nach allen Seiten hin abgesperrter Raum, bestehend aus einer nach der Anzahl der Kardinäle bestimmten Zahl von besonderen Zellen für jeden Kardinal samt Diener und einer Kapelle. Die Zeit für den Beginn der Wahl ist zehn Tage nach dem Tode des Papstes, d. h. am elften Tage nach dem Tode soll der Einzug der wählenden Kardinäle in das Konklave jedesfalls stattfinden. Die zwischen dem Tode und diesem Einzuge liegenden zehn Tage aber sollen zu Requien für den verstorbenen Papst und zu Vorbereitungen für die bevorstehende Wahl verwendet werden.

Der Einzug der Kardinäle in das Konklave geschieht von der Peterskirche aus nach zelebriertem Hochamte (zur Anrufung des hl. Geistes) in feierlicher Form, der Einzugstag selbst ist den Kardinälen noch zu Audienzen, nicht zu Ausgängen frei, mit dessen Ablauf aber ist jeder Verkehr derselben mit der Außenwelt unter Bewachung von innen und von außen vollständig abgeschnitten. Jeder Kardinal hat einen oder zwei, nur durch besondere Gestattung drei Diener, die in der erwähnten Zwischenzeit der zehn Tage bestimmt werden, mit.

4. Der Wahlakt selbst geht in folgender Weise vor sich: Gleich an dem auf den Einzugstag folgenden Tage versammeln sich die Kardinäle in der Kapelle und sodann, solange die Wahl nicht vollendet ist, zweimal täglich vormittags und nachmittags. Auf dem Altare daselbst liegen Wahlzettel (gedruckte Blanketten mit genau bestimmten Rubriken) und dort wird auch ein Kelch zur Sammlung der Vota aufgestellt. Die Kardinäle treten einzeln nach ihrer Rangordnung zum Altar, verrichten ein kurzes Gebet, nehmen einen Wahlzettel, treten damit an einen Seitentisch, um denselben auszufüllen und zu siegeln, kehren dann an den Altar zurück und legen den versiegelten Zettel unter der eidlichen Beteuerung, gewählt zu haben, wie sie nach Gottes Willen wählen zu sollen gemeint, in den bereit stehenden Kelch. Liegt ein Kardinal krank im Konklave, so wird durch eine besonders ausgeloste Kommission von Kardinälen der Wahlzettel von ihm in einem verschlossenen Behältnisse geholt und zu den übrigen gelegt. Haben alle in dieser

<sup>5</sup> Dies ist in der Konst. Julius II.: „Cum tam divino“ v. J. 1505 ausdrücklich verordnet.



Weise gestimmt, so beginnt das Geschäft der unmittelbar vor jedem Wahlakte vom jüngsten Kardinaldiakon ausgelosten drei Skrutatoren. Diese zählen alle abgegebenen Wahlzettel, deren Zahl natürlich mit der Zahl der Wählenden übereinstimmen muß, sonst wäre der Wahlakte nichtig. Sie öffnen sodann den versiegelten Wahlzettel und verkünden laut den Namen des darin Gewählten. Derjenige nun, welcher zwei Drittel der so abgegebenen Stimmen (d. i. die eminente, nicht bloß einfache oder absolute Stimmenmehrheit) für sich hat, ist der gewählte Papst. Ausübung des Wahlrechtes durch einen Stellvertreter des Wahlberechtigten oder durch Einsendung eines Stimmzettels ist hier nicht gestattet.

Einzelne Regierungen (Österreich, Frankreich und Spanien) haben das Recht, bei jeder Papstwahl einen Kandidaten zu bezeichnen, den sie nicht gewählt sehen wollen (ein Überrest des alten Einflusses der Kaiser auf die Papstwahl), d. i. das Recht, Einem die Exklusive zu geben.<sup>6</sup> Sie üben dieses Recht durch Kronkardinäle, d. h. solche Kardinäle, welche der Papst auf ihre Empfehlung ernannt hat und die, sollte die Wahl auf den von ihnen Auszuschließenden fallen, noch bevor in der Verkündigung der Skrutatoren das zweite Drittel der Stimmen voll ist, diese Exklusive im Namen der betreffenden Regierung erklären müssen.

Hat im ersten Wahlgange niemand diese zwei Drittel der Stimmen erhalten, so wird der Akzept versucht; d. h. die alten abgegebenen Stimmzettel werden aufgehoben und jeder Kardinal hat neuerdings auf demselben Wege der Stimmzettel wie beim ersten Wahlgange zu erklären, ob er von seinem Votum abgehe und wem von den früher gewählten Kandidaten er etwa beitrete. Er schreibt auf dem Wahlzettel in die Kolonne des Kandidaten den Namen desjenigen, dem er beitrifft, oder: „Accedo nemini.“ Gibt dieser Akzept kein Resultat, so ist die Wahl am kommenden Vormittage oder Nachmittage ganz zu erneuern, alle früheren Stimmzettel werden vernichtet.

Dies ist der regelmäßige Gang der Wahl (electio per scrutinium). Aber den wahlberechtigten Kardinälen steht es auch frei, statt selbst zu wählen,

<sup>6</sup> Verdienstvolle Untersuchungen über Entstehung, Inhalt und Bedeutung dieses „ius exclusivae“ liegen vor von L. Wärmund, Das Ausschließungsrecht (ius exclusivae) der kathol. Staaten Österreich, Frankreich und Spanien bei den Papstwahlen (Wien 1888) und: Die Bulle „Aeterni patris filius“ u. der staatliche Einfluß auf die Papstwahlen (Mainz 1894), sowie von J. B. Sägmüller, Die Papstwahlen und die Staaten von 1447 bis 1555 (Tübingen 1890). S. die näheren Angaben bei Sägmüller, Lehrb., S. 318, Note 1. Die neueste Besprechung des ius exclusivae von Mons. Adolfo Giobbio in der Schrift: „Österreich, Frankreich u. Spanien u. das Ausschließungsrecht im Konklave“ (übersetzt von Louis Graf Blome, Paderborn 1904), welche

weder über den Ursprung und die Entwicklung noch über das Wesen des ius exclusivae eine irgendwie befriedigende Aufklärung bringt, kommt (S. 71) zu folgendem Schlusse: „Da die Regierungen der drei großen katholischen Mächte durch ihre jetzige Gesetzgebung vom Katholizismus abgefallen sind, indem sie den Atheismus u. Indifferentismus des Staates proklamiert haben, ergibt sich notwendigerweise, daß die Gründe, welche den hl. Stuhl zur Duldung des Exklusiv-Votos in früheren Zeiten veranlaßten, heutzutage keine Geltung mehr haben u. daß die Regierungen keinen triftigen Grund zur Klage haben, wenn man ihre unberechtigten Ausschließungen gar nicht in Betracht zieht.“

ihre gesamte Wahlberechtigung bloß auf einige aus ihrer Mitte oder ausnahmsweise auch nicht aus ihrer Mitte zu übertragen, d. i. ein Kompromiß zu schließen. Dazu ist aber erforderlich, daß alle einstimmig dafür sind und die näheren Bestimmungen des Kompromisses alle einverständlich festsetzen, daß sie nicht bloß auf Einen kompromittieren und daß die von ihnen bezeichneten Kompromissäre das Mandat auch annehmen. Diese müssen sich dann an die Bestimmungen des Mandates genau halten, dürfen es nicht weiter geben, wenn es ihnen im Kompromisse nicht besonders gestattet ist, können aber sodann wählen, wenn sie eben wollen, selbst einen aus ihrer Mitte. Nur wird in solchem Falle, wenn einer von ihnen die Stimme sich selbst gegeben hat, diese Stimme nicht mitgezählt. Unter ihnen entscheidet die absolute Majorität, wenn in dem Kompromisse nicht etwas anderes bestimmt ist.

Endlich ist auch die Wahl als vollkommen gültig geschehen zu bezeichnen, wenn sämtliche Wähler ohne vorausgegangene Verabredung, wenngleich auf Antrag eines aus ihrer Mitte, wie mit einer Stimme den nämlichen bezeichnen, welchen sie wählen. Daß in diesem Falle auch jene Wahlberechtigten, welche bei diesem Akte nicht persönlich anwesend waren, sondern etwa krank im Konklave liegen, auf dem früher bezeichneten Wege denselben Kandidaten bezeichnen mußten, ist klar, wenn er als von allen einstimmig bezeichnet erscheinen soll. Eine solche Wahl nennt man electio quasi per inspirationem und man unterscheidet daher nach den eben angeführten verschiedenen Modalitäten eine electio per scrutinium, per compromissum und quasi per inspirationem, welche Unterscheidung auch bei den übrigen kanonischen Wahlen eintritt.

Damit ist die Besetzung des päpstlichen Stuhles vollzogen. Einen besonderen Akt der Übertragung der im Primat enthaltenen Amtsgewalt gibt es hier nicht, weil es eben niemanden gibt, der diese Übertragung kraft der ihm selbst zustehenden Gewalt vornehmen könnte. Die designatio personae involviert hier zugleich auch und untrennbar die collatio officii.

Wenn so der Papst gewählt ist, wird der Gewählte, falls er im Konklave selbst anwesend ist, von den drei capita ordinum (dem ältesten Kardinalbischof, Kardinalpriester und Kardinaldiakon) um seine Zustimmung gebeten. Nimmt er nicht an, so ist die Wahl zu erneuern. Nimmt er an, so wird er um den Namen ersucht, den er als Papst führen will, erhält in der Sakristei der Wahlkapelle die päpstliche Kleidung, sodann vor dem Altare die erste Hulbigung mit Handfuß und vom Kardinalkammerling den Fischerring. Ein Kardinaldiakon verkündet von dem Balkone der Wahlkapelle das Resultat der Wahl: „Annuntio vobis gaudium magnum, Papam habemus: eminentissimum et reverendissimum dominum N. N., qui sibi imposuit nomen N.“ Hierauf folgt dann eine zweite Hulbigung in der Sixtinischen Kapelle, eine dritte im Presbyterium der Peterskirche, die Konsekration durch den Kardinaldekan, Bischof von Ostia und die Krönung. Erst in einigen Tagen nach derselben begibt sich der Papst im feierlichen Zuge nach dem Lateran, um von diesem Besitz zu nehmen.<sup>7</sup>

<sup>7</sup> Den Vorgang im letzten Konklave (bei der Wahl des gegenwärtigen Papstes Pius X.)

## § 57. b) Die konfirmierte Wahl oder die kanonische Wahl mit folgender Konfirmation.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VIII. (bearb. von Bering, Regensburg 1889) §§ 452—468, Lehrb., I. §§ 151—154; v. Schulte, System, § 33, Lehrb., § 43, I—III, VI; Bachmann, Lehrb., II. § 181; Richter=Dove=Wahl, Lehrb., § 184; Sinjcius, System, II. § 131. I.; Sägmüller, Lehrb., § 72.

Die Besetzungsform, in welcher die *designatio personae* durch Wahl und die Übertragung der Amtsgewalt durch Konfirmation von Seite des kompetenten Kirchenoberen erfolgt, ist gegenwärtig noch in Anwendung bei der Besetzung einzelner Bistümer, bei Bestellung der Vorstände in den meisten Ordensgemeinden und Kollegiatstiftern und teilweise auch bei Vorständen und einzelnen Dignitäten der Domkapitel.

Für die Art der Wahl und ihre Vornahme sind im Mittelalter durch Konzilienschlüsse und Dekretalen feste Normen gegeben worden und diese<sup>1</sup> bilden auch heutzutage noch überall, wo eine kanonische Wahl vorzunehmen ist, das geltende Recht. Der Kürze halber soll hier zunächst nur von den Wahlen der Bischöfe durch die Kanoniker gesprochen werden; dort, wo Abweichungen bei der Wahl anderer Dignitäten oder von Ordensvorständen vorkommen, werden dieselben erwähnt werden. Danach sind

1. wahlberechtigt alle wirklichen Mitglieder der Kapitel, die bloßen Ehrenmänner (*canonici honorarii*) nur, wenn ihnen das Wahlrecht, wie z. B. in Salzburg durch ein besonderes päpstliches Indult<sup>2</sup> oder, wie z. B. in Preußen gewohnheitsrechtlich verliehen worden ist. Dieselben müssen aber mindestens die Subdiakonatsweihe zur Zeit der Wahl haben, dürfen in keiner kirchlichen Zensur (Exkommunikation, persönlichen Interdikt oder Suspension) stehen<sup>3</sup> und nicht das Wahlrecht für immer oder für den besonderen Fall verloren haben. Zu den letzteren gehören z. B. diejenigen, welche bei der nämlichen Sedisvakanz wissentlich einen Unwürdigen gewählt oder bei der Wahl die Beobachtung der gesetzlichen Formen oder der Frist unterlassen haben.<sup>4</sup> Bei der Wahl von Klostervorständen sind nach Analogie des c. 1. in Clem. de regul. (III. 9.) auch diejenigen ausgeschlossen, die aus einem Mendikantenorden in einen Nichtmendikantenorden übergetreten sind. Außerdem können durch besondere Bestimmungen der Statuten der betreffenden wahlberechtigten Korporation noch andere Ausschließungsgründe festgestellt sein. Wenn auch auf diese Weise der größte Teil

schilbert P. M. Baumgarten in seinem Prachtwerk: Der Papst, die Regierung u. Verwaltung der hl. Kirche in Rom (2. Aufl., herausgegeben von der österr. Geog. Gesellschaft, Wien 1904), S. 93 u. ff.

<sup>1</sup> Sie sind im wesentlichen enthalten in dem Titel: De electione et electi potestate: X. I. 6; in VI<sup>to</sup>. I. 6; in Clem. I. 3. und in Extrav. Comm. I. 3.

<sup>2</sup> Constit. Leo's XII. „Ubi primum“

v. J. 1825. (Bullar. Rom. Continuatio tom. 16. pag. 304.)

<sup>3</sup> c. 8. X. de consuet. (I. 4.); c. 16. X. h. t. (I. 6.); c. 23. X. de apell. (II. 28.); c. 2. in Clem. de aetate et qual. (I. 6.); Conc. Trid. Sess. 22. c. 4. de ref.

<sup>4</sup> c. 2. X. de postul. (I. 5.); c. 7, 40, 41, 42, 43. X. h. t. (I. 6.). Einen anderen Ausschließungsgrund führt an Conc. Trid. Sess. 25. c. 2. de regul. et mon.

der Mitglieder der wahlberechtigten Korporation wahlunfähig wäre, so bleibt das Wahlrecht doch konsequent bei den übrigen, selbst wenn auf diese Weise nur ein Wahlberechtigter übrig bliebe. Dieser kann sodann vollkommen gültig wählen, nur nicht sich selbst.<sup>5</sup>

Daß alle diese wahlberechtigten Personen zur Wahl auch wirklich erscheinen und daran teilnehmen, ist zur Gültigkeit derselben nicht erforderlich, wohl aber ist hierzu notwendig, daß alle, und zwar jeder namentlich und in der üblichen Weise zur Wahl eingeladen werde, und zwar selbst dann, wenn er etwa abwesend ist. Der rechtswidrig Übergangene (*contomtus*) ist sonst berechtigt, die Wichtigkeitserklärung der Wahl zu verlangen; unterläßt er dies oder gibt er nachträglich seine Zustimmung, so bleibt die Wahl, die sonstigen Erfordernisse vorausgesetzt, gültig.<sup>6</sup> Eine Vertretung des Wahlberechtigten bei der Wahl ist zwar in der Regel auch hier unzulässig, doch darf er ausnahmsweise bei rechtmäßiger Verhinderung, deren Gründe das Kapitel zu prüfen hat, einen aus dem Kapitel selbst, einen extraneus aber nur mit Zustimmung des Kapitels zu seinem Prokurator bei der Wahl bestellen. Ist dieser Prokurator Mitglied des Kapitels und hat also selbst auch eine Stimme, so muß er für beide Stimmen, die er repräsentiert, denselben Kandidaten wählen, für den Vertretenen darf er nur dann einen anderen, als für sich wählen, wenn der Mandant ihm den zu Wählenden ausdrücklich bezeichnet hat, weil er eben den Würdigsten zu wählen verpflichtet ist.<sup>7</sup> Die Einsetzung eines Stimmzettels statt persönlicher Beteiligung an der Wahl ist ganz unstatthaft.<sup>8</sup>

2. Wählbar (*eligibilis*) ist jeder, welcher die zu dem betreffenden Kirchenamte erforderlichen kanonischen Eigenschaften besitzt oder wenn er in dem Falle, als er an geringeren Defekten leidet, ein *indultum (breve) eligibilitatis*, d. h. die besondere päpstliche Gestattung, gewählt zu werden, für sich hat.

3. Die Zeit der Wahl ist dahin bestimmt, daß sie binnen drei Monaten von dem Tage, an welchem dem wahlberechtigten Kollegium die Erledigung des zu besetzenden Amtes bekannt geworden ist, vor sich gehen, d. h. auch vollendet sein muß.<sup>9</sup> Jedoch darf die Wahl nicht vor Beerdigung des verstorbenen Prälaten, nicht *praesente cadavere* begonnen werden.<sup>10</sup> Versäumnis dieser Frist macht das Kollegium des Wahlrechts für diesen Fall (*ea vice*) verlustig und bewirkt *Devolution*.<sup>11</sup> Der Ort der Wahl ist bei den Bischofswahlen in der Regel die Kathedrale, häufig die Sakristei derselben. Bei sonstigen Wahlen überhaupt der übliche oder ein passender Ort.<sup>12</sup>

4. Was das Wahlverfahren betrifft, so geht demselben die Abhaltung einer hl. Messe *ad spiritum sanctum* vorher.<sup>13</sup> Vorverhandlungen (*tractatus praevii*) sind zwar nach *ius can. commune* nicht vorgeschrieben, doch sind solche

<sup>5</sup> arg. c. 36. X. h. t. (I. 6.).

<sup>9</sup> c. 41. X. h. t. (I. 6.).

<sup>6</sup> c. 18, 28, 35, 36, 42. X. h. t. (I. 6.).

<sup>10</sup> c. 36. X. h. t. (I. 6.).

<sup>7</sup> c. 42. X. h. t. (I. 6.); c. 46. in VI<sup>to</sup>.

<sup>11</sup> c. 41. X. h. t. (I. 6.).

h. t. (I. 6.).

<sup>12</sup> c. 28. X. h. t. (I. 6.).

<sup>8</sup> c. 28, 42. X. h. t. (I. 6.); c. 46. in

<sup>13</sup> c. 14, 18. X. h. t. (I. 6.); c. 3. X. de

VI<sup>to</sup>. h. t. (I. 6.).

causa possess. (II. 12.).

oft partikularrechtlich, wie z. B. in Preußen wegen besonderer Verhältnisse zur Pflicht gemacht. Wahlkapitulationen sind ungültig.<sup>14</sup> Von den zum Wahlliste unter dem Vorstehe des Vorstandes der Korporation versammelten Wahlberechtigten werden zunächst drei Männer (*sive digni*) aus ihrer Mitte ausgewählt, welche als Skrutatoren die Stimmen der einzelnen Wähler zu sammeln, zu verzeichnen, zu sichten und schließlich das Resultat der Wahl festzustellen haben.<sup>15</sup> Die Abgabe der Stimmen geschieht geheim bloß an diese Skrutatoren, mündlich oder schriftlich; die schriftliche Abstimmung ist als die sicherere, auch die gewöhnliche. Die Skrutatoren geben ihre Stimmen zuerst ab, sodann jeder einzelne Wahlberechtigte nach der Rangordnung derselben unter einander, und zwar soll jeder seine Stimme begründen, den Skrutatoren genauere Auskunft über die Motive geben. Die Abgabe der Stimme muß bestimmt und deutlich sein; unverständliche, zweideutige, alternative oder wirklich bedingte Stimmen werden gar nicht gerechnet.<sup>16</sup> Von denjenigen Wahlberechtigten, die zwar am Wahlorte anwesend sind, aber krank darniederliegen, wird das Votum durch eine besondere Kommission abgeholt. Haben alle ihre Stimmen abgegeben, so daß die Anzahl der abgegebenen Stimmen der der Wähler gleich ist, so haben die Skrutatoren den versammelten Wählern zu verkündigen, daß die Wahl beendet ist, und die Namen zu nennen, auf welche Stimmen gefallen sind. Das ist die *publicatio scrutinii*.<sup>17</sup> Von diesem Momente an hat der einzelne Wähler nicht mehr das Recht, seine Meinung zu ändern und seine Stimme einem andern zu geben, was er vor dieser *publicatio*, auch wenn er die Stimme schon abgegeben hat, allerdings tun kann.<sup>18</sup> Sodann haben die Skrutatoren das Resultat der Abstimmung festzustellen und zu diesem Behufe die auf den einen und den anderen gefallenen Stimmen nach ihrer Zahl und nach ihrem Gewichte (*collatio numeri ad numerum, zeli ad zelum, meriti ad meritum*) zu vergleichen. Die absolute Stimmenmehrheit entscheidet. Doch sollte nach den Bestimmungen des älteren Rechtes<sup>19</sup> die *maior pars* auch stets die *sanior pars* sein, d. h. es sollte auch konstatiert werden, daß sich auf ihrer Seite auch die triftigeren Gründe für die Wahl ihres Kandidaten befänden. Nach heutigem Rechte fällt dieses an sich ohnedies vage Prüfen der abgegebenen Stimmen nach ihrem Gewichte weg, indem nach Analogie der von Bonifaz VIII. für die Wahl der Vorsteherin einer weiblichen Ordensgemeinde gegebenen, diese Prüfung ausschließenden Bestimmung in c. 43. in VI<sup>to</sup>. h. t. (I. 6.) es zum Grundsatz geworden ist, daß die *maior pars* auch immer als die *sanior pars* zu betrachten sei.<sup>20</sup> Bei Stimmengleichheit muß die Wahl erneuert werden, ebenso wenn sonst die absolute Stimmenmehrheit nicht erzielt wurde. Wer aber die absolute Stimmenmehrheit<sup>21</sup> für sich hat, ist gewählt und wird

<sup>14</sup> Benedikt XIV.: De synodo dioec. II. lib. 13. cap. 13. No. 11—24.

<sup>15</sup> c. 42. X. h. t. (I. 6.).

<sup>16</sup> c. 2. in VI<sup>to</sup>. h. t. (I. 6.).

<sup>17</sup> c. 42. X. h. t. (I. 6.).

<sup>18</sup> c. 58. X. h. t. (I. 6.).

<sup>19</sup> c. 3. X. de postul. prael. (I. 5.); c. 35, 42, 55, 57. X. h. t. (I. 6.).

<sup>20</sup> Für den Fall der Zweidrittel-Majorität war die Anfechtung der Wahl unter Berufung auf das größere Gewicht der Minoritätsstimmen schon durch Gregor X. in c. 9. in VI<sup>to</sup>. h. t. (I. 6.) abgeschafft worden.

<sup>21</sup> Für die Wahl der Vorsteherin einer weiblichen Ordensgemeinde verlangt c. 43. in VI<sup>to</sup>. cit. (I. 6.) in der Regel die Zweidrittel-Majo-

von einem Mitgliede des wahlberechtigten Kollegiums von der Kanzel öffentlich dem Volke verkündet.

Sowie bei der Papstwahl ist es auch hier zulässig, daß die Wahlberechtigten, statt selbst ihre Stimmen abzugeben, nur einigen, hier sogar auch nur Einem, sei es aus ihrer Mitte oder Auswärtigen, das Recht, die Person zu bezeichnen, übertragen, d. h. ein Kompromiß schließen, wozu aber Einstimmigkeit aller Wahlberechtigten erforderlich ist.<sup>22</sup> Sowie zur Anwendung des Kompromisses selbst, so ist auch zur Feststellung der Bedingungen, an welche die Kompromissare bei der ihnen übertragenen Bezeichnung der Person gebunden sein sollen, Einstimmigkeit aller Wahlberechtigten erforderlich. Solange die Kompromissare ihre Tätigkeit noch nicht begonnen haben (*re integra*), können die Wahlberechtigten vom Kompromisse wieder zurücktreten, später jedoch nicht mehr.<sup>23</sup> Sind mehrere Kompromissare bestimmt, so ist die Form, in welcher diese unter einander die Person bestimmen, ebenfalls die einer Wahl und es entscheidet unter ihnen, wenn die ihnen gestellten Bedingungen nichts anderes festsetzen, gleichfalls absolute Stimmenmehrheit.

Wenn diese Kompromissare in der ihnen zustehenden Bestimmung der Person sich verfehlen und entweder die Frist hierzu versäumen oder sämtlich einen Unwürdigen bezeichnen, so gilt es im ersteren Falle, wenn damit zugleich die allgemeine, dem wahlberechtigten Kollegium selbst gesetzte Frist (von drei Monaten) versäumt ist, als Versäumnis des Kapitels, resp. Kollegiums selbst und Devolution tritt ein; wenn dadurch aber nur die den Kompromissaren insbesondere gesetzte, innerhalb der dem Kapitel selbst zustehenden gelegene Frist versäumt ist, so kann das Kapitel entweder zur wirklichen Wahl oder zu neuem Kompromisse innerhalb der ihm selbst noch zustehenden Frist schreiten. Im letzteren Falle kommt es darauf an, ob das Kapitel den Kompromissaren beistimmt oder nicht. Stimmt es bei, dann fällt der Fehler eben dem Kapitel selbst zur Last und Devolution tritt ein; sonst aber steht dem Kapitel, wie oben, ein neues Kompromiß oder wirkliche Wahl frei. Nur verlieren die Kompromissare durch die Bezeichnung eines Unwürdigen zur Strafe für diesmal ihr Wahlrecht und werden auf drei Jahre von ihren an derselben Kirche, die zu besetzen ist, ihnen zustehenden Benefizien suspendiert.<sup>24</sup> Wenn die Kompromissare oder ein Teil derselben einen aus ihnen selbst wählen, so kann dieser durch seine Zustimmung zu der Bezeichnung seiner eigenen Person den Ausschlag geben.<sup>25</sup> Wer von den Kompromissaren in ordnungsmäßiger Weise bezeichnet ist, ist ebenso wie der durch Majorität Gewählte gesetzmäßig designiert.<sup>26</sup>

Endlich wird es wie bei der Papstwahl, so auch bei allen übrigen kanonischen Wahlen als ein die Würdigkeit des Gewählten ganz besonders bezeugender

rität und ordnet für den Fall, als bei bloß absoluter Stimmenmehrheit auch der Akzept kein Resultat ergibt, eine summarische Untersuchung über die von der Minorität gegen die Gewählten erhobenen Einwendungen vor deren Konfirmation an.

<sup>22</sup> c. 42. X. h. t. (I. 6.); cf. c. 8, 30, 32, 36. in parte decisa X. h. t. (I. 6.); c. 29, 37. in VI<sup>to</sup>. h. t. (I. 6.).

<sup>23</sup> c. 30. X. h. t. (I. 6.).

<sup>24</sup> c. 37. in VI<sup>to</sup>. h. t. (I. 6.).

<sup>25</sup> c. 33. X. h. t. (I. 6.).

<sup>26</sup> c. 8. X. h. t. (I. 6.).

Vorgang hervorgehoben, wenn alle Wahlberechtigten sofort ohne Besprechungen oder Beratungen, etwa auch nur auf Antrag eines von ihnen, auf einmal, wie aus einem Munde für eine und die nämliche Person sich erklären. Es ist dies gewissermaßen das Diktat der jedem Wähler längst innewohnenden festen Überzeugung von der vorzüglichen Eignung des Kandidaten, auf deren ausnahmslose Übereinstimmung bei allen Wählern die Kirche mit Recht hohes Gewicht legt. Man nennt dies auch hier eine *electio quasi per inspirationem*.

Über den ganzen Wahlakt ist ein Protokoll zu führen, in welchem alle dabei vorgekommenen Umstände genau zu verzeichnen, allfällige Urkunden und Legitimationen beizulegen sind und das schließlich von allen Wählern zu unterfertigen ist.<sup>27</sup> Damit für jene wichtigen Kirchenämter, die durch Wahl besetzt werden, keine der Staatsgewalt mißliebige Person gewählt werde, war in den verschiedenen Ländern durch verschiedene Institutionen Vorsorge getroffen, und zwar im Einvernehmen mit der Kirche, die selbst verlangt, daß nicht *personae minus gratiae* gewählt werden. In Hannover und der oberrheinischen Kirchenprovinz wird zu diesem Behufe vom Kapitel zuerst eine Wahlliste (Kandidatenliste) entworfen und der Regierung mitgeteilt, welche aus derselben die ihr mißliebigen Personen streicht. Der gleiche Modus ist seit 1841 auch in Preußen üblich geworden und es wird da ein Wahlkommissär vom Könige ernannt, welcher zum Wahltermine erscheint und dem Kapitel die etwa noch erforderlichen Eröffnungen macht.<sup>28</sup>

In Österreich ist gegenwärtig für jede kanonische Wahl landesfürstliche Bestätigung erfordert nach § 3 des Ges. vom 7. Mai 1874 und bei der Wahl selbst interveniert ein landesfürstlicher Kommissär, dessen Aufgabe es ist, durch taktvolles Einvernehmen mit den Wahlberechtigten zu verhindern, daß ein solcher Kandidat gewählt werde, welchem die Regierung sodann die landesfürstliche Bestätigung verweigern müßte.

Mit der auf diese Weise erfolgten *designatio personae* ist aber noch keineswegs das betreffende Kirchenamt besetzt; dazu gehört noch, und zwar als der wesentliche Akt die Übertragung der im Amte enthaltenen kirchlichen Gewalt, welche hier durch die Konfirmation geschieht. Der Gewählte muß innerhalb der nächsten acht Tage von der auf ihn gefallenen Wahl verständigt werden und sodann binnen einem Monate vom Zeitpunkte der Verständigung sich über seine Annahme erklären.<sup>29</sup> Lehnt er ab, so ist die Wahl zu erneuern, ebenso wenn er vor erlangter Konfirmation stirbt oder unfähig wird.<sup>30</sup> Gehört er bei der Bischofswahl dem Ordensstande an, so bedarf er zur Annahme der Bewilligung des Ordensvorstandes und die Wahlberechtigten müssen daher an diesen die Bitte richten, daß er dem Gewählten die Bewilligung zur Annahme der Wahl erteile.<sup>31</sup> Diese Bitte, resp. eine zu solcher Bitte nötige Wahl

<sup>27</sup> c. 20. X. h. t. (I. 6.).

<sup>28</sup> S. Hinschius, l. c. II. § 131. III.

<sup>29</sup> c. 6, 16. in VI<sup>to</sup>. h. t. (I. 6.).

<sup>30</sup> c. 26. in VI<sup>to</sup>. h. t. (I. 6.).

<sup>31</sup> c. 6. in VI<sup>to</sup>. h. t. (I. 6.).

wird von den älteren Kanonisten *postulatio simplex* oder *impropria* genannt im Gegensatz zu der im folgenden Paragraph zu erörternden *postulatio solennis*.<sup>32</sup>

Durch diese Annahme erlangt der Gewählte schon ein bestimmtes Recht, ein *ius ad rem*, d. h. das Recht, zu verlangen, daß ihm das Amt, die sonstigen Bedingungen vorausgesetzt, auch wirklich übertragen werde, so daß dann die folgende Konfirmation nicht als bloße Gnadensache erscheint.<sup>33</sup> Doch muß er binnen drei Monaten nach erfolgter Annahme um diese Konfirmation bei dem kompetenten Kirchenoberen entweder in Person oder durch einen Stellvertreter ansuchen.<sup>34</sup> Für Deutschland und Österreich genügt die bloße Einsendung des Wahlprotokollens mit jener Bitte. Der betreffende Kirchenobere überzeugt sich bei Bischofswahlen durch den Informativprozeß<sup>35</sup> von der persönlichen Eignung des Gewählten und die Erteilung der Konfirmation ist sodann, wenn sonst kein Hindernis obwaltet, eine dem Rechte der Wähler und des Gewählten korrespondierende Verpflichtung. Vor erlangter Konfirmation darf sich der Gewählte bei sonstigem Verluste des ihm aus der Wahl zustehenden Rechtes in die Administration der Diözese nicht einmischen<sup>36</sup>, ohne eine besondere Ermächtigung dazu erhalten zu haben, welche jedoch häufig wenigstens den außeritalienischen Bischöfen durch ein Breve *administrationis* erteilt wurde.<sup>37</sup> Ja in Deutschland hatte sich sogar die Gewohnheit gebildet, daß die gewählten Bischöfe auch ohne solches Breve die Administration vornahmen, und zwar eben auf Grund dieser regelmäßig erteilten Ermächtigung.

Erst durch die erfolgte Konfirmation geht das *ius ad rem* in das *ius in re*<sup>38</sup> über und der Konfirmierte erlangt die volle Jurisdiktion des betreffenden Kirchenamtes, soweit sie nicht von der bischöflichen Weihe abhängig ist.<sup>39</sup>

Die Bischöfe bedürfen noch der Konsekration, d. i. der Erteilung der Episkopalweihe, damit sie eben alle in ihrem Amte liegenden Jurisdiktionsakte vollziehen können. Um diese sollen sie binnen drei Monaten vom Zeitpunkte der ihnen zugekommenen Konfirmation beim Papste ansuchen; versäumen sie diese Frist, so haben sie zur Strafe alle inzwischen bezogenen Nutzungen des Episkopats zurückzustellen und erhalten eine neue Frist von drei Monaten, nach deren fruchtlosem Verlaufe sie des Amtes selbst verlustig werden.<sup>40</sup> Zur Konsekration delegiert der Papst in der Regel einen benachbarten Bischof, der dieselbe unter Assistenz zweier anderer Bischöfe in der Kathedrale vornimmt. Vor der Konsekration hat der Bischof die *professio fidei* abzulegen und den Obedienzid gegen

<sup>32</sup> S. darüber insbes. Hinschius, l. c. II. § 131. S. 678, Note 1.

<sup>33</sup> Über die Natur und den Inhalt dieses *ius ad rem* sowie über die Entstehung dieser eigentümlichen juristischen Konstruktion s. E. Groß, Das Recht an der Pfründe (Graz 1887), II. u. IV. Kapitel.

<sup>34</sup> c. 44. X. h. t. (I. 6.); c. 6, 16. in VI<sup>to</sup>. h. t. (I. 6.).

<sup>35</sup> S. oben § 52.

<sup>36</sup> c. 9, 17. X. h. t. (I. 6.); c. 5. in VI<sup>to</sup>. h. t. (I. 6.).

<sup>37</sup> c. 28. in parte dec., c. 44. § 2. X. h. t. (I. 6.); c. 1. in Extrav. Comm. h. t. (I. 3.).

<sup>38</sup> S. unten §§ 63, 154 sowie E. Groß, Das Recht an der Pfründe, Einleitung, II., III. u. V. Kap.

<sup>39</sup> c. 15. X. h. t. (I. 6.).

<sup>40</sup> c. 1. D. 75; c. 1. D. 100; Conc. Trid. Sess. 23. c. 2. de ref.

den Papst<sup>41</sup>, nach derselben in den meisten Ländern den Eid der Treue gegen den Landesherrn zu schwören.\*

Äbte und Äbtissinnen bedürfen der bischöflichen Benediktion, welche sie binnen einem Jahre nach erlangter Konfirmation anzufuchen haben, widrigenfalls die Äbte auf ein Jahr vom Amte suspendiert, die Äbtissinnen aber ihres Amtes ganz verlustig werden.<sup>42</sup>

### § 58. c) Die Postulation und Admission.

Vgl. Phillips, Lehrb., I. § 155; v. Schulte, System, § 33. II. IV, Lehrb., § 43. IV; Pachmann, Lehrb., II. § 182; Richter=Dove-Kahl, Lehrb., § 184. I. i. f.; Hinschius, System, II. § 131. II.

Wer die für Kirchenämter überhaupt und für das spezielle Kirchenamt insbesondere erforderliche Qualifikation nicht hat, soll das Kirchenamt nicht erlangen und darf sonach auch nicht durch Wahl dazu designiert werden. Wer wissenschaftlich einen nicht vollkommen qualifizierten Kandidaten wählt, wird seines Wahlrechtes für diesen Fall (hac vice) verlustig.<sup>1</sup> Aber im Wege der Dispensation von Seite des dazu berechtigten Kirchenoberen kann doch auch ein nicht vollkommen qualifizierter Kandidat zu demjenigen Kirchenamte zugelassen werden, welches durch Wahl besetzt werden soll. Mit Rücksicht auf diese durch den Dispensationsweg gebotene Möglichkeit gestattet denn auch das kanonische Recht den Wahlberechtigten, daß sie sich auch auf eine solche, an einzelnen kanonischen Mängeln leidende Person vereinigen und sich dann bezüglich derselben mit der Bitte an den kompetenten Kirchenoberen wenden, er möge im Dispensationswege von den vorhandenen Mängeln dieser Person absehen und ihr das Kirchenamt übertragen. Diese Form der designatio personae heißt postulatio<sup>2</sup>, u. zw. postulatio propria, solennis im Gegensatz zur postulatio impropria oder simplex, welche im vorigen Paragraph erwähnt wurde.

Dieselbe kann nur dort vorkommen, wo die Wahl die Besetzungsform ist. Die nämlichen Personen, die zur Wahl berechtigt sind, dürfen auch postulieren, sie haben bei der Postulation in der nämlichen Weise ihre Stimme abzugeben wie bei der eigentlichen Wahl und es kommt eben nur auf die Qualifikation des Kandidaten an, dem der Wahlberechtigte seine Stimme geben will, ob er wählen darf oder postulieren muß. Nur muß derjenige, welcher postulieren will, dies ausdrücklich, bestimmt und deutlich erklären: postulo, er darf den Ausdruck eligo nicht gebrauchen.<sup>3</sup>

<sup>41</sup> Die Formel desselben ist enthalten in der Konstitut. Pius IV.: „Iniunctum Nobis“ v. 13. Nov. 1564 (Ausgabe des Conc. Trid. von Richter u. Schulte, pag. 574 et seq.).

<sup>42</sup> c. 1. X. de suppl. neglig. prael. (I. 10.); c. 2. in Clem. de statu monach. (III. 10.); Constit. Benedikts XIII.: „Commissi nobis“ vom 6. Mai 1725 (Bullar.

Rom. Editio Taurin. Tom. XXII. pag. 169 et. seq.).

<sup>1</sup> c. 7. § 3. X. de elect. (I. 6.); c. 18. 37. in VIto. eodem (I. 6.).

<sup>2</sup> tit.: De postulatione praelatorum X. I. 5; in VIto. I. 5; in Extrav. Comm. I. 2.

<sup>3</sup> c. un. in VIto. h. t. (I. 5.); c. 2. in VIto. de elect. (I. 6.).

Die Postulation kann sonach nur als eine durch die Beschaffenheit der in Aussicht genommenen Person bedingte Abart der Wahl bezeichnet werden und es entscheidet daher auch bei der Postulation, wenn nämlich mehrere verschiedene Kandidaten postuliert werden, absolute Mehrheit der Stimmen. Es kann aber auch ganz wohl vorkommen, daß Postulation und Wahl in dem nämlichen Wahlaкте mit einander zusammentreffen, wenn nämlich ein Teil der Wähler einer vollkommen tauglichen Person, der andere Teil dagegen einem nicht vollkommen qualifizierten Kandidaten seine Stimme gibt. In diesem Falle gilt der Postulierte nur dann als die persona legitime designata, wenn für denselben zwei Drittel der Wähler sich ausgesprochen haben; der Gewählte ist schon dann die persona designata, wenn er nur mehr als ein Drittel der Stimmen für sich hat.<sup>4</sup>

Es fragt sich da nur noch, ob Postulation bei jedem Defekte des Kandidaten zulässig sei? Die Regel ist, daß nur wegen geringerer Mängel, die dem Kandidaten anhaften, so z. B. bei Besetzung des bischöflichen Amtes der Umstand, daß der Kandidat bereits einen bischöflichen Stuhl inne hat, oder wegen Mangels des Alters, der Weihe, der entsprechenden wissenschaftlichen Bildung<sup>5</sup> u. dgl., die Postulation statthaft ist. Personen, die sich eines Verbrechen, insbesondere der Simonie schuldig gemacht haben, bigami, incestuosi, gänzlich Unwissende oder mit schweren Körpergebrechen Behaftete dürfen nach ausdrücklicher Bestimmung der Kirchengesetze<sup>6</sup> auch nicht postuliert werden. Außerdem ist auch noch erforderlich, daß der Grund, warum der Wahlberechtigte eben postuliert, wirklich im Interesse der Kirche, nicht in bloß persönlicher Gunst liege.<sup>7</sup> Wer eine persona impostulabilis dennoch postuliert, verliert sein Wahlrecht für diesmal.<sup>8</sup> Doch ist es zulässig, daß jemand alternativ entweder wählt oder postuliert: eligo aut postulo, wenn er nämlich sich dessen nicht ganz sicher ist, daß der von ihm in Aussicht genommene Kandidat alle kanonischen Qualifikationen besitzt.<sup>9</sup>

Durch die Postulation erlangt der Postulierte keineswegs, so wie der Gewählte, ein ius ad rem<sup>10</sup>, es kommt vielmehr alles erst auf die Admission an. Die Postulanten können daher, solange dieselben noch nicht ihre Bitte um Admission vorgebracht haben, auch wenn der Postulierte ihren Antrag schon angenommen hätte, noch immer davon zurücktreten.

Die Bitte um Admission des Postulierten ist von den Postulanten an denjenigen Kirchenoberen zu richten, welcher zur Erteilung der Dispensation von dem vorhandenen Defekte des Postulierten berechtigt ist. Da damit eine Dis-

<sup>4</sup> c. 3. X. h. t. (I. 5.); c. 30, 40. X. de elect. (I. 6.).

<sup>5</sup> c. 10. D. 61; c. 6. X. h. t. (I. 5.); c. 7, 13, 20, 22. X. de elect. (I. 6.); c. 2. X. de transl. episc. (I. 7.); c. un. in Extrav. Comm. h. t. (I. 2.).

<sup>6</sup> c. 12, 59. X. de elect. (I. 6.); c. 10. X. de renunc. (I. 9.); c. 15. X. de aetate et qual. (I. 14.); c. 6. X. de corpore vitiat.

Groß, Kirchenrecht. 6. Aufl.

(I. 20.); c. 2. X. de bigamis (I. 21.); c. 7. X. de crim. fals. (V. 20.); c. 87. in VIto. R. J. (V. 13.).

<sup>7</sup> c. 3. X. h. t. (I. 5.); c. 20. X. de elect. (I. 6.).

<sup>8</sup> c. 1. i. f. X. h. t. (I. 5.).

<sup>9</sup> c. un. in VIto. h. t. (I. 5.).

<sup>10</sup> c. 5. X. h. t. (I. 5.).

penation von allgemeinen Kirchengesetzen verlangt wird, so ist dazu nur der Papst kompetent<sup>11</sup>, u. zw. auch dann, wenn ausnahmsweise kraft besonderen Rechtsgrundes die Konfirmation der Wahl einem anderen Kirchenoberen zustehen sollte. Erteilt dieser die Admissio, dann ist die Besetzung bis auf die noch folgende Konsekration, resp. Benediktion vollendet und die Admissio hat ganz die nämliche Wirkung wie die Konfirmation der Wahl. Weist sie der Papst aber zurück, dann hat er das freie Besetzungsrecht.<sup>12</sup>

De lege lata ist dieser Unterschied zwischen electio und confirmatio einerseits und postulatio und admissio andererseits wesentlich und feststehend. Eine andere Frage aber ist es, ob diese strenge Scheidung einen wesentlichen praktischen Wert habe? Dies dürfte wohl zu verneinen sein. Denn in der Notwendigkeit der Konfirmation bei der Wahl liegt eine hinreichende Garantie dafür, daß nicht ein Unwürdiger zu dem Kirchenamte gelange, und dem zur Konfirmation berufenen Kirchenoberen könnte es ja immer überlassen werden, dieselbe nicht bloß in Berücksichtigung des wohlervorbenen Rechtes des Gewählten (ius ad rem), sondern auch wegen vorhandener triftiger Gründe aus reiner Gnade (ex gratia) dann zu erteilen, wenn eine solche Person gewählt wurde, die nach dem geltenden Rechte postuliert werden muß. Die Garantie, welche darin liegt, daß die Postulierenden die Mängel des Kandidaten wissen und ihn dennoch bezeichnen und daß bei der Postulation immer nur der Papst der Admittierende ist, erscheint doch bei dem Umstande, daß es sich da durchwegs um Kirchenämter handelt, bei denen auch die Konfirmation der Wahl regelmäßig nur dem Papste zusteht, so bedeutend nicht und ließe sich ohne diesen Unterschied auch erreichen.

In der Tat ist auch für Preußen durch die Bulle Pius VII.: „De salute animarum“ vom 16. Juli 1821<sup>13</sup> der Unterschied zwischen Wahl und Postulation insofern aufgehoben, als dort auch ein solcher Kandidat gewählt werden kann, der nach dem ius commune nur postuliert werden dürfte.

### § 59. d) Die Präsentation, resp. Nomination mit folgender Institution.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. § 224, VII. §§ 427—432, Lehrb., I. §§ 144, 156; v. Schulte, System, § 33. III, § 167, Lehrb., § 43. V. VI, § 68; Richter=Dove=Nahl, Lehrb., § 190; Hinschius, System, II. § 133, III. § 138. 1, § 141.

Nicht bloß in Form der besprochenen kanonischen Wahl, resp. Postulation, sondern auch in der Form hat das kanonische Recht eine Mitwirkung zur Besetzung von Kirchenämtern statuiert, daß einzelnen (physischen oder juristischen) Personen aus besonderen Gründen das Recht eingeräumt wurde, dem zur Verleihung des Kirchenamtes verfassungsmäßig berufenen Kirchenoberen die damit zu bekleidende Person entweder in gänzlich bindender Weise oder doch derart vorzuschlagen, daß er aus mehreren die Auswahl hat. Dieses Recht ist das

<sup>11</sup> cf. c. 3, 5. X. h. t. (I. 5.); c. 20. X. de elect. (I. 6.); c. 16. in VIto. de elect. (I. 6.).

<sup>12</sup> c. 23. X. de elect. (I. 6.); c. 18. in VIto. eodem (I. 6.).

<sup>13</sup> Abgedruckt in Walter, Fontes iur. eccl. (Bonn 1862), pag. 239 et seq. (art. 22.

pag. 245.)

Präsentationsrecht. Es lag in der Einräumung desselben teils ein Akt der Dankbarkeit, welche die Kirche denen schuldig zu sein glaubte, die sich um das betreffende Kirchenamt besonders verdient gemacht hatten<sup>1</sup>, teils räumte die Kirche um des Friedens willen ein solches Recht denen ein, welche wenigstens die physische Macht hatten, um sich einen maßgebenden Einfluß auf die Besetzung der Kirchenämter zu verschaffen.

Mit dem Ausdrucke Nominationsrecht bezeichnet man teils das Recht jemandes, dem Präsentationsberechtigten selbst wieder zu seiner Auswahl mehrere Personen vorzuschlagen, also ein Vornennungsrecht, wie es z. B. in Österreich nach den unten angeführten Bestimmungen beim Klerikalpatronate dem Diözesanbischof zusteht, teils, und zwar regelmäßig ganz das nämliche Recht wie das Präsentationsrecht, gebraucht aber diesen Ausdruck anstatt Präsentationsrecht vorzugsweise dann, wenn es sich um einen solchen Vorschlag für ein bischöfliches Amt oder eine sonstige Prälatur handelt, sowie dann, wenn sich dieses besondere Recht der designatio personae nicht auf den Patronat, sondern auf ein Privilegium oder sonstiges kirchliches Indult gründet.

Zur Entstehung eines derartigen Rechtes bedarf es immer eines besonderen Rechtsgrundes. Durch päpstliches Privilegium kann es ohneweiters eingeräumt werden und hierauf beruhen wohl die den weltlichen Regenten zustehenden Nominationsrechte größtenteils.<sup>2</sup> Am häufigsten tritt das Präsentationsrecht aber als natürlicher Bestandteil des Patronates auf, sich gründend auf die Stiftung des Kirchenamtes, welche in der Regel die Entstehung des Präsentationsrechtes ipso iure mit sich bringt.<sup>3</sup> Das Präsentationsrecht ist nach der Auffassung der kanonischen Gesetzgebung auch Gegenstand einer iuris quasipossessio und dies hat die Folge, daß, wer die quasipossessio desselben für sich hat, selbst dann, wenn das Präsentationsrecht zweifelhaft oder streitig ist, mit voller Wirkung präsentieren kann.<sup>4</sup>

In Österreich hat der Landesfürst, resp. die landesfürstlichen Behörden sehr viele Präsentations-, resp. Nominationsrechte, die auf den allgemeinen Titeln (Stiftung, Privilegien) beruhen. Durch § 4 des Gesetzes vom 7. Mai 1874 wird überdies noch verordnet: „Alle derartigen nicht unter einem Privatpatronate stehenden kirchlichen Ämter und Pfründen, welche ganz oder zum größeren Teile aus dem Staatschätze, dem Religionsfonde oder anderen öffentlichen Mitteln dotiert werden, können nur auf Grund einer durch die Staatsgewalt vorgenommenen Präsentation verliehen werden. Im Verordnungswege wird bestimmt, durch welche Organe dieses Präsentationsrecht in den einzelnen Fällen auszuüben ist.“<sup>5</sup>

Die Auswahl der zu präsentierenden Person steht ganz dem Ermessen des Präsentations-, resp. Nominationsberechtigten zu. Ist es ein Kollegium, dem

<sup>1</sup> S. unten § 66.

<sup>2</sup> S. z. B. österr. Konkordat v. J. 1855, art. 19., dessen Bestimmung gemäß § 3 des Ges. v. 7. Mai 1874 noch aufrecht besteht.

<sup>3</sup> S. unten §§ 66, 68.

<sup>4</sup> c. 19. X. de iure patron. (III. 38.).

<sup>5</sup> S. dazu den Motivenbericht bei Burdhard, I. c. II. S. 37—39.

das Präsentationsrecht zukommt, so bestimmen entweder die Statuten desselben die Art und Weise der Ausübung, oder wenn diese nichts festsetzen, so kann nur auf dem Wege der Abstimmung aller zur Korporation gehörigen Mitglieder die zu präsentierende Person bestimmt werden, d. h. die Bestimmung der Person hat auch hier äußerlich die Form einer Wahl, die jedoch sachlich mit der früher besprochenen kanonischen Wahl und den für dieselbe bestehenden Normen nichts gemein hat und daher von den älteren Kanonisten zum Unterschiede von dieser, die sie *electio confirmativa* nennen, auch *electio collativa* genannt wird.<sup>6</sup> Steht das Präsentations- oder Nominationsrecht mehreren einzelnen Personen zusammen zu, so kann die Art der Ausübung desselben verschieden sein. Entweder

a) so, daß jeder einzelne selbständig einen oder mehrere Kandidaten präsentiert und der Institutent aus allen so Präsentierten die Auswahl hat. Und hier kann noch die Verschiedenheit vorkommen, daß jeder einzelne eine Stimme hat oder daß einige von ihnen nur zusammen eine Stimme haben. Oder

b) es können alle gemeinsam durch Stimmenmehrheit den oder die zu präsentierenden Kandidaten bestimmen und die hier entscheidende Stimmenmehrheit kann selbst wieder entweder die eminente oder die absolute oder auch nur die relative sein. Oder

c) es kann die Ausübung *per turnum*, d. i. so erfolgen, daß bei jeder Vakanz des Kirchenamtes immer nur einer, aber jedesmal ein anderer der Reihe nach präsentiert. Welche Art der Ausübung im konkreten Falle stattfindet, entscheidet zunächst der Rechtsgrund, auf welchem das Präsentationsrecht beruht, in Ermangelung dessen ist der unter b bezeichnete Modus mit relativer Stimmenmehrheit aller maßgebend.<sup>7</sup>

Daß aber die Person, welche präsentiert oder nominiert wird, die allgemeinen und besonderen kanonischen Qualifikationen haben muß, ist selbstverständlich, ebenso, daß die Präsentation nicht einen simonistischen Charakter annehmen darf. Die Präsentation muß auch binnen einer bestimmten Zeit, u. zw. wenn das Präsentationsrecht, resp. der Patronat ein klerikaler ist, binnen 6, wenn er ein laikal ist, binnen 4 Monaten<sup>8</sup> erfolgen. Weiter ist der Präsentationsberechtigte in der Bestimmung der Person nicht beschränkt, selbst die nächsten Verwandten, nur nicht sich selbst darf er präsentieren.<sup>9</sup> Mehr als einen zu präsentieren, ist der Präsentationsberechtigte nicht gehalten, wenn dies nicht durch besondere Bestimmung festgesetzt ist, aber er kann dies ohne weiteres tun, um dem Institutenten eine Auswahl zu bieten. In Oesterreich ist partikularrechtlich beim Klerikalpatronate eine diesfällige Beschränkung festgestellt, indem der klerikale Patron einen aus dreien präsentieren muß, welche der Bischof ihm vorschlägt, nach Art. 24 des Konkordats v. J. 1855, was auch nach Auf-

<sup>6</sup> S. Eichhorn, Grundsätze des Kirchenrechts (Göttingen 1831—1832). II. S. 682, 683. Vgl. dazu den folgenden Paragraph, Note 2.

<sup>7</sup> c. 3. X. de iure patron. (III. 38.).

<sup>8</sup> c. 3, 22, 27. X. de iure patron. (III. 38.); c. un. in VIto. eodem (III. 19.).

<sup>9</sup> c. 15, 26. X. de iure patron. (III. 38.).

hebung des Konkordats noch gilt, wie es ja auch schon durch Hofdekret vom 21. August 1816 bestimmt war. Gemäß Art. 19 desselben Konkordats hat auch Se. Majestät der Kaiser bei der Ausübung des ihm für die Bistümer zustehenden Nominationsrechtes versprochen, sich des Rates von Bischöfen insbesondere derselben Kirchenprovinz zu bedienen und auch dies wird gegenwärtig noch beobachtet.<sup>10</sup>

Ist die Frist zur Präsentation veräußert oder diese nicht unentgeltlich geschehen, so geht das Recht für diesmal verloren und devolvirt an den zur Institution berufenen Kirchenoberen.<sup>11</sup> Ist ein Unfähiger präsentiert worden, so steht, wenn dies unwissentlich geschah, dem Berechtigten eine neue Frist von 4, resp. 6 Monaten zur Präsentation eines anderen zu; geschah es wissentlich, dann geht das Präsentationsrecht, wenn es ein klerikales ist, für diesmal aus Strafe verloren, sonst aber steht dem Berechtigten das Recht zu einer neuen Präsentation innerhalb der noch offenen Präsentationsfrist zu.<sup>12</sup>

Die Form, in welcher die Präsentation geschieht, ist entweder mündliche Bekanntgabe von Seite des Berechtigten an den zur Institution berufenen Kirchenoberen oder, u. zw. gewöhnlich die Ausfertigung eines Präsentations-schreibens, das entweder direkt an den Institutenten gesendet oder dem Präsentierten übergeben und von diesem dem Institutenten überreicht wird.<sup>13</sup>

Durch die erfolgte Präsentation oder Nomination erlangt der Präsentierte nur ein *ius ad rem*, d. h. das Recht, die Verleihung des Kirchenamtes (Übertragung der Amtsgewalt) kraft Rechts zu verlangen.<sup>14</sup> Denn es ist damit erst der eine Akt der Befehung, die *designatio personae*, vollzogen, es muß nunmehr noch der zweite Akt, die Übertragung der Amtsgewalt (*collatio officii*), hinzutreten und diese erfolgt hier in Form der *institutio canonica*, auch *institutio collativa*<sup>15</sup> genannt. Durch diese Institution erst erlangt der Präsentierte oder Nominierte das volle Recht am Amte, das *ius in re*<sup>16</sup>. Die Bornahme derselben ist eine dem Präsentationsrechte korrespondierende Verpflichtung des Kirchenoberen, deren Nichterfüllung eine Beschwerde an den höheren Kirchenoberen herbeiführen kann. Nach dem oben § 55 angeführten allgemeinen Grundsatz steht diese Institution bei den niedern, im Diözesanverbande liegenden Kirchenämtern in der Regel dem Bischof, bei den höheren Kirchenämtern dem Papste zu. Nur ausnahmsweise kann aus besonderen Rechtsgründen auch eine andere kirchliche Autorität als der Bischof, z. B. eine Kapitelsdignität hiezu berechtigt sein.<sup>17</sup> In einem solchen Falle aber ist bei allen Kirchenämtern, mit

<sup>10</sup> S. den Motivenbericht zu § 3 u. § 5 des Ges. v. 7. Mai 1874 bei Burchard, I. c. II. S. 34, 39; Heidlmaier, I. c. S. 81, 84.

<sup>11</sup> c. 18. X. de elect. (I. 6.); c. 2. X. de suppl. negl. prael. (I. 10.); c. 27. X. de iure patron. (III. 38.); c. 11, 13, 15, 34. X. de simon. (V. 3.).

<sup>12</sup> c. 7, 20, 25. X. de elect. (I. 6.); c. 2. X. de suppl. negl. prael. (I. 10.); c. 18. in VIto. de elect. (I. 6.).

<sup>13</sup> c. 16. X. de concess. prael. (III. 8.); c. 6. X. de his, quae fiunt a prael. (III. 10.).

<sup>14</sup> Vgl. oben § 57 c. f. u. unten § 68.

<sup>15</sup> Im Gegensatz zu dem oben § 55, Note 2 erwähnten weiteren und zu dem unten § 63 sich ergebenden noch engeren Sinne von *institutio canonica*.

<sup>16</sup> S. unten § 63 und § 154.

<sup>17</sup> B. B. c. 6. X. de instit. (III. 7.).

welchen Seelsorge verbunden ist, nebst dieser Institution noch erforderlich, daß die Ermächtigung zur Seelsorge (approbatio pro cura) vom Diözesanbischof noch speziell verliehen werde, und diese hat die ältere Doktrin anknüpfend an das Summarium des c. 4. X. de. off. archidiacon. (I. 23.) insbesondere die institutio authorizabilis genannt.<sup>18</sup>

Vor erlangter Institution darf sich der Regel nach der Präsentierte oder Nominierte auf die Administration des Kirchenamtes in keiner Weise einlassen, da er eben noch keine kirchliche Jurisdiktion hat; nur die vom Kaiser von Oesterreich als apostolischen König von Ungarn nominierten ungarischen Bischöfe machen auf Grund alten Herkommens hievon eine Ausnahme.<sup>19</sup> In Oesterreich ist der Institutent, wenn die Institution auf Grund einer nicht vom Kaiser oder von den landesfürstlichen Behörden ausgegangenen Präsentation zu erfolgen hat, verpflichtet, die hiesfür ausersehene Person der Landesbehörde anzuzeigen nach dem oben § 55 i. f. bereits angeführten § 6 des Gesetzes vom 7. Mai 1874.

In dem erörterten Präsentationsrechte liegt eine wesentliche Beschränkung des zur Verleihung des Kirchenamtes verfassungsmäßig berufenen Kirchenoberen, deshalb wird eine solche Verleihung auch collatio necessaria genannt. Derartige Beschränkungen kommen aber auch noch in anderer Richtung vor, so z. B. derart, daß der genannte Kirchenobere zwar frei verleiht, aber vermöge besonderer partikularrechtlicher oder statutarischer Bestimmungen in der Auswahl der Person zunächst an die Angehörigen eines gewissen Bezirkes oder einer bestimmten Familie gebunden oder gehalten ist, bei der Auswahl der Person erst den Rat einer anderen kirchlichen Autorität einzuholen u. dgl.

Ganz eigentümlich ist diesfalls das auch heutzutage noch bestehende Recht der Option und das ehemals bestandene, gegenwärtig aber außer Übung gekommene ius primarum precum der Landesherren. Das Optionsrecht<sup>20</sup> ist das den Mitgliedern einzelner kirchlicher Korporationen zustehende Recht, gegen Aufgeben des von ihnen bisher in dieser Korporation bekleideten Amtes das vakant gewordene für sich in Anspruch zu nehmen.<sup>21</sup> Ein solches Recht hat sich durch Gewohnheit zunächst in den Kapiteln für die einzelnen fixen Kapitelspräbenden gebildet und findet sich heutzutage außer diesen noch im Kardinalskollegium und bei den Rittern des Johanniterordens. Die eigentlich vakant gewordene Pfründe kann danach von demjenigen, der die dem Range nach unmittelbar folgende Präbende inne hat, in Anspruch genommen werden, so daß nur die nicht optierte Präbende oder die durch solche Option erst frei gewordene zur regelmäßigen kanonischen Besetzung gelangt.

Im Kardinalskollegium kann demgemäß bei Erledigung eines Titels der dem Range nach folgende und in Rom anwesende Kardinal desselben ordo

<sup>18</sup> Vgl. dazu den folgenden Paragraph und Bachmann, Lehrb., II. § 188; Hinschius, System, II. S. 651, Note 1.

<sup>19</sup> Wie Phillips, Lehrb., I. § 156 i. f. unter Berufung auf Cherier berichtet.

<sup>20</sup> Vgl. Hinschius, System, I. § 34. III. II. § 126, S. 615, 616, § 134. III. 6.

<sup>21</sup> c. 4. in VIto. de consuet. (I. 4.).

seinen Titel aufgeben und den vakanten nehmen. Zwischen den verschiedenen ordines hat der älteste Diakon die Option des letzten Presbytertitels und der älteste Kardinalpresbyter die des letzten bischöflichen Titels. Eine optio per saltum, d. i. so, daß z. B. der Kardinaldiakon einen bischöflichen Titel optieren wollte, ist nicht gestattet.<sup>22</sup>

In den Kapiteln besteht das Optionsrecht in der Regel, wenn durch die Statuten nicht etwas anderes festgesetzt ist rücksichtlich aller derjenigen Präbenden, welche durch besondere Vorteile und Nutzungen besser ausgestattet sind, als die einfachen Präbenden. Das Recht zu solcher Option steht den einzelnen Kanonikern nach dem Senium des erlangten Kanonikates zu; doch muß dieses Optionsrecht binnen 20 Tagen von der Vakanz der zu optierenden Präbende an gerechnet geltend gemacht werden.<sup>23</sup> Der Sache nach läßt sich dieses Optionsrecht wohl als ein nach dem Senium zustehendes Vorrückungsrecht, dessen Geltendmachung von dem Willen der Mitglieder der mit demselben versehenen Korporation abhängt, bezeichnen.

Das ius primarum (auch primariarum) precum<sup>24</sup> war das Recht des Landesfürsten, für die erste, nach seinem Regierungsantritte in jedem Stifte, resp. Kapitel vakant werdende Pfründe einen Geistlichen nach seiner Auswahl den Stiftern zu empfehlen. Dieses Empfehlen hatte ursprünglich nur den Charakter einer Bitte, deren Erfüllung aber durch die Rücksicht, daß dies eben die erste Bitte des Landesfürsten war, gewissermaßen geboten erschien, so daß diese Erfüllung um so leichter zur Rechtspflicht werden und von der Kirche auch als solche anerkannt werden konnte, als sich darin eine passende, dem Regenten aus Anlaß seiner glücklichen Thronbesteigung dargebrachte, sein Wohlwollen für die Kirche in Anspruch nehmende Huldbildung aussprach. Mit der Gestaltung dieser Übung zum Rechte erweiterte sich auch wohl bald der Umfang desselben dahin, daß ihm nicht gerade immer bloß für die erste, nach dem Regierungsantritte in dem Stifte vakant werdende Stelle, sondern überhaupt für eine während der Regierung des betreffenden Fürsten in Erledigung kommende Stiftspfründe dieses Recht der Empfehlung zustand. Die älteste Anwendung eines solchen Rechtes findet sich im 13. Jahrh. bei den römisch-deutschen Kaisern, es wurde dasselbe aber auch anderen Regenten in ihren Ländern (in Frankreich z. B. hieß dieses Recht ius nominandi titulo felicitis ad regnum adventus), ja selbst vielen deutschen Landesherren für ihre Territorien zugestanden. Auch Königinnen und die Gemahlinnen anderer regierender Fürsten übten häufig ein solches Recht bei den weiblichen Stiftern und in Deutschland nahmen es selbst die Reichsvikarien während des Interregnums, jedoch ohne Grund und mit wenig Erfolg in Anspruch. Die Päpste bemühten sich zwar, dieses auf altes Herkommen gegründete ius primarum precum auf ein besonderes päpstliches Indult zurückzuführen, das von den deutschen Kaisern bei Gelegenheit der Obdienggesandtschaften beim Papste besonders nachgesucht werden sollte.

<sup>22</sup> S. die bei Hinschius, I. c. I. § 34. III. angeführten päpstlichen Konstitutionen und Phillips, Lehrb., I. § 110 i. f.

<sup>23</sup> c. 4. in VIto. cit. (I. 4.).

<sup>24</sup> Vgl. Hinschius, System, II. § 129.



Allein trotz des Unterbleibens dieser Obedienzgesandtschaften, trotz der darauf erfolgten Verweigerung dieses Indultes und des ausdrücklichen Verbotes an die Domkapitel, einen solchen kaiserlichen Präzisten anzunehmen, beriefen sich die Kaiser doch auf die *inveterata consuetudo* und übten dasselbe auch ohne Indult aus, so daß die Päpste dann lieber gleich immer dieses Indult erteilten, um dieses Recht doch als von der kirchlichen Verfassung ausgehend zu charakterisieren.

Derjenige, den der Regent auf Grund dieses seines Rechtes zu solcher Präbende empfahl, hieß Präzist, derselbe hatte das ihm vom Regenten erteilte Empfehlungsschreiben (Verleihungsurkunde) dem betreffenden Kapitel oder Stifte zu insinuieren und die Übertragung des Kirchenamtes erfolgte sodann von diesem in der gewöhnlichen Weise. Diese das *ius primarum precum* verwirklichenden Verleihungsurkunden enthielten häufig die Klausel: „*quomodocunque et quandoocunque vacaverit beneficium*“, und erteilten damit dem Präzisten das Recht zu wählen, ob er die erste an jenem Stifte nach Erlangung dieses Empfehlungsschreibens erledigte Pfründe haben oder lieber auf eine spätere warten wolle. Nur durfte der Präzist das ihm dadurch verliehene Recht ohne Einwilligung des Verleihers nicht auf einen anderen übertragen.

Mit der Auflösung des alten deutschen Reiches und insbesondere mit den Säkularisationen ist aber dieses *ius primarum precum*, das ohnehin in den umfangreichen, den weltlichen Regenten gewährten Nominationsrechten aufgegangen ist, erloschen.

### § 60. e) Die freie Verleihung (*collatio libera*).

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. §§ 228—234, VII. §§ 397—399, Lehrb., I. §§ 77, 100, 137, 138; v. Schulte, System, § 63, Lehrb., §§ 58, 59; Pachmann, Lehrb., II. § 183; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 185; Hinschius, System, III. § 135.

Es ist bereits oben (§ 55) angedeutet worden, daß unter allen Befetzungsformen für Kirchenämter die *collatio libera* (*provisio plena*), bei welcher die beiden in der Befetzung enthaltenen Akte, *designatio personae* und Übertragung der Amtsgewalt (*collatio officii*), in einer Hand und sohin auch in einen Akt zusammenfallen, dem Wesen des Amtes und der kirchlichen Verfassung am meisten entspricht. Sie hat daher prinzipiell überall dort einzutreten, wo eine andere Befetzungsform rechtlich nicht begründet ist.<sup>1</sup>

Wie die Verhältnisse in der Kirche aber gegenwärtig liegen, ist die freie Kollation tatsächlich keineswegs so häufig in Anwendung, daß man sagen könnte, sie bilde die Regel. Das freie Kollationsrecht des Papstes in Ansehung der höheren Kirchenämter ist mit Ausschluß der Kardinäle teils durch die konfirmierte Wahl, teils durch Nominationsrechte meist zurückgedrängt; hinsichtlich der niederen Diözesankirchenämter ist die freie Kollation der Bischöfe durch bestehende Präsentations-, resp. Nominationsrechte wesentlich beschränkt. Wo aber die freie Kollation noch statthat, bezeichnet der Kollator selbst die Person, nachdem er

<sup>1</sup> c. 4. C. 10. q. 1; c. 11. C. 16. q. 7; dignit. (III. 4.); c. 1. in Clem. ut lite pend. c. 3. X. de institut. (III. 7.); c. 12. i. f. X. (II. 5.) de haeret. (V. 7.); c. 2. in VIto. de praeb. et

sich genügende Überzeugung von ihrer Eignung verschafft hat, nach seinem freien Ermessen und überträgt ihr kraft der ihm hiezu zustehenden Kirchengewalt das bestimmte Amt. Ist es eine Korporation, welcher die Kollation zusteht, so nimmt die Bezeichnung der Person äußerlich zwar auch die Form einer Wahl an, wenn nicht durch besondere Bestimmung, z. B. durch die Statuten der Korporation anders dafür gesorgt ist, diese aber ist total verschieden von der eigentlichen kanonischen Wahl, deren besondere Normen dafür natürlich nicht gelten.<sup>2</sup> In der Regel wird von dem Kollator demjenigen, welchem er so das Kirchenamt verleiht, eine entsprechende Urkunde (Anstellungsbefehl) zugefertigt, in welchem die Natur des verliehenen Amtes, die Art, in welcher es erledigt wurde, bezeichnet und der mit dem Amte verbundenen Einkünfte sowie der Verdienste des damit Beteiligten Erwähnung gemacht wird. Mit der Annahme der Kollationsurkunde erwirbt der darin Beteiligte das Kirchenamt, so daß der Bischof oder sonstige Kollator dasselbe auf einen anderen nicht mehr übertragen darf, weil dies als eine „*ordinatio facta de beneficio non libero*“ erschiene und daher ungültig sein würde. Setzt der Kollator einen bestimmten Termin für die Annahme, so kann er nach fruchtlosem Verlaufe desselben zur anderweitigen Befetzung schreiten, vor deren Vollendung es jedoch dem zuerst Beteiligten noch immer freisteht, seine Annahme zu erklären und dadurch die wengleich schon eingeleitete zweite Befetzung zu verhindern.<sup>3</sup>

Steht abgesehen vom Papste bei einem Diözesankirchenamte ausnahmsweise einer anderen kirchlichen Autorität als dem Bischof diese *collatio libera* zu, so wird durch die Kollation das Amt auch vollständig erworben, es ist eine Beteiligung des Bischofs, in dessen Diözese das Kirchenamt besteht, zur Übertragung desselben keineswegs notwendig. Nur bei Kuratämtern bedarf es in diesem Falle ebenso wie bei der im vorigen Paragraph erörterten Institution auch der Mitwirkung des Bischofs durch die von demselben erfolgende Ermächtigung zur Seelsorge (*approbatio pro cura*) und diese Mitwirkung des Bischofs fällt gleichfalls unter den von der älteren Doktrin aufgestellten Begriff der *institutio autorizabilis*.

In Österreich ist auch hier Anzeige der vom Kollator ausersehenen Person an die Staatsbehörde vorgeschrieben nach dem oben (§ 55) angeführten § 6 des Gesetzes vom 7. Mai 1874.

### § 61. f) Die Befetzung im Devolutionswege.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. § 223, S. 391, § 229, S. 487, Lehrb., I. § 77 i. f.; v. Schulte, Lehrb., § 60; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 195; Hinschius, System, III. § 148; Sägmüller, Lehrb., § 75.

Unter Devolution versteht man den Übergang des Befetzungsrechtes von dem ursprünglich Berechtigten, es sei dies ein Laie oder ein Mönch, an den dem Amte vorgelegten, resp. an den höheren Kirchenoberen.

<sup>2</sup> Es dazu den vorigen Paragraph zu electio confirmativa gesprochen werden kann, Note 6. Daß hier noch mit mehr Recht von ergibt sich von selbst. einer „*electio collativa*“ im Gegensatz zur <sup>3</sup> c. 17. in VIto. de praeb. et dignit. (III. 4.)

Wenn nämlich der zur Besetzung eines Kirchenamtes Berechtigte nicht in der gesetzlich bestimmten Weise von diesem seinen Rechte Gebrauch macht, so muß dafür gesorgt sein, daß die Nachteile, welche für die Verwaltung des Kirchenamtes daraus erwachsen könnten, hintangehalten werden, und da in den Fällen dieser Art wenngleich nicht notwendig, so doch sehr häufig eine Pflichtverletzung oder doch wenigstens eine Nachlässigkeit des Berechtigten vorliegt, so ist es vollkommen gerechtfertigt, daß dies in einer Weise geschieht, welche zugleich eine angemessene Bestrafung der vorliegenden Ungesetzlichkeit involviert: Das kanonische Recht hat dies in der That so getan, indem es das so vernachlässigte oder gesetzwidrig geübte Besetzungsrecht für diesmal ipso iure an den nächsten Kirchenoberen übergehen läßt, vorausgesetzt, daß wirklich ein Verschulden des Besetzungsberechtigten vorliegt.<sup>1</sup> Die Fälle, in welchen hienach eine Devolution eintritt, sind:

1. Schuldbares Verschulden der zur Besetzung vorgeschriebenen Frist.
2. Wissenliche Bezeichnung einer persona non idonea und
3. Außerachtlassung der für das Besetzungsverfahren gegebenen gesetzlichen Bestimmungen.

In allen diesen Fällen geht dem zur Besetzung Berechtigten sein Provisionsrecht ipso iure, aber nur für diesmal (hac vice) verloren. Er kann auch nicht eigenmächtig das Versäumte nachholen oder das Verfehlete korrigieren, wenn nicht etwa der Kirchenobere, an welchen das Recht devolviert, eine solche Nachholung, resp. Korrektur ex gratia zugestehen wollte.<sup>2</sup> Das aber, was devolviert, ist immer nur das Recht des Säumigen, nicht mehr und es kann daher derjenige, an welchen die Devolution geht, das devolvierte Provisionsrecht nur unter den nämlichen Beschränkungen ausüben, an welche der ursprünglich Berechtigte etwa gebunden war. Die älteren Kanonisten drücken dies durch die Regel aus: „devolutio fit cum qualitatibus et personis, quae in prima erant collatione“. Praktisch ist jedoch die Devolution heutzutage von geringem Belange, da schon seit sehr langer Zeit das Recht derselben nur mehr in wenigen Fällen geübt wird.<sup>3</sup>

## § 62. g) Die päpstlichen Besetzungsaufträge und Reservate.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. §§ 228—234, Lehrb., I. § 100; v. Schulte, System, § 62, Lehrb., § 58; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., §§ 196, 197; Hinschius, System, III. §§ 144—147; Sägmüller, Lehrb., § 76.

Daß nach der geltenden Verfassung der katholischen Kirche (Papalsystem) bei Besetzung der niederen Kirchenämter prinzipiell die Berechtigung des Papstes mit der des Diözesanbischofs konkurriert, ist oben (§§ 49, 55) bereits erörtert worden. Seit dem 12. Jahrh. haben nun die Päpste in der That von dieser

<sup>1</sup> c. 7, 41. X. de elect. (I. 6.); c. 2, 3, 5. X. de suppl. neglig. prael. (I. 10.); c. 2, 5, 12, 15. X. de concess. praeb. (III. 8.); c. 18. in VIto. de elect. (I. 6.); c. un. in Clem. de suppl. neglig. prael. (I. 5.); c. un. in Clem. de concess. praeb. (III. 3.).

<sup>2</sup> c. 2, 5. X. de suppl. neglig. prael. (I. 10.).

<sup>3</sup> S. v. Schulte, l. c. III; Hinschius, l. c. S. 173.

Berechtigung einen sehr weitgehenden Gebrauch gemacht, zunächst freilich nur in der Art, daß sie bittweise den Bischöfen und Stiftern einzelne Geistliche empfahlen, damit sie denselben entweder ein bestimmtes, bei ihnen eben erledigtes Kirchenamt oder überhaupt irgend ein bei ihnen gerade erledigtes oder nächstens in Erledigung kommendes Kirchenamt übertragen möchten. Das vom Papste in Form der Bitte (preces) diesfalls gestellte Ansuchen wurde aber bald und insbesondere dort, wo die Geneigtheit zur Erfüllung desselben nicht vorhanden schien, unter Berufung auf das dem Papste eben zustehende Recht zum förmlichen Auftrage (mandatum de providendo), auf welchen im Weigerungs- oder Nichtbeachtungsfalle zunächst ein monitorisches Reskript (literae monitoriae), sodann ein gemessener päpstlicher Befehl (literae praeceptoriae) folgten, und wenn auch diesem noch keine Folge gegeben wurde, so wendete sich der Papst an irgend eine kirchliche Autorität in der betreffenden Gegend und trug derselben mittels literae executoriae die Durchführung dieses seines Befehles durch Anwendung kirchlicher Zwangsmittel auf.<sup>1</sup>

Die dadurch entstandene Kollision mit dem Rechte der Bischöfe und Kapitel, wodurch deren Einfluß auf die Besetzung der ihnen unterstehenden Kirchenämter zum größten Teile illusorisch gemacht wurde, der Umstand, daß sich dergleichen Mandate häufig auf noch gar nicht vakante Kirchenämter bezogen und Anwartschaften oder Exspektanzen<sup>2</sup> selbst auf ganz unbestimmte Kirchenämter oder auf Kirchenämter einer gewissen Klasse erteilten, machte diese Provisionsmandate höchst drückend und lästig. Die Bischöfe suchten sich dagegen zu schützen, indem sie vom Papste selbst Indulte gegen dergleichen Mandate erwirkten, durch welche sie ermächtigt wurden, solche Mandate nur bezüglich einer beschränkten Anzahl von Stellen, die ihnen zur Besetzung zustanden, zu berücksichtigen.<sup>3</sup> Natürlich führte dieser Gegenstand auch zu lebhaften Beschwerden, denen dann Unterhandlungen zwischen den Bischöfen und dem Papste folgten. Durch diese brachten es die Bischöfe doch auf dem Konzil zu Konstanz (1417) dahin, daß der damalige Papst Martin V. allgemein sich verpflichtete, durch dergleichen Provisionsmandate künftig nie mehr, als höchstens zwei Drittel aller Stellen zu besetzen, auf deren Besetzung ihm nicht schon in anderer Weise ein Recht zustände.<sup>4</sup>

Eine andere Art, auf welche die Päpste in Ausübung ihres erwähnten Rechtes in die Besetzung der niederen Kirchenämter eingriffen, bestand darin, daß sie einzelne, auch ganze Klassen derselben sich selbst zur Besetzung vorbehielten und dadurch das bisherige Besetzungsrecht eines anderen ausschlossen. Ursprünglich waren derartige Vorbehalte wohl nur vorübergehend in einzelnen Fällen und in Ansehung speziell bestimmter Kirchenämter gemacht worden, seit dem 13. Jahrh. aber wurden von den Päpsten allgemeine Kirchengesetze erlassen,

<sup>1</sup> c. 7, 30, 37, 39. X. de rescript. (I. 3.); cf. c. 38, 40. X. eodem (I. 3.); c. 6. X. de praeb. et dignit. (III. 5.); c. 4. X. de concess. praeb. (III. 8.); c. 3, 4. in VIto. de concess. praeb. (III. 7.).

<sup>2</sup> Vgl. oben § 54. 1.

<sup>3</sup> S. die Nachweisungen bei Hinschius, l. c. S. 120—122.

<sup>4</sup> S. Walter, Lehrb., § 231 i. f.; v. Schulte, System, S. 325.

durch welche derartige Vorbehalte (Reservate, reservationes) in sehr bedeutendem Umfange allgemein angeordnet wurden.

1. Die erste diesbezügliche Bestimmung ist von Clemens IV. († 1268) in c. 2. in VI<sup>to</sup>. de praeb. et dignit. (III. 4.), durch welche er, sich berufend auf eine antiqua consuetudo, der päpstlichen Kollation alle beneficia apud curiam Romanam vacantia, d. s. alle Benefizien vorbehielt, welche dadurch vakant wurden, daß ihr Inhaber während seines Aufenthaltes bei der römischen Kurie starb. Dieser Begriff wurde sodann durch Bonifaz VIII. in c. 34. in VI<sup>to</sup>. eodem (III. 4.) wesentlich erweitert, nämlich auf alle Benefizien ausgedehnt, deren Inhaber wenngleich nicht am Orte der Kurie selbst, aber doch „inter duas diaetas legales a loco, ubi moratur ipsa curia“ mit Tode abgingen. Es bezog sich diese reservatio, die noch in c. 1, 3, 4, 13. in Extrav. Comm. de praeb. (III. 2.) und in c. 4. in Extrav. Comm. de elect. (I. 3.) bestätigt erscheint, auf alle Kirchenämter ohne Unterschied, selbst wenn sie einem weltlichen Patronate unterstanden. Nur in Deutschland waren vermöge Gewohnheitsrechtes die dem Laienpatronate unterstehenden Kirchenämter von diesem Reservate ausgenommen.<sup>5</sup> Hätte der Papst nach Monatsfrist vom Zeitpunkte der Erledigung von der ihm reservierten Kollation keinen Gebrauch gemacht, so sollte das Provisionsrecht nach der Bestimmung Gregors X. auf dem zweiten Lyoner Konzil (1274) in c. 3. in VI<sup>to</sup>. de praeb. (III. 4.) wieder auf den sonst Berechtigten übergehen. Pfarrämter, die zwar in curia, aber während der Erledigung des apostolischen Stuhles vakant wurden, sowie jene, die beim Tode des Papstes schon vakant, aber von ihm noch nicht besetzt waren, fielen gleichfalls dem sonst Berechtigten wieder zur Besetzung zurück.<sup>6</sup>

2. Durch mehrere in die Extravagantensammlungen aufgenommene päpstliche Konstitutionen, nämlich durch die Konstitutionen Johanns XXII. „Ex debito“ vom Jahre 1316<sup>7</sup> und „Exsecrabilis“ vom Jahre 1317<sup>8</sup> und durch die Konstitution Benedikts XII. „Ad regimen“ vom Jahre 1335<sup>9</sup> wurden teils auf Grund bereits früher gebildeter und feststehender Übung, teils ganz neu reserviert:

a) alle Kirchenämter, die dadurch ipso iure vakant geworden waren, daß ihr Inhaber ein zweites mit dem ursprünglichen nicht vereinbares Kirchenamt angenommen hatte;

b) alle Kirchenämter, welche dadurch erledigt wurden, daß der Inhaber vom Papste abgesetzt, priviert, versetzt oder daß seine Resignation vom Papste

<sup>5</sup> v. Schulte, System, S. 327, Note 3, gegen Walter, Lehrb., § 232. I, welcher die noch weitergehende Behauptung aufstellt, daß „nach der Praxis die Pfarreien und Ämter, worüber ein weltliches oder gemischtes Patronatrecht bestand, davon ganz ausgenommen wurden“. Hinschius, l. c. S. 144, Note 3, stellt letzteres gleichfalls als „einstimmige Annahme der Doktrin und feststehende Praxis“

hin, nur mit der Einschränkung: „sofern das Patronat auf Foundation beruht.“

<sup>6</sup> c. 35. in VI<sup>to</sup>. de praeb. (III. 4.).

<sup>7</sup> c. 4. in Extrav. Comm. de elect. (I. 3.).

<sup>8</sup> c. un. in Extrav. Joann. XXII. de praeb. (tit. 3.) = c. 4. in Extrav. Comm. de praeb. (III. 2.).

<sup>9</sup> c. 13. in Extrav. Comm. de praeb. (III. 2.).

angenommen worden war, oder bezüglich deren die vorgenommene Wahl oder Postulation vom Papste kassiert oder verworfen wurde;

c) alle Kirchenämter, deren bisheriger Inhaber vom Papste zum Erzbischof, Bischof oder Ordensprälaten befördert wurde, und

d) jene Kirchenämter, welche durch den Tod eines Kardinals oder gewisser Beamten der römischen Kurie erledigt wurden. Der größte Teil dieser durch Johann XXII. und Benedikt XII. gemachten Reservate war wohl ursprünglich nur vorübergehend, für die Zeit der Regierung dieser Päpste gemeint; allein sie wurden durch ihre Aufnahme in die päpstlichen Kanzleiregeln zum bleibenden Vorbehalte.

3. Die früher erwähnte, von Martin V. auf dem Konzil zu Konstanz rücksichtlich der Provisionsmandate gemachte Konzession, nur zwei Drittel aller Stellen so besetzen zu wollen, wurde schließlich zum ausgedehntesten Reservate, indem dies so ausgelegt wurde, daß damit dem Papste alle Kirchenämter, welche in zwei Dritteln des Jahres, d. s. in 8 Monaten, u. zw. in allen mit Ausnahme der durch 3 teilbaren Monate vakant wurden, reserviert sein sollen. In diesem Sinne wurde diese Bestimmung in die päpstlichen Kanzleiregeln aufgenommen, nur mit der Milderung, daß zu Gunsten der Residenz haltenden Bischöfe nicht acht, sondern nur sechs Monate für dieses Reservat bestimmt wurden, so daß der Bischof dann abwechselnd mit dem Papste, der eine in den geraden, der andere in den ungeraden Monaten zu konferieren hatte. Dies sind die menses papales, als welche im Wiener (Ausschaffener) Konkordate die ungeraden Monate erklärt wurden.

Gegen diese durch spätere päpstliche Bestimmungen in den Kanzleiregeln noch weiter ausgedehnten Reservate<sup>10</sup> erhoben sich begreiflicherweise wieder lebhafteste Klagen, über welche die Reformkonzilien von Konstanz (1414—1418) und Basel (1431—1438) Abhilfe schaffen sollten. Das letztere wollte sämtliche reservationes bis auf die in corpore iuris (natürlich nach seinem damaligen Umfange) clausae aufgehoben wissen, so daß nur die unter 1 genannten Reservate bestehen geblieben wären. Allein Papst Eugen IV. erhob lebhaften Widerspruch hiegegen und bestätigte die bezüglichen Beschlüsse für Deutschland eben nur provisorisch, d. h. bis zur definitiven Regelung der deutschen Verhältnisse. Diese definitive Regelung erfolgte durch das Wiener (Ausschaffener) Konkordat im Jahre 1448, durch welches in dieser Beziehung größtenteils der auf dem Konstanzer Konzil mit den Bischöfen der deutschen Nation auf fünf Jahre geschlossene Vergleich angenommen wurde. Hiernach sollte der Papst die im ius scriptum (corpus iuris canonici ohne die Extravagantensammlungen) enthaltenen reservationes (also die oben unter 1 genannten) so haben, wie sie durch die Extravaganten „Exsecrabilis“ und „Ad regimen“ modifiziert sind. Zur Besetzung der Kathedralkirchen und der Prälaturen an den dem Papste unmittelbar unterworfenen Klöstern sollen immer kanonische Wahlen, die vom Papste zu konfirmieren

<sup>10</sup> S. diese Erweiterungen wie überhaupt Reservate bei Hinschius, l. c. S. 132, 143 alle in den päpstlichen Kanzleiregeln festgesetzten bis 156.

sind, stattfinden. Von den Nonnenklöstern solle der Papst nur die exemten be-  
setzen. Für alle übrigen Dignitäten und Kirchenämter solle in den geraden  
Monaten (Februar, April usw.) immer der gewöhnlich Berechtigte, in den un-  
geraden Monaten aber der Papst konferieren. Wäre im letzteren Falle aber die  
Kollation vom Papste innerhalb 3 Monaten vom Tage der am Siege des Kirchen-  
amtes bekannt gewordenen Vakanz nicht erfolgt, dann sollte der sonst Berechtigte  
zur Besetzung schreiten dürfen.

Anderer Reservate sind in Deutschland nie zur Geltung gekommen. Un-  
geachtet dieser Regelung kam es bei Ausübung selbst der anerkannten Reservate  
noch immer zu Streitigkeiten und Beschwerden, und obwohl das Konzil zu Trient  
an dem bestehenden Rechte in dieser Richtung nichts änderte, so wurde doch teils  
durch Konkordate, teils durch Indulte von den Päpsten vieles aufgegeben, den  
Bischöfen eingeräumt, auch den Landesherren Nominationsrechte gewährt, so daß  
derartige Reservate gegenwärtig nur selten sind.

In Österreich waren alle sonst in Deutschland anerkannten päpstlichen  
Reservate durch die landesfürstliche Gesetzgebung ohne Unterschied abgeschafft<sup>11</sup>  
und das Konkordat v. J. 1855 hat dieselben nicht wieder aufleben lassen. Nur  
ein Reservat wurde in Artikel 22 des Konkordates festgestellt, nämlich das,  
daß der Papst sich die Besetzung der ersten Dignität an jeder Metropolitan-  
und Suffragankirche (dies ist in Österreich regelmäßig der Probst, selten  
nur der Dekan), und wenn die erste Dignität einem weltlichen Privatpatronate  
unterliegt, die zweite vorbehält. Doch wurde gleichzeitig von der päpstlichen  
Kurie die Zusicherung erteilt, daß bei einer solchen Besetzung stets auf die von  
Sr. Majestät nach Einvernehmen des Diözesanbischöfs empfohlene Person Rücksicht  
genommen werden würde, weshalb auch die Landesbehörden angewiesen wurden,  
die Besetzungsvorschläge für die reservierte Würde auch fernerhin ganz ebenso  
wie für die übrigen Kanonikate zu erstatten. Auch gegenwärtig nach Aufhebung  
des Konkordates besteht dieses Reservat noch aufrecht, da § 3 des Gesetzes vom  
7. Mai 1874 ausdrücklich die bisher bestandenen Besetzungsformen rücksichtlich  
der Kanonikate, also auch dieses Reservat aufrecht hält.<sup>12</sup>

##### 5. Die Korporal-Institution (Investitur, Installation).

###### [§ 63.]

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. §§ 399—403, Lehrb., I. § 79; v. Schulte, System, § 101,  
Lehrb., § 57. VI, VII; Bachmann, Lehrb., II. § 187; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 194;  
Ginschius, System, II. § 130. III.

Nach der Auffassung des kanonischen Rechtes erlangt derjenige, welchem  
ein Kirchenamt auf eine der eben erörterten Besetzungsarten vollständig über-  
tragen worden ist, dadurch ein dingliches Recht an dem Amte, ein *ius in*  
*ipso beneficio* (*ius in re*), und zwar ganz mit der strengen Wirkung dinglicher

<sup>11</sup> Hofdekret v. 7. Okt. 1782 bei Jaffsch,  
Gesetzeslexikon (Prag 1828 u. ff.). I. S. 551.

<sup>12</sup> Vgl. den Motivbericht zu § 3 zit. bei  
Burchard, l. c. II. S. 35, 36; Heidlmaier,  
l. c. S. 82.

Rechte nach römischem Rechte so, „*ut suum dici valeat*“, wie sich Bonifaz VIII.  
in c. 17. in VI<sup>to</sup>. de praeb. (III. 4.)<sup>1</sup> ausdrückt. Dennoch aber soll sich der-  
selbe nicht eigenmächtig in den Besitz seines Amtes, resp. der zu demselben  
gehörigen Gegenstände setzen, sondern es soll diese Besitzergreifung, der faktische  
Antritt des Kirchenamtes, selbst wieder unter Vermittlung der kirchlichen  
Autorität und in einer gewissen feierlichen, die Besitzergreifung symboli-  
sierenden Form erfolgen, so zwar, daß derjenige, welcher sich in den Besitz des  
ihm verliehenen Kirchenamtes gewaltsam oder sonst auf unrechtmäßige Weise ein-  
drängt, schon dadurch allein dieses seines Rechtes verlustig gehen soll.<sup>2</sup>

Der Akt nun, durch welchen eben diese Besitzergreifung erfolgt, ist die  
*institutio corporalis* oder *realis* (im Gegensatz zur oben [§ 59] erwähnten  
*institutio collativa*, auch nach feudalen Anklängen *investitura*, bei den Kanoni-  
katen vorzugsweise *installatio*, bei den Bischöfen insbesondere *introniza-  
tio* genannt). Der Zweck desselben ist lediglich der, demjenigen, welchem das  
Kirchenamt rechtmäßig übertragen ist, auch in den faktischen Besitz der in  
diesem Amte enthaltenen *spiritualia* und *temporalia* förmlich einzuführen. Und  
dies geschieht in bestimmter feierlicher Weise unter Überreichung gewisser Symbole  
(z. B. des Birettes, Ringes, der Kirchenschlüssel u. dgl.) und mit anderen,  
nach Verschiedenheit des Amtes und des Ortes wechselnden Förmlichkeiten. Der  
neugewählte Papst nimmt von seinem Amte durch einen feierlichen Einzug in  
die Laterankirche unter vielfachen Zeremonien Besitz. Bei den Karдинаlen  
liegt in der feierlichen Überreichung des Birettes im Konfistorium sowie in der  
Zeremonie der Schließung und Öffnung des Mundes eine sehr solenne Besitz-  
ergreifung. Bei den Bischöfen schließt sich die *intronizatio* unmittelbar an  
ihre Konsekration an mit einem feierlichen Einzuge in die Kathedrale; bei den  
Kanonikern ist die Installation mit feierlicher Anweisung des Chorstuhles (*stallum*  
oder *stallus*), des bestimmten Platzes im Kapitel und verschiedenen anderen par-  
tikulären Formalitäten verbunden. Bei anderen Benefiziaten erfolgt die  
Korporalinstallation durch symbolische Übergabe der Kirche, an welcher das Amt  
besteht, Einführung in das Pfarrhaus, Übergabe der Inventare, der Stiftungs-  
urkunden u. dgl. m.

Sowie die Übertragung der Amtsgewalt nur von der kirchlichen Auto-  
rität ausgehen kann, so auch die Besitzergreifung und die Kompetenz dazu  
bestimmt sich ganz nach dem oben (§ 55) für die Übertragung der Amtsgewalt  
festgestellten Grundsätze. Mit Rücksicht auf die mit dem Kirchenamte verbundenen  
*temporalia* hat sich bei den unter einem Patronate stehenden Kirchenämtern auch  
eine Beziehung des Patrons zu der Installation gebildet und in manchen  
Staaten wird auch der Regierung eine Mitwirkung dabei in Ansehung aller  
Kirchenämter durch die Staatsgesetze zugewiesen, so besonders in Österreich  
durch § 7 des Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Die Einsetzung der für kirchliche

<sup>1</sup> S. dazu noch c. 18, 39, 40. in VI<sup>to</sup>. de concess. praeb. (tit. 4.); c. 4. in Extrav.  
eodem (III. 4.); c. 3, 8. in VI<sup>to</sup>. de concess. Comm. de elect. (I. 3.) und unten § 154.  
praeb. (III. 7.); c. un. in Clem. de sequestrat. <sup>2</sup> c. 18. in VI<sup>to</sup>. de praeb. et dignit.  
poss. (II. 6.); c. 1. in Extrav. Joann. XXII. (III. 4.).

Ämter und Pfünden ernannten Personen in die mit diesen Ämtern und Pfünden verbundenen spirituellen Befugnisse steht den kompetenten kirchlichen Oberen zu. Die Einführung in die mit diesen Ämtern und Pfünden verbundenen Einkünfte erfolgt durch die staatliche Kultusverwaltung unter Mitwirkung der Bischöfe und der Pfarrgemeinden und, sofern diese Ämter und Pfünden einem Privatpatronate unterstehen, auch unter Mitwirkung der Kirchenpatrone. Die Art und Weise dieser Mitwirkung wird nach Einvernehmung der Bischöfe im Verordnungswege geregelt.“<sup>3</sup>

### § 64. Schutz des Besitzes kirchlicher Ämter.

Vgl. C. Groß, Das Recht an der Pfründe (Graz 1887). S. 258—273.

Schon darin, daß sich die wirkliche Besitzräumung des Kirchenamtes als ein besonderer Akt, die Installation, herausbildete, liegt eine sehr bedeutungsvolle Hervorhebung des Besitzes desselben (der *possessio beneficii*). Er besteht in der auf Dauer veranlagten Ausübung des wesentlichen Inhaltes des *ius in re* (des Benefizialrechtes)<sup>1</sup> mit dem Willen, dies im eigenen Namen, für sich zu tun. Dieser Benefizialbesitz ist wohl zu unterscheiden von dem Besitze der einzelnen im Benefizium enthaltenen Sachen und Rechte, er ist ein Gesamt- (General- oder Total-) besitz und als solcher Rechtsbesitz (*iuris quasipossessio*), im Gegensatz zu dem dem Benefiziaten zustehenden Einzel- oder Singularbesitze, der nach der verschiedenen Beschaffenheit der einzelnen Benefizialgüter entweder Sach- oder Rechtsbesitz ist. Zu seinem Schutze kommen ihm auch die allgemeinen gerichtlichen Besitzzschutzmittel (Interdiktionsschutz, possessorisches Rechtsmittel) zu, aber der Benefiziat ist auf diese privatrechtlichen Besitzzschutzmittel gar nicht angewiesen, da ihm in den Fällen, in welchen dieselben Anwendung haben, durch das amtliche Einschreiten des Kirchenoberen im öffentlichrechtlichen, administrativen Wege ein viel wirksameres und angemessenerer Schutz gewährt wird. Mit besonderen, eigentümlichen Vorzügen aber ist der Benefizialbesitz ausgestattet worden durch zwei päpstliche Kanzleiregeln (die 35. *de annali possessore* und die 36. *de triennali possessore*).<sup>2</sup>

Hat nämlich der Benefizialbesitz unangefochten (*pacifice*) ein volles Jahr hindurch gedauert, so ist der Besitzer schon dadurch allein, ohne alle Rücksicht auf die sonstige Beschaffenheit seines Besitzes gegen ein päpstliches Provisionsmandat, das auf dieses aus irgend einem Grunde für erledigt gehaltene oder ausgegebene Benefizium etwa erteilt werden würde, in nachhaltiger Weise gesichert. Der Besitzer kann den auf das Provisionsmandat sich stützenden Impetranten regelmäßig mittels *exceptio* zurückweisen und verlangen, daß das Provisionsmandat für nichtig erklärt und ihm für den Schaden Ersatz geleistet werde.

<sup>3</sup> S. dazu den Motivenbericht und den Ausschlußbericht des Abgeordnetenhauses bei Burckhard, I. c. II. S. 42—45; Heidlmair, I. c. S. 88, 89.

<sup>1</sup> S. unten § 154.

<sup>2</sup> Den Wortlaut derselben gibt Hinschius, I. c. II. S. 655, Note 2 und S. 656, Note 4.

Ist aber der Benefizialbesitz auf Grund einer der angeführten rechtlichen Befetzungsarten und ohne jedes simonistische Vorgehen erlangt und durch drei Jahre ungestört (*pacifice*) fortgesetzt worden, dann sind gegen denselben nicht nur päpstliche Provisionsmandate nichtig und wirkungslos, sondern derselbe ist überhaupt gegen jede Belästigung im gerichtlichen Wege gesichert, d. h. die Anfechtung des so gearteten Benefizialbesitzes auf Grund päpstlicher Mandate und durch Klagen dritter Personen ist ausgeschlossen.

Daß damit dem in der genannten Weise qualifizierten Benefizialbesitze noch eine viel weiter gehende Sicherung gewährt wird, als die vorher besprochene, ist klar, aber es ist ganz unbegründet, darin die Statuierung einer förmlichen Ersetzung der Benefizien zu erblicken.<sup>3</sup> Der Grundsatz des c. 1. in VI<sup>to</sup>. R. J. (V. 13.), wonach ein Benefizium nur durch kanonische Institution erworben werden kann, ist dadurch in keiner Weise beseitigt. Eine amtliche Untersuchung des zuständigen Kirchenoberen über die Rechtsgültigkeit des Titels, und falls diese eine solche nicht ergibt, die Entfernung des Besitzers aus dem Amte ist auch danach noch immer zulässig und es kann daher von einer dadurch statuierten Ersetzung ebenso wenig als von der Notwendigkeit der *bona fides* auf Seite des Besitzers, welche in der genannten Kanzleiregel mit keiner Silbe erwähnt ist, die Rede sein.<sup>4</sup>

### 3. Kapitel.

#### Der Patronat.

### § 65. Begriff und Arten des Patronates.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. §§ 412—417, Lehrb., I. §§ 139, 140; v. Schulte, System, §§ 161, 162, Lehrb., §§ 63, 64; Bachmann, Lehrb., II. § 201; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 186—188; Hinschius, System, II. § 128, III. § 136; Sägmüller, Lehrb., §§ 77, 78.

Der Patronat ist das Verhältnis zwischen einem Kirchengliede und einem Kirchenamte oder einer sonstigen kirchlichen Anstalt, welches durch die Errichtung der Anstalt von Seite dieses Kirchengliedes oder durch einen dieser gesetzlich gleichgestellten Akt entsteht. Dasselbe ist ein praktisch sehr wichtiges Verhältnis und wurde deshalb auch vielfach von den Staatsgesetzen zum Gegenstande besonderer Normierung gemacht, insbesondere in Österreich, wo eben auf Grund der Staatsgesetze der Patronat eine vom gemeinen kanonischen Rechte vielfach abweichende besondere Gestaltung erlangt hat.<sup>1</sup> Erst neuestens wurde wieder durch § 32 des Ges. vom 7. Mai 1874 eine besondere gesetzliche Regelung des Patronatsverhältnisses in Aussicht gestellt, welche jedoch nach dem Motivenberichte

<sup>3</sup> Wie dies z. B. von Phillips, Kirchenrecht, VII. § 403, III, Lehrb., I. § 79; Helfert, Von der Befetzung usw. der Benefizien (Wrag 1828), § 90; Bachmann, Lehrb., II. § 186; v. Schulte, System, § 101, S. 522, Lehrb., § 57, VII. und neuestens wieder von Ott in der Allgem. österr. Gerichtszeitung, Nr. 25 v. 16. Juni 1894, S. 212 geschieht.

Groß, Kirchenrecht. 6. Aufl.

<sup>4</sup> Hinschius, I. c. II. § 130, III. 3; C. Groß, I. c. S. 271—273.

<sup>1</sup> über andere partikuläre Gestaltungen s. z. B. C. Pestalozzi, Das Zürcherische Kirchengut in seiner Entwicklung zum Staatsgut (Zürich 1903).

der Regierung zu dem zitierten § 32<sup>2</sup> nur in der obligatorischen oder fakultativen Aufhebung dieser ganzen Einrichtung bestehen soll.

Unter Patronatrecht kann im objektiven Sinne nur der Subbegriff jener Normen verstanden werden, durch welche eben dieses Verhältnis geregelt ist, wogegen dann unter Patronatrecht im subjektiven Sinne der Subbegriff der durch dieses Recht im objektiven Sinne festgestellten, mit dem Patronate verbundenen Befugnisse zu verstehen ist. Die Begriffe Patronat als Verhältnis und Patronatrecht sind somit stets von einander zu sondern, wenngleich die beiden Ausdrücke gewöhnlich als gleichbedeutend und abwechselnd gebraucht werden.

Ein mit dem Patronate verwandtes Verhältnis war das der Advokatie, Schutz- und Schirmgerechtigkeit, Vogtei, d. i. das Verhältnis derjenigen Personen zu einer Kirche oder einem Benefizium, welchen das Recht zustand und die Pflicht oblag, die einzelnen Kirchen und ihre Güter durch ihre Macht und ihr Ansehen zu schützen und in ihren Rechtsverhältnissen, wo dies erforderlich war, zu vertreten. Es ist dies ein in den Zeiten des Faustrechts und der allgemeinen Rechtsunsicherheit besonders entwickeltes, obgleich auch schon früher vereinzelt vorkommendes Verhältnis, das häufig in einen eigentlichen Patronat durch die geschichtliche Entwicklung desselben überging, in den ruhigeren Zeiten und dem sichereren Rechtszustande der letzten Jahrhunderte aber mit all seinen oft maßlosen Ausschreitungen verschwunden ist.<sup>3</sup>

In diesem Verhältnisse des Patronates unterscheidet man:

1. Personal- und Realpatronat (*ius patronatus personale* und *reale*, auch, jedoch unrichtig, persönlicher und dinglicher Patronat genannt), je nachdem nämlich der Patronat durch seinen Entstehungsgrund mit einer bestimmten Person unmittelbar oder nur mittelbar, d. i. durch Vermittlung des Eigentumes einer bestimmten unbeweglichen Sache verbunden ist, so daß im letzteren Falle der Patronat unmittelbar und zunächst mit dieser Sache verknüpft erscheint.<sup>4</sup>

2. Klerikaler und laikaler Patronat (geistlicher und Laienpatronat), je nachdem nämlich beim Personalpatronate der Patronat einem Kleriker vermöge dieser seiner klerikalen Eigenschaft oder einem Laien als solchen zusteht, beim Realpatronate aber die Sache, mit welcher der Patronat zunächst verknüpft ist, ein kirchliches Gut ist oder nicht. Darnach kann der Patronat auch ein gemischter (*mixtus*) sein, und zwar dann, wenn entweder der Personalpatronat einer Mehrheit von teils geistlichen, teils weltlichen Personen zusteht, oder der Realpatronat mit einem teils aus kirchlichem, teils aus weltlichem Vermögen bestehenden Güterkomplexe verbunden ist. Man hat daher, um zu bestimmen, ob ein Patronat ein geistlicher, weltlicher oder gemischter Patronat sei, zuerst zu untersuchen, ob derselbe ein Personal- oder Realpatronat ist, und sodann nach dem klerikalen, laikalen oder gemischten Charakter des berechtigten Subjektes oder der Sache auch den diesfälligen Charakter des Patronates zu bestimmen. Es wird sich später zeigen, daß es praktisch wichtig ist,

zu bestimmen, ob der Patronat ein geistlicher, laikaler oder gemischter sei, da bei diesen verschiedenen Arten des Patronates verschiedene Grundsätze gelten. Bezüglich des gemischten Patronates muß jedoch schon hier bemerkt werden, daß man bei demselben nicht etwa die für den geistlichen und laikalen Patronat geltenden Grundsätze vereint anwenden kann, sondern daß darauf immer die Grundsätze des geistlichen oder des laikalen Patronates allein anzuwenden sind, je nachdem die einen oder die anderen für das im konkreten Falle zu Entscheidende günstiger sind. Auch ist hier noch zu bemerken, daß, wenn beim gemischten Patronate das Präsentationsrecht *per turnum* ausgeübt wird, auf dasselbe dann, wenn die geistliche Person es auszuüben hat, die für den geistlichen Patronat, dann aber, wenn es vom Laien auszuüben ist, die für den Laikalpatronat geltenden Normen anzuwenden sind.

3. Man unterscheidet ferner übertragbaren und nicht übertragbaren Patronat, je nachdem er nämlich von der Person des Berechtigten in der gewöhnlichen Weise (durch Universal- wie Singularsukzession) übertragen werden kann oder nicht. Im letzteren Falle ist der Patronat an die Person des Berechtigten derart gebunden, daß er mit derselben (wie z. B. auch der *usufructus*) steht und fällt, und deshalb wird er in der älteren Doktrin mit dem barbarischen Ausdrucke *ius patronatus personalissimum* (höchstpersönlicher Patronat) bezeichnet. In dem übertragbaren Patronate unterscheidet man wieder freiererblichen und Familienpatronat (*ius patronatus hereditarium* und *gentilicium* oder *familiare*), je nachdem derselbe durch Erbgang, wie in der Regel bei allen Rechten, auf alle Erben des jedesmaligen Besitzers oder nur auf die Glieder einer bestimmten Familie, sei es des ersten Erwerbers des Patronates oder des jedesmaligen Besitzers desselben übergehen kann. Ob das eine oder das andere der Fall ist und auf welche Familie beim Familienpatronate die Rücksicht fällt, hängt von dem Entstehungsgrunde des Patronates und etwaigen besonderen Bestimmungen ab. Die Übertragbarkeit und freie Vererblichkeit ist nach *ius commune* die Regel.

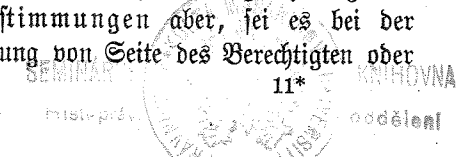
4. Mit der Bedeutung des gemischten Patronates teilweise zusammenhängend ist die Einteilung des Patronates in Allein- und Mitpatronat (*ius patronatus singularis* und *compatronatus*), je nachdem derselbe nur einer, sei es physischen oder juristischen Person zusteht, oder mehrere Personen in dem nämlichen Patronate konkurrieren.

Endlich spricht man noch häufig von vollkommenem und unvollkommenem (*ius patronatus plenum* und *minus plenum*), beschränktem und unbeschränktem (*ius patronatus limitatum* und *illimitatum*), sogar, doch ganz unpassend, von aktivem und passivem Patronate, resp. Patronatrechte. Nach dem kanonischen Rechte, insbesondere nach der Ausbildung des Patronates durch die Dekretalen begreift nämlich das Patronatrecht eine ganze Gruppe von besonders normierten Befugnissen in sich, unter denen, wie sich noch zeigen wird, das Präsentationsrecht die praktisch wichtigste Bedeutung hat, wenngleich es gerade nicht wesentlich ist. Durch besondere Bestimmungen aber, sei es bei der Stiftung oder durch nachträgliche Verzichtleistung von Seite des Berechtigten oder

<sup>3</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 77, 78.

<sup>4</sup> S. dazu Heidlmaier, l. c. S. 118, 119.

<sup>4</sup> Über die Natur und Bedeutung dieses Gegenstandes s. z. B. nur Unger, System, I. § 64; Wächter, Pandekten, I. § 38, S. 188.



durch nachträgliche Vereinbarung zwischen dem Berechtigten und dem kompetenten Kirchenoberen, können Modifikationen und Abweichungen in diesem Umfange der Patronatsbefugnisse festgestellt sein, so daß im konkreten Falle ein Patronatsbefugnisse, sogar das Präsentationsrecht nicht in sich begreift, die sonst im Patronate regelmäßig vorhanden sind, und darauf gründet sich die Einteilung in vollkommenen und unvollkommenen Patronat. Auch kann durch solche besondere Festsetzungen, die aber natürlich immer nur in legaler Weise erfolgen dürfen, die Ausübung der einzelnen im Patronate enthaltenen Befugnisse, insbesondere auch des Präsentationsrechtes an gewisse Beschränkungen geknüpft sein, bei deren Vorhandensein man das Patronatrecht ein beschränktes nennt und im Gegenseitigen dazu dann von unbeschränktem spricht. Da dies alles auf besonderen Festsetzungen und Bestimmungen beruht und diese ungemein mannigfaltig sein können, so eignet sich dies gar nicht zu einem Einteilungsgrunde für den Patronat und es sind diese Einteilungen daher auch ohne Belang. Ganz unbegründet aber ist die Einteilung des Patronates in aktiven und passiven. Als passiver wird der Patronat dann bezeichnet, wenn kraft besonderer Bestimmung der Patron nicht die freie Auswahl des oder der zu präsentierenden Kandidaten hat, sondern gehalten ist, gewisse Personen, z. B. die Glieder einer bestimmten Familie oder die aus einem bestimmten Bezirke Gebürtigen, wenn sie dazu fähig sind, ausschließlich zu präsentieren.<sup>5</sup> In diesem Sinne fällt die Unterscheidung mit der schon erwähnten von beschränktem und unbeschränktem Patronate zusammen. Allerdings liegt in solchem Falle immer auch ein gewissen Personen zukommendes Recht vor, verlangen zu dürfen, daß sie ausschließlich zu dem unter dem Patronate stehenden Benefizium, wenn sie dazu fähig sind, präsentiert werden. Dieses Recht hat wohl den Bestand eines Patronates zur Voraussetzung, kann aber mit diesem doch sicherlich nicht gleich (als aktiver Patronat) benannt werden.

Einer besonderen Erwähnung bedarf hier noch der landesfürstliche Patronat (ius patronatus regium). Man versteht darunter den dem Landesfürsten kraft derjenigen Rechtsgründe, auf denen der Patronat überhaupt beruht, zustehenden Patronat. Derselbe ist keine besondere Art des Patronates, sondern eben nur nach der Stellung desjenigen benannt, der denselben ausübt. Insofern man die Sache so betrachtet, hat sie nichts Verhängliches. Allein man hat auch vielfach darunter einen auf der Territorial- oder Landeshoheit an sich beruhenden und daher alle Kirchenämter und kirchlichen Anstalten betreffenden Patronat verstanden<sup>6</sup> und dies entbehrt, da es in die kirchliche Unabhängigkeit vernichtend eingreift und auch mit den modernen Grundsätzen über das Verhältnis zwischen Kirche und Staat im Widerspruche steht, jeder Begründung.

<sup>5</sup> S. Lippert, Versuch einer hist.-dogmat. Entwicklung der Lehre vom Patronate (Gießen 1829), § 20; Hinrichius, l. c. III. S. 17.

<sup>6</sup> Vgl. Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 193; Sägmüller, Lehrb., § 82.

### A. Entstehung des Patronates, resp. Erwerbung des Patronatrechtes.

#### § 66. Originärer Erwerb.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. §§ 418—424, Lehrb., I. § 141; v. Schulte, System, §§ 163 bis 165, Lehrb., §§ 65, 66; Bachmann, Lehrb., II. § 205, I. § 206; Richter-Dove-Kahl Lehrb., § 189; Hinrichius, System, III. § 137; Sägmüller, Lehrb., §§ 79, 80.

Zur Erwerbung des Patronatrechtes wird vor allem wie zu jedem Rechts-erwerbe überhaupt Fähigkeit der Person, welche erwerben will, erfordert. Die allgemeine Rechtsfähigkeit einer Person, sei sie eine physische oder juristische, ist zum Rechts-erwerbe immer hinreichend, wenn nicht durch die Natur des speziellen Rechtes oder durch gesetzliche Anordnung in dieser Richtung etwas Besonderes erfordert wird. Beim Erwerbe des Patronatrechtes nun ist die Natur desselben als eines ius spirituali annexum<sup>1</sup> für die Erwerb-fähigkeit der Person maßgebend. Wer entweder gar nicht getauft ist oder doch an den Rechten der katholischen kirchlichen Gemeinschaft keinen Teil hat, kann doch unmöglich Rechte erwerben, welche eben nur in und für diese Gemeinschaft einen Sinn haben und in das innere Leben dieser Gemeinschaft und ihrer Institute wesentlich eingreifen. Man muß daher dem Nichtgetauften sowohl als dem gültig getauften Katholiken die Fähigkeit zum Erwerbe des Patronatrechtes über katholische Kirchen oder kirchliche Anstalten schon nach der Natur und Bedeutung dieses Rechtes absprechen, so sehr auch die sonstige Gleichstellung derselben in ihrer privaten Rechtsfähigkeit im Staate ausgesprochen und gerechtfertigt sein mag. Bezüglich der Nichtgetauften (Juden, Mohammedaner usw.) ist dies niemals in Zweifel gezogen oder bestritten worden.

Rücksichtlich der gültig getauften Katholiken dagegen, insbesondere der Protestanten ist es in Deutschland wenigstens auf Grund des 5. Art. § 31 des westphälischen Friedens feste Übung und darnach „alter, reichsrechtlicher Grundsatz“ geworden und geblieben, daß Protestanten auch Patronate über katholische Kirchen und Ämter und umgekehrt erwerben und ausüben können.<sup>2</sup>

In Oesterreich hatte der westphälische Friede für die Erblände des Kaisers keine Geltung und andere weltliche Gesetze hatten hier auch nicht festgesetzt, daß die Protestanten den Patronat über katholische Benefizien erwerben und ausüben könnten. Nur beim Realpatronate ließ man wenigstens die Ausübung desselben durch Katholiken regelmäßig zu und selbst nach Abschluß des Konkordates erklärte der Ministerialerlaß vom 22. März 1860, Z. 3559 ausdrücklich, daß nicht katholische Gutsbesitzer den an ihrem Besitze haftenden Patronat über katholische Kirchen auch nach dem Konkordate ohne Anstand ausüben können. Wenn nun ein Gut, mit welchem ein Realpatronat verbunden ist, in den Besitz einer Person gelangt, die auch zur Ausübung des Patronates unfähig ist, so

<sup>1</sup> c. X. de iure patron. (III. 38.).

Phillips, Kirchenrecht, VII. § 419 und

<sup>2</sup> über die diesfällige Kontroverse s. insbes. v. Schulte, System, S. 673, Note 6;

Hinrichius, l. c. S. 33, Note 3—6.

erlischt dadurch noch keineswegs der Patronat, sondern er ist nur in der Ausübung so lange suspendiert, bis das Gut wieder in den Besitz eines Fähigen gelangt.

Überdies bestimmen in Österreich die kaiserlichen Verordnungen vom 18. Februar 1860, RGBl. Nr. 44 und 45: „Wenn und insoweit ein Israelit ein Gut besitzt, womit Patronat und Vogteirechte oder das Recht der Schulpräsentation verbunden sind, ruhen diese Rechte. Gleichwohl bleibt der israelitische Besitzer zur Tragung der mit diesen Rechten verbundenen Lasten verpflichtet. Auch können an israelitische Pächter diese Rechte nicht übertragen werden.“<sup>3</sup> Daß um so mehr der den Realpatronat ausübende Katholik die mit den Patronatrechten verbundenen Lasten zu tragen hat, ergibt sich daraus zur Evidenz.

In objektiver Hinsicht ist es immer ein Kirchenamt, ein Benefizium oder sonst eine kirchliche Anstalt, zu welcher das im Patronate liegende besondere Verhältnis eines Kirchengliedes besteht, und gesetzlich ist weder festgestellt, an welchen Kirchenämtern ein Patronat bestehen könne, an welchen nicht, noch sind besondere Erfordernisse für jene Kirchenämter vorgeschrieben, an welchen jemand ein Patronat soll erwerben können. Namentlich entbehrt die häufige Annahme, als könne nur an den *beneficia minora*, nicht aber an den *beneficia maiora* (Dignität, Bistum) ein Patronat erlangt werden, jedes Grundes. Denn aus c. 25. X. h. t. (III. 38.) und c. 51. X. de elect. (I. 6.) geht deutlich genug hervor, daß es auch gegenüber einer *ecclesia conventualis*, worunter hier wohl auch Kathedralkirchen in diesem Punkte wenigstens begriffen sind, einen *patronus* gebe, wenngleich derselbe hier für die Prälatur an derselben nicht das *ius praesentandi*, sondern nur das Recht hat, der erfolgten Wahl des Prälaten seine Zustimmung zu erteilen. Päpstliches Indult kann auch zu solchen Kirchenämtern ein wahres Präsentationsrecht gewähren und es wäre gar nicht einzusehen, warum dies bloß zu Gunsten der Könige möglich sein sollte.<sup>4</sup> Daß es aber an dem päpstlichen Stuhle und an den Kardinalaten keinen Patronat gebe, ist wohl aus der Stellung und Bedeutung dieser Kirchenwürden zu folgern.

Wie zum Rechtszerwerbe überhaupt, so gehört weiters auch zum Erwerbe des Patronatrechtes immer ein bestimmter Tatbestand, mit welchem das Recht im objektiven Sinne, also hier das kanonische Recht, eben die Wirkung dieses speziellen Rechtszerwerbes verbindet. Diesen juristischen Tatbestand nennt man die Erwerbungsart und unterscheidet hierin zunächst originäre oder ursprüngliche und derivative oder abgeleitete Erwerbarten, je nachdem dadurch das Patronatrecht an einem bestimmten Benefizium oder einer kirchlichen Anstalt erst neu entsteht, oder das an einem Benefizium bereits längst bestehende nur auf eine andere Person übergeht.

Die ursprünglichen Erwerbungsarten des Patronates sind die Stiftung (*fundatio* in der weitesten Bedeutung) und die Verleihung des Patronates durch päpstliches Privilegium.

<sup>3</sup> Burdhard, l. c. II. S. 80; Heidl-  
mair, l. c. S. 85, 86.

<sup>4</sup> Wie v. Schulte, System, § 164 meint.  
Dagegen Hinschius, l. c. III. S. 39—41.

1. Der Ursprung des ganzen Institutes liegt in der Stiftung, Errichtung eines Kirchenamtes oder einer kirchlichen Anstalt überhaupt und diese *fundatio* im weitesten Sinne bringt denn auch im konkreten Falle *ipso iure*<sup>5</sup> das Patronatrecht für den Stifter mit sich. Worin die Errichtung eines Kirchenamtes bestehe, ist bereits früher (§ 49) erörtert und dort auch festgestellt worden, daß hierbei die Tätigkeit der kirchlichen Autorität, welche die im Amte enthaltene Kirchengewalt bestellt, für die Existenz des Kirchenamtes eigentlich das Wesentlichste ist. Allein daran wird bei dem gewöhnlichen Gebrauche des Wortes Kirchenstiftung nicht gedacht, sondern darunter regelmäßig nur das Herbeischaffen und Widmen der für das Amt notwendigen materiellen Erfordernisse verstanden,<sup>6</sup> also

a) Anweisung des für die Kirche und sonstigen Gebäude erforderlichen Grundes und Bodens (*fundi datio* oder *fundatio* im engsten Sinne),

b) Aufbau der Kirche und sonstigen Gebäude aus eigenen Mitteln (*constructio, aedificatio, exstructio*) und

c) Anweisung hinlänglicher und bleibender Einkünfte zur dauernden Bestreitung der mit dem Kirchenamte verbundenen Ausgaben (*dotatio*).

Die Notwendigkeit aller drei oder nur einzelner der genannten Akte zur Errichtung des Kirchenamtes im konkreten Falle richtet sich nach der verschiedenen Natur desselben. Daß derjenige, welcher alle diese drei Akte setzt, den Patronat über dieses Kirchenamt *ipso iure*, d. i. ohne daß er sich daselbe erst besonders vorzubehalten braucht, erwirbt, ist durch die kirchlichen Gesetze<sup>7</sup> klar ausgesprochen und von Wissenschaft und Praxis stets festgehalten. Eine vielfach bestrittene und unter weitläufigen Erörterungen behandelte Frage aber ist es, ob in dem Falle, wo alle drei der genannten Akte zur Stiftung erforderlich sind, nicht auch durch jeden einzelnen derselben allein schon, also durch bloße *fundatio* im engsten Sinne, durch bloße *aedificatio* oder durch bloße *dotatio* allein schon das Patronatrecht erworben werde?

Praktisch kann die Frage nur in zwei Richtungen werden, nämlich: 1. ob, wenn jeder dieser zur Errichtung des Kirchenamtes im konkreten Falle erforderlichen Akte von einer anderen Person vorgenommen wird, da auch

<sup>5</sup> c. 25. X. h. t. (III. 38.). Die von Hinschius, l. c. II. § 128. II. u. III. gegebene Darstellung der Entwicklung des Patronatrechtes in Frankreich und Deutschland aus der germanischen Rechtsanschauung von der „Eigenkirche“, d. i. der im vollen Herrschaftsverhältnisse des Privateigentums stehenden Kirche hat in Ur. Stutz, Die Eigenkirche als Element des mittelalterlich-germanischen Kirchenrechtes (Berlin 1895) u. Geschichte des kirchl. Benefizialwesens von seinen Anfängen bis auf die Zeit Alexanders III. (I. Bandes 1. Hälfte, Berlin 1895), eine noch weitere u. eindringendere Ausführung gefunden, doch ist es wohl zu weit gegangen, wenn Stutz (Eigenkirche, S. 44,

45) sagt, daß „das alte Eigenkirchenrecht, das während eines halben Jahrtausends allen Anfeindungen zum Trotz sich behauptet u. weiter ausgedehnt hatte, dem ganzen germanischen Kirchenrechte das Leben gegeben habe.“ Vgl. Wähm und, Das Kirchenpatronatrecht usw., Abt. I., Die kirchliche Rechtsentwicklung (Wien 1894), u. dazu Schindler, Zur geschichtlichen Entwicklung des Laienpatronates und des geistlichen Patronates nach german. u. kanon. Rechte im N. f. l. Rk., Bd. 85, S. 489—515.

<sup>6</sup> c. 26, 27, 31, 32. C. 16. q. 7.

<sup>7</sup> c. 25. X. h. t. (III. 38.); cf. c. 41. X. de testibus (II. 20.).



ein Patronat entstehe und ob derselbe dann allen den an der Errichtung partizipierenden Personen gemeinsam als Mitpatronat zustehe? An der unbedingt bejahenden Beantwortung kann doch wohl nicht gezweifelt werden. Denn daß durch alle diese Akte zusammengenommen ein Patronat wirklich ipso iure entsteht, sagen die Gesetze klar, und daß derselbe nur allen diesen Personen zusammen als Mitpatronen zustehen könne, folgt eben aus dem Umstande, weil keiner für sich allein, sondern nur alle zusammen die rechtserzeugende Tatsache gesetzt haben. Sodann ist die Frage noch praktisch 2. in der Richtung, ob, wenn einer oder auch zwei dieser zur Errichtung des Kirchenamtes im konkreten Falle erforderlichen Akte, z. B. die dotatio oder die aedificatio oder beide durch Auffammeln milder Gaben, durch allmähliche Leistungen von verschiedenen einzelnen Wohltätern oder sonst auf eine die Entstehung des Patronatrechtes geradezu ausschließende Weise zustande kamen, derjenige, welcher den anderen noch fehlenden Akt, also die fundatio oder die dotatio oder exstructio allein setzt, auch das Patronatrecht erwerbe? An der bejahenden Beantwortung auch dieser Frage wird um so weniger gezweifelt werden können, als doch gar nicht einzusehen wäre, warum der Fundator oder Dotator dann, wenn ein anderer dotiert oder konstruiert, resp. konstruiert oder fundiert, wohl ein Patronatrecht, wenn auch nur als Mitpatron, erlangt, dann aber, wenn die anderen Akte nicht von einem bestimmten anderen, der an dem Patronate partizipieren könnte, geleistet wurden, leer ausgehen sollte? Für diese auch durch die gesamte kirchliche Praxis unterstützte, von der älteren Doktrin fast übereinstimmend festgehaltene Ansicht, daß im geeigneten Falle auch durch jeden einzelnen der drei in der Stiftung liegenden Akte allein das Patronatrecht erworben werde, spricht auch ziemlich deutlich c. 25. X. h. t. (III. 38.), wo Klemens III. auf die Anfrage: „si quis efficiatur sola ecclesiae constructione patronus?“ antwortet: „Inquisitioni tuae tale tibi damus responsum, quod, si quis ecclesiam cum assensu dioecesani construxit, ex eo ius patronatus acquirit.“ sowie das Conc. Trid., welches den Titel des Patronatrechtes sowohl in Sess. 25. c. 9. de ref. als auch in Sess. 14. c. 12. de ref. in die fundatio vel dotatio stellt.

Darauf stützt sich auch die Anordnung des § 4 des österreichischen Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Alle derartigen nicht unter einem Privatpatronate stehenden kirchlichen Ämter und Pfründen, welche ganz oder zum größeren Teile aus dem Staatschatze, Religionsfonde oder anderen öffentlichen Mitteln dotiert werden, können nur auf Grund einer durch die Staatsgewalt vorgenommenen Präsentation verliehen werden.“<sup>8</sup>

Bei allen diesen Akten ist jedoch, damit das Patronatrecht in der bezeichneten Weise entstehe, erforderlich, daß das, was durch dieselben geleistet wird, der Kirche bleibend gewidmet sei, was ja durch die Mitwirkung des kompetenten Kirchenoberen bei Errichtung des Amtes wahrzunehmen ist, und daß dieselben ein Ausfluß reiner Liberalität gegen die Kirche, nicht etwa bloß die Erfüllung einer bestandenen rechtlichen Verpflichtung gegen dieselbe seien.

Bezüglich der aedificatio ist noch zu bemerken, daß einem vollständigen Neubaue rüchlich der Erwerbung des Patronates auch die reaedificatio, d. i. die Wiederherstellung einer zerstörten oder baufälligen Kirche gleich wirkt.<sup>9</sup> Besteht an der zerstörten Kirche bereits ein Patronat, so hat der alte Patron innerhalb einer vom Bischof bestimmten Frist den Vorzug vor allen anderen, die sich zu reaedificatio erbieten. Weigert er sich dessen, obgleich er hinreichend bemittelt ist, so verliert er den Patronat und der Reaedifikant erlangt ihn.

Etwas Ähnliches gilt auch von der Dotation; auch hier wird durch redotatio, d. i. durch neuerliche Herbeischaffung der alten, irgendwie untergegangenen dotatio das Patronatrecht erworben. Eine bloße Vermehrung der vorhandenen und an sich schon genügenden dos hat diese Wirkung natürlich nicht, da diese Vermehrung nicht als zur Errichtung des Kirchenamtes wesentlich betrachtet werden kann. Wohl aber ist dies der Fall, wenn die alte dos teilweise verloren gegangen und nicht mehr genügend ist, doch soll auch hier nach der kirchlichen Praxis<sup>10</sup> ein solches augmentum dotis zur Erwerbung des Patronates, resp. Mitpatronates für den Dotanten nur dann führen, wenn es die Hälfte der ganzen notwendigen dos ausmacht und der Bischof diese Augmentation nach der Bestimmung des Conc. Trid. Sess. 25. c. 9. de ref. „ob maxime evidentem ecclesiae vel beneficii necessitatem“ für unerläßlich erklärt.

Natürlich kann durch Errichtung, resp. Stiftung eines Kirchenamtes der Patronat erst dann existent werden, wenn diese Errichtung vollkommen vollendet ist, und daß zu dieser Vollendung auch die Mitwirkung des Bischofs oder überhaupt der kompetenten kirchlichen Autorität wesentlich gehört, ist schon früher hervorgehoben worden. Im Falle der Verweigerung der Mitwirkung des Kirchenoberen ist Beschwerde an den höheren Kirchenoberen zulässig.

2. Auch durch besondere Verleihung im Wege des päpstlichen Privilegiums kann das Patronatrecht ursprünglich erworben werden. Es ist dies zwar bestritten, indem manche Kanonisten<sup>11</sup> der Ansicht sind, daß auch diese Verleihung des Patronates durch die im folgenden sogleich zu erörternden Bestimmungen des Tridentinischen Konzils aufgehoben sei. Doch mit Unrecht; denn obgleich das Konzil allerdings alle vor demselben gewährten Patronatsprivilegien bis auf die den regierenden Fürsten und den studia generalia verliehenen ausdrücklich aufhob und des päpstlichen Privilegiums als Erwerbungsgrundes des Patronates mit keiner Silbe erwähnt, so hat es doch in Sess. 25. c. 21. de ref. ganz allgemein und ausdrücklich erklärt: „omnia et singula sub quibuscumque clausulis et verbis, quae . . . . in hoc sacro Concilio statuta sunt, declarat ita decreta fuisse, ut in his salva semper autoritas sedis Apostolicae et sit et esse intelligatur.“ Darnach ist es zweifellos dem Papste unbenommen, derartige Privilegien nach seinem Ermessen ohne jede Beschränkung zu erteilen.

<sup>9</sup> arg. c. 24. D. 1. de consecrat.; c. 6. X. de consecr. eccl. (III. 40.).

<sup>10</sup> Vgl. dazu die Konstit. Innozenz VIII. „Cum ab apostolica“ v. J. 1485 (Bullar. Rom. Edit. Taurin. Tom. V. p. 316) und Hadrians VI.

„Accepto“ v. 9. Dez. 1522 (ibidem Tom. VI. p. 1 et seq.).

<sup>11</sup> S. dieselben bei v. Schulte, System, S. 687, Note 8 und bei Phillips, l. c. VII. § 424, Note 15.

<sup>8</sup> S. dazu den Motivenbericht bei Burckhard, l. c. II. S. 37, 38.

Ob das Patronatrecht auch durch Ersetzung erworben werden könne, ist jetzt, nach dem Conc. Trid., eine sehr strittige Frage. Daß nach dem vor dem Conc. Trid. bestandenen *ius canonicum commune* das Patronatrecht auch durch *praescriptio* erworben werden konnte, ist in einzelnen Stellen des *corpus iuris can.*<sup>12</sup> wenigstens angedeutet und nach der ganzen im kanonischen Rechte herrschenden Auffassung und äußerst ausgedehnten Anwendung des *Institutes* der *praescriptio*<sup>13</sup> begründet. Der Streit dreht sich nur darum, ob dieses alte *ius can. comm.* nicht durch die Bestimmungen des Conc. Trid. über die Erwerbungsarten des Patronates aufgehoben sei? Das Conc. Trid. hatte offenbar die Tendenz, die zahllose Menge von Patronaten, welche unter allen möglichen nichtigen Vorwänden von einzelnen in Anspruch genommen und wodurch die kirchlichen Benefizien in hohem Grade bedrückt wurden, zu beseitigen und in die Rechtstitel, auf welche sich der Patronat legitimerweise solle gründen können, eine feste Ordnung zu bringen. Deshalb stellte es in Sess. 14. c. 12. de ref. in ganz entschiedenen Worten den Grundsatz fest: „*Nemo etiam, cuiusvis dignitatis ecclesiasticae vel saecularis, quacunque ratione, nisi ecclesiam, beneficium aut capellam de novo fundaverit et construxerit, seu iam erectam, quae tamen sine sufficienti dote fuerit, de suis propriis et patrimonialibus bonis competenter dotaverit, ius patronatus impetrare aut obtinere possit aut debeat.*“ An dieser Stelle spricht das Konzil gewissermaßen *ex professo* über die Arten, auf welche ein Patronat ursprünglich soll erworben werden können und schließt sehr bestimmt jede andere ursprüngliche Erwerbungsart, und zwar, wie man wohl anerkennen muß, selbst dann aus, wenn sie auch früher im *ius commune* gegründet war. Denn wozu wäre diese so bestimmte Erklärung, wenn hierin alles hätte beim alten bleiben sollen? In Sess. 25. c. 9. de ref. kommt sodann das Konzil abermals auf diesen Gegenstand zu sprechen und sagt da im 2. Satze: „*decernit s. synodus, ut titulus iuris patronatus sit ex fundatione vel dotatione, qui ex authentico documento et aliis iure requisitis ostendatur, sive etiam ex multiplicatis praesentationibus per antiquissimum temporis cursum, qui hominum memoriam excedat, aliasve secundum iuris dispositionem.*“ Gerade diese letzten Worte bilden den Stein des Anstoßes und werden von vielen Kanonisten<sup>14</sup> dahin interpretiert, daß damit außer der *fundatio* und *dotatio* und der sogenannten *Immemorialpräskription* auch die sonstigen, nach früherem *ius commune* geltenden Erwerbungsarten und so namentlich auch die Ersetzung beibehalten seien. Es gehe daraus hervor, daß das Konzil durchaus nicht die bestehenden gesetzlichen Arten der Erwerbung des Patronatrechtes aufheben oder beschränken, sondern nur den ungebührlichen und ungesetzlicher Weise entstandenen Patronaten entgegenzutreten wollte.

<sup>12</sup> c. 24. X. de elect. (I. 6.); c. 3. X. de causa possess. (II. 12.); c. 11. X. de iure patron. (III. 38.); c. 1. in VIto. de praescript. (II. 13.).

<sup>13</sup> Vgl. diesfalls insbes. Bachmann, Lehrb., II. § 205, Note i und Hinschius,

1. c. III. §. 29, Note 2; Dstar Reich, Die Entwicklung der kanonischen Verjährungslehre von Gratian bis Johannes Andreae (Inaugural-Dissertation, Berlin 1880).

<sup>14</sup> S. diesfalls Hinschius, 1. c. III. §. 29, Note 6.

Allein dem kann man schon nach dem Vorausgeschickten nicht beipflichten. Die zuerst angeführte Stelle des Conc. Trid. lautet zu bestimmt und präzise, als daß man darin nicht eine tagative Anführung aller von demselben anerkannten ursprünglichen Erwerbungsarten erkennen müßte, und der fragliche Zusatz der zweiten Stelle: „*aliasve etc.*“ ist mit dieser Erklärung des Konzils auch vollkommen vereinbar, er gehört nämlich nicht zu dem Satze „*ut titulus iuris patronatus sit ex etc.*“, sondern zu dem Relativsatze „*qui ex authentico documento . . . sive etiam ex multiplicatis . . . aliasve . . . ostendatur*“ und bezeichnet also nicht einen Erwerbungsgrund, sondern nur anderweitige, sonst im Rechte gegründete Beweisarten des auch hierin allein anerkannten Erwerbungsgrundes, nämlich der *fundatio vel dotatio*. Man muß daher nach dem Conc. Trid. erklären, daß durch Ersetzung ein bisher an einer Kirche noch gar nicht vorhandener Patronat auch nicht entstehen oder erworben werden könne.

Auch in der vielfach als originäre Erwerbungsart angeführten *Immemorialpräskription* kann nach der Natur dieses Rechtsinstitutes eine selbstständige Erwerbungsart des Patronates nicht erblickt werden. Wer sich so lange im ruhigen Besitze der im Patronate gewöhnlich enthaltenen Befugnisse, namentlich des Präsentationsrechtes, das er wenigstens zweimal auch ausgeübt haben muß,<sup>15</sup> in Bezug auf ein gewisses Kirchenamt befindet, daß sich in der ganzen gegenwärtigen Generation niemand findet, der einen anderen Zustand in dieser Richtung selbst bemerkt oder doch davon gehört hätte, der braucht die besondere Erwerbungsart, deren Nachweis das Conc. Trid. sonst sehr streng verlangt, nicht erst zu beweisen, sondern von diesem wird kraft Rechtsens angenommen, daß sein so lange wirklich ausgeübtes Recht auch auf dem vom Konzil anerkannten Rechtstitel (der *fundatio* oder *dotatio*) wirklich beruhe. Diese Ausübung der Patronatsbefugnisse seit unvorstelllicher Zeit ersetzt also nur den Beweis der legitimen Erwerbungsart, sie ist nur der Zustand, aus welchem das Recht den Bestand der legitimen Erwerbungsart vermutet, nicht aber die Erwerbungsart selbst.

## § 67. Derivativer Erwerb.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. §§ 425, 426, Lehrb., I. § 142; v. Schulte, System, § 166, Lehrb., § 67; Bachmann, Lehrb., II. § 205. II; Richter-Dove-Dahl, Lehrb., § 189. II.; Hinschius, System, III. § 139; Sägmüller, Lehrb., § 81.

Der an einer Kirche bereits bestehende Patronat geht auf ein anderes Subjekt über

a) durch Erbfolge, u. zw. sowohl durch testamentarische als durch Intestaterbfolge. Der Erbe tritt in die gesamten Rechtsverhältnisse des Erblassers, somit auch in dessen Patronat ein, wenn der Übergang desselben nicht etwa durch besondere Bestimmungen (bei der Stiftung) ausdrücklich ausgeschlossen (also der Patronat unübertragbar, ein *ius patronatus personalissimum*) ist.

<sup>15</sup> Wie nach der letztzitierten Stelle des Conc. Trid. und c. 40. in VIto. R. J. (V. 13.) allgemein angenommen wird; vgl. Hinschius, 1. c. III. §. 30, Note 2.

Diese Sukzession greift für jeden Erben ohne Unterschied Platz, wenn nicht etwa durch besondere Bestimmung für die Sukzession in den Patronat eine besondere, von der gemeinen Erbfolge verschiedene Ordnung festgesetzt ist, wie dies bei den Familienpatronaten, wo Primogenitur, Majorat, Seniorat vorkommen können, der Fall ist. Mehrere Erben erlangen durch die Erbfolge den Patronat in solidum.<sup>1</sup> Der Patronat ist und bleibt immer derselbe, ob ein oder mehrere Erben da sind, nur die Ausübung desselben ist in beiden Fällen eine verschiedene. Ist der Patronat ein Realpatronat, so geht er eben mit dem betreffenden Gute auch auf die Erben über und steht vor erfolgter Erbteilung allen Erben in solidum, nach geschehener Erbteilung demjenigen Erben allein zu, auf welchen das mit dem Patronate verfehene Gut gekommen ist.

b) Auch im Wege der Singularsukzession kann der Patronat erworben werden, u. z. sowohl der Personal- als der Realpatronat. Nur muß hiebei stets beobachtet werden, daß es Simonie wäre, wenn der Patronat als ein „ius spirituali annexum“ für einen Gegenstand von temporellem Werte, d. i. gegen Entgelt hingegeben würde. Beim Realpatronate kommt das Patronatrecht als eine selbständige, für sich bestehende Sache gar nicht in Betracht, es ist nur eine juristische Qualität, ein Akzessorium des Gutes und geht daher durch jede Art von Singularsukzession, durch Kauf u. dgl. auf den Sukzessor über. Nur darf demselben hiebei nicht etwa dadurch eine selbständige Bedeutung gegeben werden, daß man z. B. beim Kaufe nebst dem gemeinen Werte des Gutes auch noch einen besonderen Preis für den mit demselben verbundenen Patronat festsetzt und so mit Rücksicht auf den Patronat einen höheren Kaufpreis für das ganze Gut ausgemacht hat. Denn das wäre Simonie und somit nicht bloß ungültig, sondern auch strafbar. Es bedarf da der Zustimmung des Bischofs oder überhaupt einer kirchlichen Autorität nicht, denn dieser Übergang des Patronates liegt in der Natur des Realpatronates. Wird das Gut selbst geteilt, so steht er bei einer bloß ideellen Teilung (z. B. Miteigentum) jedem der Mitberechtigten in solidum, bei einer reellen, örtlichen Teilung allen in solidum dann zu, wenn der Patronat nach den obwaltenden Verhältnissen nicht etwa mit einem besonderen örtlichen Teile des Gutes vorzugsweise verknüpft ist.

Was den Personalpatronat betrifft, so kann derselbe durch Schenkung, sei es an einen Mitpatron, so daß dieser den Patronat nunmehr allein hat, oder an die Kirche, an welcher der Patronat selbst besteht, so daß diese nunmehr vom Patronate befreit, ecclesia libera wird, oder an einen Dritten übertragen werden. Ebenso durch Vermächtnis, wodurch alle die genannten Modifikationen gleichfalls entstehen können, und durch Tausch, jedoch nur in Vertauschung mit einer anderen res spiritualis oder spirituali annexa. Gelangt aber in diesen Fällen der Patronat nicht an den Mitpatron oder an die Kirche selbst oder überhaupt an eine Kirche oder geistliche Korporation, so ist zur Gültigkeit seiner Übertragung auch der Konsens des Bischofs erforderlich.<sup>2</sup> Wenn ein Geist-

<sup>1</sup> c. 1. X. h. t. (III. 38.); c. 2. in Clem. h. t. (III. 12.).

<sup>2</sup> c. 8, 14. X. h. t. (III. 33.); c. un. in Vito. h. t. (III. 19.).

licher den ihm als solchem zustehenden geistlichen Patronat in dieser Weise übertragen wollte, so würde dies den allgemeinen über Veräußerung von Kirchenvermögen bestehenden Normen unterliegen.<sup>3</sup> Endlich kann

c) auch durch translative Erziehung ein an einer Kirche bereits bestehendes Patronatrecht auf ein anderes Rechtssubjekt übergehen. Die früher (§ 66) erörterten Bestimmungen des Conc. Trid. schließen nämlich nur die Entstehung neuer Patronatrechte durch Erziehung, also die konstitutive Erziehung aus; von der Übertragung bereits bestehender Patronatrechte sprechen dieselben gar nicht. Ein solcher Übergang des Laienpatronates auf einen anderen kann nun auch dadurch erfolgen, daß ein anderer als der Berechtigte das Patronatrecht bei vorhandenem iustus titulus und bona fides durch zehn Jahre inter praesentes und 20 Jahre inter absentes, ohne iustus titulus aber durch 30 Jahre in seinem Quasi-Besitze hat. Ist der bestehende Patronat ein klerikaler, so bedarf es für den Erzhenden eines Quasi-Besitzes von 40 Jahren.<sup>4</sup>

## B. Rechtlicher Inhalt des Patronates.

### § 68. a) Das Recht der Mitwirkung zur Besetzung der Patronatspfünde. Präsentationsrecht.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. §§ 428—432, Lehrb., I. § 144; v. Schulte, System, § 167, Lehrb., § 68; Bachmann, Lehrb., II. § 202. 1; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., § 190; Hirschius, System, III. § 148. I. 1; Sägmüller, Lehrb., § 83. In partikulärer Richtung z. B. C. Pestalozzi, l. c. § 9 u. ff.

Die in dem Patronate nach ius. can. comm. enthaltenen einzelnen Rechte und Befugnisse hat die Glossa in dem Verse zusammengestellt:

„Patrono debetur honos, onus utilitasque  
Praesentet, praesit, defendat, alatur egenus.“

Man kann dieselben in folgende vier Klassen sondern:

1. Rechte des Patrons in Ansehung der Besetzung des dem Patronate unterstehenden Kirchenamtes;
2. Rechte desselben in Ansehung der Erhaltung und Verwaltung des Vermögens der Patronatskirche;
3. Nutzungsrechte und
4. Ehrenrechte des Patrons.

Da ist nun die Frage erhoben worden, ob es zum Wesen des Patronates gehöre, daß alle diese vier verschiedenen Kategorien von Berechtigungen in demselben vertreten seien, ob nicht, wenn die eine oder die andere Klasse derselben fehlt, das Ganze dann aufhöre, ein Patronat zu sein? In Ansehung der

<sup>3</sup> c. un. in Extrav. Comm. de reb. eccl. non alien. (III. 4.).

<sup>4</sup> c. 8, 20. X. de praescript. (II. 26.); c. 1. in Vito. de praescript. (II. 13.). Eine kurze, aber sehr interessante Geschichte der

Bestimmungen des kanon. Rechts über die bona fides insbesondere gibt Dr. C. Horn, Die bona fides bei der Klagenverjährung nach kanon. und gemeinem Recht (Berlin 1899).

drei letzten Klassen ist allgemein anerkannt, daß ein Patronat immer noch vorhanden ist, wenn in demselben auch kein Recht bezüglich der Verwaltung des Benefiziums oder kein Nutzungs- oder Ehrenrecht enthalten ist, was ja durch Verzicht oder durch besondere Vereinbarung praktisch vorkommen kann. Nur in Ansehung der ersten Klasse dieser Patronatsberechtigungen ist es sehr bestritten, ob nicht das Mitwirkungsrecht zur Besetzung des Patronatsbenefiziums, u. zw. gerade das Präsentationsrecht ein wesentlicher Bestandteil des Patronates sei, so daß, wenn dieses fehlt, ein Patronat gar nicht mehr vorhanden ist.

Nun ist es wohl allerdings richtig, daß die Kirchengesetze überall, wo sie vom Patronatsrechte sprechen, das Präsentationsrecht besonders im Auge haben, daß eben dieses Recht eines besonderen Vorbehaltes bei der Stiftung eines Kirchenamtes (der Entstehung des Patronatsrechtes) nicht bedarf; allein daraus folgt noch keineswegs, daß es ein *essentiale iuris patronatus*, sondern nur, daß es ein *naturale iuris patronatus* ist. Die Ansicht von der Wesentlichkeit des Präsentationsrechtes im Patronate kann weder durch den historischen Ursprung des Patronates begründet werden, noch ist dieselbe in den Quellen ausgesprochen. Im Gegenteile: c. 25. X. h. t. (III. 38.) spricht ganz ausdrücklich von einem *patronus*, der kein *ius praesentandi* hat: „*In conventuali ecclesia non electioni praelati faciendae, sed iam factae honestius patroni postulatur assensus.*“ Hienach könnte man höchstens sagen, daß wenigstens das Recht, zur Besetzung der Patronatspfünde überhaupt (sei es in welcher Form immer) mitzuwirken, ein wesentlicher Bestandteil des Patronates sei. Doch auch dies ist nicht haltbar, weil eben gar kein Grund vorliegt, die nach Wegfall dieses Mitwirkungsrechtes noch immer übrigbleibende und in verschiedenen praktischen Richtungen hervortretende enge Beziehung der Person zu der bestimmten Kirche nicht mehr Patronat zu nennen.

Wohl aber ist das Recht der Mitwirkung zur Besetzung der Patronatspfünde die praktisch wichtigste unter allen Befugnissen des Patrons. Die Art dieser Mitwirkung des Patrons ist regelmäßig die Präsentation, resp. Nomination, von welcher schon oben (§ 59) gehandelt wurde, bei den Kirchenämtern aber, die der kanonischen Wahl unterstehen, besteht sie lediglich in dem Rechte des Patrons, der vollzogenen kanonischen Wahl die Zustimmung zu geben.<sup>1</sup>

Ist das Patronatsrecht streitig, so ist zu unterscheiden, ob es streitig ist a) zwischen zwei Personen, von denen jede den Patronat sich vindiziert; dann präsentiert derjenige, welcher sich *bona fide* im Quasi-Besitze desselben befindet, ist der Besitz selbst aber streitig (possessorischer Streit), so konferiert der Institutent frei, wenn bis zum Ablaufe der Präsentationsfrist der Streit nicht entschieden ist, sonst präsentiert der Obliegende.<sup>2</sup> Besteht aber

b) der Streit nicht bloß über die Zuständigkeit des Patronates, sondern über dessen Existenz zwischen dem Bischof, resp. Kollator und dem vermeintlichen Patron, so kann naturgemäß weder Präsentation noch freie Kollation stattfinden,

<sup>1</sup> c. 28, 51. X. de elect. (I. 6.); c. 25, 31. X. de iure patron. (III. 38.).

<sup>2</sup> c. 24. X. de elect. (I. 6.); c. 3, 12, 19, 22, 27. X. de iure patron. (III. 38.).

sondern das Kirchenamt bleibt bis zur Entscheidung unbesetzt und es wird nur ein Administrator für die Zwischenzeit bestellt.<sup>3</sup>

In dieser Richtung bestimmt auch in Österreich das Gesetz vom 7. Mai 1874, § 33: „Streitigkeiten über die Frage, ob eine Kirche oder Pfründe einem Patronat unterliege, oder ob hinsichtlich der letzteren das freie Besetzungsrecht des Bischofs eintrete, sind nach Einvernehmung der Kirchenbehörden von der Kultusverwaltung im ordentlichen Instanzenzuge zu entscheiden. Steht hingegen nur in Frage, wem ein Kirchen- oder Pfründenpatronat zukomme, so tritt die richterliche Kompetenz ein.“ § 34: „Streitigkeiten über Leistungen, welche auf Grund eines bestehenden Patronates angesprochen werden, gehören in die instanzmäßige Entscheidung der Kultusverwaltungsbehörden. Nur in dem Falle, daß der Patron die von ihm behauptete gänzliche oder teilweise Freiheit von der Leistung aus besonderen privatrechtlichen Gründen ableiten will, hat der Rechtsweg einzutreten und steht den Verwaltungsbehörden nur die Anordnung eines etwa nötigen Provisoriums zu.“<sup>4</sup>

Der Patron soll die Präsentation nur nach reiflicher Überlegung und mit der bei einer so wichtigen Sache erforderlichen Sorgfalt vornehmen. Deshalb ist er aber an die einmal vorgenommene Präsentation nicht absolut gebunden, sondern er kann auch, nachdem er schon präsentiert hat, innerhalb der offenen Frist noch ein zweites, drittes Mal u. s. f. präsentieren. Man nennt dieses den Erwägungen des Patrons einen gewissen weiteren Spielraum sichernde Recht das *ius variandi*. Dem geistlichen Patrone ist dies in keinem Falle gestattet, er ist an die einmal gemachte Präsentation gebunden, denn er ist verpflichtet, nur den Würdigsten zu präsentieren und daher die Präsentation nicht eher vorzunehmen, bis er diesen nach sorgfältiger Beurteilung gefunden hat, dann aber kann er daran nichts mehr ändern. Der Laienpatron dagegen, der überhaupt nur einen Würdigen zu präsentieren braucht, hat das *ius variandi*. Dies geht aus c. 24. und 29. X. h. t. (III. 38.) klar hervor und ist auch allgemein anerkannt. Sehr bestritten dagegen ist es, ob der Laienpatron vermöge dieses *ius variandi* nur zu dem Erstpräsentierten noch einen zweiten, dritten u. s. f. hinzufügen darf, so daß der Institutent die Wahl zwischen den sämtlichen Präsentierten hat, oder ob er durch die zweite Präsentation den Erstpräsentierten auch ausschließen und anstatt desselben einen anderen präsentieren darf, ob also, wie man dies technisch ausdrückt, die ihm zustehende *variatio* nur eine kumulative (sukzessive) oder auch eine privative sein könne. Der Streit datiert schon seit der Glosse; es war das Festhalten an der *variatio cumulativa* schon früher die *communis opinio doctorum* und man kann es wohl auch heutzutage noch als die gemeine Meinung bezeichnen.

Dennoch scheint mir diese Ansicht unhaltbar. Denn die positiven Bestimmungen des kanonischen Rechtes schließen weder die kumulative, noch die

<sup>3</sup> c. 4. X. de officio iud. ord. (I. 31.).

<sup>4</sup> S. dazu den Motivenbericht bei Burdhard, I. c. II. S. 80—83; Heidlmair, I. c. S. 123, 124.

privative variatio aus, nach denselben ist die variatio in dem einen Sinne ebenso zulässig wie im anderen.<sup>5</sup> Ein rationeller Grund aber, warum, solange die Frist offen ist, dem Patrone es nicht zustehen sollte, einen würdigeren Kandidaten an Stelle des Erstpräsentierten allein zu präsentieren, wenn er denselben erst nach bereits geschehener Präsentation kennen lernt, ist nicht vorhanden. Allerdings erlangt der Präsentierte durch die Präsentation ein ius ad rem wie der Gewählte,<sup>6</sup> aber eben nur unter der Voraussetzung, daß der Laienpatron nicht von seinem Variationsrechte Gebrauch macht. Ein Recht gegen den Patron, daß dieser von der einmal gemachten Präsentation nicht mehr abgehe, kann beim Bestande dieses Variationsrechtes weder dem Präsentierten, noch dem Institutenten, an welchen die Präsentation erfolgt ist, zukommen.

Die richtige Entscheidung dieses Streitpunktes ist sonach wohl folgende: Die dem Laienpatrone zustehende Variatio kann sowohl eine privative als auch eine kumulative sein und es kommt eben auf die Erklärung des Patrons, der von seinem ius variandi Gebrauch macht, an, ob die von ihm geltend gemachte Variatio im konkreten Falle kumulativ oder privativ zu nehmen sei. Erklärt er sich aber bei der zweiten Präsentation darüber nicht und ist seine diesfällige Willensmeinung auch aus den übrigen Umständen nicht mit Sicherheit zu entnehmen, dann allerdings ist die Variatio nur als kumulative zu betrachten. Denn im Zweifel ist die Ausübung des das Verleihungsrecht des Kirchenoberen beschränkenden Präsentationsrechtes in dem diese Beschränkung restringierenden Sinne aufzufassen und dieser ist eben der kumulative Sinn der Variatio.

Endlich kommt hier noch die Frage in Betracht, ob sich das Recht des Patrons, bei der Besetzung des Patronatbenefiziums mitzuwirken, bloß auf den Benefiziaten als den eigentlichen Träger des Kirchenamtes oder auch auf die bei diesem Kirchenamte notwendigen niederen Kirchendiener, z. B. Mesner, Kantor u. dgl., wenn feste Stellen für dieselben bestehen, beziehe? Die gleiche Berechtigung des Patrons hinsichtlich dieser niederen Kirchenposten folgt wohl schon a maiori ad minus. Wer kraft eines das ganze Benefizium, z. B. das gesamte Pfarramt ergreifenden Verhältnisses das Recht hat, den Pfarrer zu präsentieren, der hat doch wohl auch das Recht, bei der Besetzung der an diesem Kirchenamte noch bestehenden niederen Posten in ähnlicher Weise mitzuwirken.

<sup>5</sup> Trotz aller scharfsinnigen und gelehrten Argumentationen v. Schultes System, S. 695, Note 2, Hinschius l. c. III. S. 49, Note 2 und neuestens insbesondere Schlesingers in Doves Zeitschr. f. Kirchenrecht, Bd. 19, S. 91 u. ff. scheint es mir durchaus nicht ausgemacht, daß das „eo non refutato“ des c. 24. X. cit. (III. 38.) wirklich nur auf den Bischof, nicht aber

auf den Patron bezogen werden könne. Aber selbst angenommen, es stehe dies ganz zweifellos fest, so wäre damit doch nur entschieden, daß diese Stelle von der privativen Variatio nicht ausdrücklich spricht; daß sie dieselbe ausschliesse, wäre auch damit keineswegs erwiesen.

<sup>6</sup> Vgl. oben §§ 57 u. 59.

## § 69. b) Rechte des Patrons in Ansehung der Verwaltung der Patronatspfünde.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. § 427, Lehrb., § 143. I; v. Schulte, System, § 168, Lehrb., § 69; Pachmann, Lehrb., II. § 202. 2; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 191; Hinschius, System, III. § 138. I. 4.

In Bezug auf die Verwaltung des Patronatbenefiziums steht dem Patrone nach ius commune, was vorerst die spirituelle Seite des Amtes, das officium im eigentlichen Sinne betrifft, keinerlei Befugnis zu. „Patroni vero in iis, quae ad sacramentorum administrationem spectant, nullatenus se praesumant ingerere; neque visitationi ornamentorum ecclesiae, aut honorum stabilium seu fabricarum proventibus immisceant, nisi quatenus id eis ex institutione ac fundatione competat; sed episcopi ipsi haec facient et fabricarum redditus in usus ecclesiae necessarios et utiles, prout sibi expedire magis visum fuerit, expendi curent.“<sup>1</sup> Mit den geistlichen Funktionen des Amtes hat der Patronat nichts zu schaffen.

Aber auch in Ansehung der temporellen Verwaltung des Patronatbenefiziums hat die dem Patrone zugeschriebene cura beneficii nach ius commune nur die Bedeutung, daß er die Verwaltung zu beobachten, und wenn dieselbe schlecht geführt wird, beim Bischof davon Anzeige zu machen und Abhilfe zu begehren berechtigt ist.<sup>2</sup> Nach dem angeführten Dekret des Conc. Trid. können zwar durch die lex foundationis bei der Stiftung des Kirchenamtes (in limine foundationis) besondere Bestimmungen getroffen werden, vermöge welcher dem Patrone das Recht zur Beobachtung und Vornahme der Inventierung, zeitweisen Skontrierung des Benefizial- und Fabriksvermögens, auf Verwahrung der Kirchenkasse, auf Rechnungslegung, das Recht der Erteilung des Konsekres zu gewissen Verwaltungs- und Verwendungsakten u. dgl. zusteht, nach ius commune aber gebührt dem Patrone ein solcher Anspruch nicht. Ebenso kann dem Patrone auch das Recht zu verlangen, daß er bei der Visitation der Patronatskirche zugezogen werde, nur vermöge besonderer Bestimmung zustehen.

In Oesterreich aber ist sowohl durch die kirchlichen Diözesan-Instruktionen für die Verwaltung des Kirchenvermögens<sup>3</sup> als auch durch Staatsgesetze dem Patrone ein viel weiter gehender Einfluß auf die Verwaltung des Vermögens der Patronatskirche eingeräumt. Durch das Gesetz vom 7. Mai 1874 wird nämlich, obgleich in demselben die eigentliche, ausführliche Regelung der Patronatsverhältnisse einem späteren besonderen Gesetze vorbehalten wird (§ 32), doch schon bestimmt im § 41: „Die Verwaltung des Vermögens der Kirchen (d. i. des Fabriksvermögens) und der bei denselben bestehenden kirchlichen Anstalten (Stiftungen u. dgl.) ist im allgemeinen nach dem Grundsätze einzurichten, daß an derselben der Kirchenvorsteher sowie eine Vertretung derjenigen teilzunehmen hat, welchen bei Unzulänglichkeit jenes Vermögens die Bestreitung der

<sup>1</sup> Conc. Trid. Sess. 24. c. 3. de ref. i. f.

<sup>2</sup> S. unten § 156. 2.

<sup>3</sup> c. 60, 61. C. 16. q. 1; c. 31, 32; C. 16. q. 7.

Auslagen für die Kirchenbedürfnisse und die subsidiäre Haftung für die Verpflichtungen der Kirche oder kirchlichen Anstalten obliegt.“ § 42: „In Gemäßheit des im § 41 aufgestellten Grundsatzes ist das Vermögen der Pfarrkirchen gemeinschaftlich von dem Pfarrvorsteher, der Pfarrgemeinde und dem Kirchenpatron zu verwalten.“ § 43: „Die nähere Ausführung der in den §§ 41 und 42 aufgestellten Grundsätze erfolgt durch ein besonderes Gesetz.“ § 46: „Das Pfründenvermögen (die Benefizialgüter) wird von den geistlichen Nutznießern der Pfründe unter Aufsicht der Patrone und unter Oberaufsicht der Bischöfe und des Staates (§ 38) verwaltet.“<sup>4</sup>

### § 70. c) Nutzungsrechte des Patrons.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. § 427, Lehrb., I. § 143. III; v. Schulte, System, § 169, Lehrb., § 71; Bachmann, Lehrb., II. § 203. III; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 191; Hinschius, System, III. § 138. I. 3.

Nach ius commune berechtigt der Patronat seinen Inhaber nur in einem Falle zum Bezuge eines Einkommens aus dem Vermögen der Patronatskirche, nämlich dann, wenn er in Armut gerät, und unter der Voraussetzung, daß keine anderen, zu seinem Unterhalte verpflichteten Personen vorhanden sind und das Vermögen der Patronatskirche einen Überschuß über die laufenden Bedürfnisse gewährt. In diesem Falle hat er nämlich einen rechtlichen Anspruch auf Alimete, d. h. die ihm fehlende Sustentation, welche ihm aus diesem Überschusse des kirchlichen Vermögens zu leisten ist, bis er wieder in bessere Vermögensverhältnisse kommt.<sup>1</sup>

Auf andere Bezüge oder Revenuen aus dem Vermögen der Patronatskirche hat der Patron keinen Anspruch. Wohl aber kann sich der Stifter bei dem Gründungsakte mit Genehmigung des dabei mitwirkenden Kirchenoberen den Bezug gewisser jährlicher Einkünfte ausdrücklich vorbehalten und dann sind dieselben auch in Gemäßheit dieser Bestimmung zu entrichten. Selbst für dritte Personen kann auf diese Weise der Bezug eines gewissen Einkommens aus dem Vermögen der Patronatskirche bedungen werden.<sup>2</sup> Niemals aber sollen derartige Bezüge so bedeutend sein, daß durch deren Verabfolgung die für den Unterhalt des Benefiziaten und für die sonstigen Bedürfnisse des Benefiziums notwendigen Auslagen verkürzt werden, auch soll der Bezugsberechtigte nicht selbst den Bezug etwaiger Früchte in natura vornehmen, sondern die Zuteilung vom Benefiziaten in entsprechender Weise erwarten.<sup>3</sup> Nach der Stiftung aber kann selbst mit Einwilligung des Bischofs eine Abgabe dieser Art der Kirche nicht mehr auferlegt und ebenso wenig der ursprünglich bestimmte Betrag solcher Bezüge nachträglich erhöht werden. Ein Versprechen des vom Patrone präsen-

<sup>1</sup> S. dazu den Motivenbericht bei Burdhard, l. c. II. S. 100—104; Heidlmaier, l. c. S. 121, 136, 137, 243—256.

<sup>2</sup> c. 30. C. 16. q. 7; c. 25. X. h. t. (III. 38.).

<sup>3</sup> c. 18. X. de sent. et re iud. (II. 27.); c. 23. X. de iure patron. (III. 38.); c. 16. X. de cens. (III. 39.).

<sup>4</sup> Conc. Trid. Sess. 25. c. 9. de ref.

tierten und sohin instituierten Geistlichen würde, vor der Präsentation gegeben, Simonie begründen, nach erfolgter Institution aber auch keine rechtliche Wirksamkeit haben, am allerwenigsten die folgenden Benefiziaten verpflichten.<sup>4</sup>

### § 71. d) Ehrenrechte des Patrons.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. § 427, Lehrb., I. § 143. II; v. Schulte, System, § 19, Lehrb., § 70; Bachmann, Lehrb., II. § 203. II; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 191; Hinschius, System, III. § 138. I. 2.

Die besondere Beziehung, in welcher der Patron zur Patronatskirche steht, und die Dankbarkeit, zu welcher sich die Kirche dem Stifter gegenüber verpflichtet fühlt, findet auch ihren Ausdruck in gewissen äußeren Ehrenbezeugungen, wodurch er seinem besonderen Verdienste um die Kirche entsprechend vor den übrigen Kirchengliedern ausgezeichnet wird. Sie sind meist lokaler Natur, indem an der einen Kirche diese, an der anderen jene, auch bald mehr, bald weniger in Gebrauch sind, immer aber hängt es nicht von dem Belieben des Patronatsgeistlichen ab, ob er die üblichen Ehrenbezeugungen zulassen will, sondern der Patron hat das Recht, solche zu verlangen. Natürlich aber stehen ihm solche Ehrenrechte nur in der Patronatskirche zu. Es gehört hieher insbesondere:

a) Der honor oder das ius inscriptionis s. listrae, d. h. die Befugnis, an einem schicklichen, doch allen Eintretenden sichtbaren Orte im Innern der Kirche oder auch außen, etwa über dem Portale, die Namensaufschrift oder das Wappen des Patrons anzubringen.

b) Der honor oder das ius sedis, sedis in choro, d. i. der Anspruch auf einen besonderen Ehrensitz in der Kirche, der vor den übrigen Kirchenstühlen ausgezeichnet ist, aber doch nicht dem thronus oder der cathedra episcopalis in der Kathedrale gleichkommen darf.

c) Der honor processionis, worunter man sowohl die Ehrenbezeugung eines feierlichen Empfanges des Patrons von Seite der gesamten Benefizialgeistlichkeit bei seinem Eintritte in die Kirche als auch das Recht des Patrons, bei feierlichen kirchlichen Umzügen einen ausgezeichneten Platz einzunehmen, versteht.

d) Angemessene Auszeichnungen des Patrons bei Bornahme gewisser kirchlicher Funktionen, wie z. B. der honor thuris (thurificationis s. suffitus), der honor aquae benedictae oder aspersionis, panis benedicti, candelae benedictae, osculum pacis, darin bestehend, daß der Patron beim Gebrauche der kirchlichen Räucherung, bei der in der Kirche üblichen Besprengung mit Weihwasser und bei der früher in der Kirche an gewissen Tagen üblichen Darreichung geweihten Brotes (gegenwärtig beim Empfange der hl. Kommunion) oder geweihter Kerzen sowie bei der Darreichung des Kreuzigtzes zum Kusse in entsprechender und leicht ausführbarer Weise ausgezeichnet werde.

e) Der honor oder das ius precum s. intercessionum, d. i. die Befugnis des Patrons zu verlangen, daß er und seine engere Familie auch in das öffentliche Kirchengebet mit eingeschlossen, wohl auch nach Diözesangebrauch regel-

<sup>4</sup> c. 7, 8, 15. X. de cens. (III. 39.).

mäßig im Meßkanon aufgenommen werde und daß bei besonderen ihn betreffenden Ereignissen die entsprechenden gottesdienstlichen Funktionen (z. B. das Tedeum) gehalten werden.

f) Das *ius sepulturae*, d. i. die Befugnis, eine ausgezeichnete Begräbnisstätte ursprünglich in der Patronatskirche selbst, jetzt, nachdem überhaupt das Begraben in der Kirche abgeschafft ist, nur an dem allgemeinen Begräbnisorte zu beanspruchen.

g) Der *honor luctus ecclesiastici*, d. i. der Anspruch auf besondere Kirchentrauer und Trauergeläute, wenn er selbst oder ein Glied seiner Familie mit Tode abgeht.

Alles dieses sind Ehre vorzüge, wie sie sich durch Sitte und Übung allmählich herausgebildet haben und, wie schon früher hervorgehoben, eben nicht an allen Patronatskirchen die nämlichen sind. Die Verpflichtung der Patronatsgeistlichkeit, auch im gewöhnlichen privaten Verkehre dem Patrone mit besonderer Hochachtung zu begegnen, ergibt sich daraus von selbst.

### § 72. e) Pflichten des Patrons.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. § 427, Lehrb., I. § 143. I; v. Schulte, System, § 170, Lehrb., § 72; Pachmann, Lehrb., II. § 204; Richter-Dove-Wahl, Lehrb., § 192; Hinschius, System, III. § 138. II; C. Pestalozzi, l. c. §§ 11, 28 u. ff. in Bezug auf die partikuläre Richtung.

Der Entstehungsgrund des Patronates, die Ursache, aus welcher dem Patrone kirchlicherseits so wichtige Rechte gewährt werden, steht von vornherein der Annahme entgegen, daß in dem Patronate auch wesentliche Rechtspflichten enthalten seien. Daraus, daß jemand der Kirche früher einmal eine Wohlthat erzeugt hat, folgt noch keine Verpflichtung, daß er ihr immer wieder von neuem solche erzeugen müsse. Daß der Patron der von ihm geschaffenen kirchlichen Anstalt seinen Schutz besonders zuwenden solle, liegt im Geiste des Patronates und konnte früher, da eine solche Beschützung durch eine einzelne Person noch zu den Notwendigkeiten gehörte, von dem Patrone sicher erwartet werden, ohne darin eine stringente Rechtsverbindlichkeit des Patrons zu erblicken. In den kirchlichen Gesetzen werden daher auch besondere in dem Patronate enthaltene Pflichten nicht erwähnt.

Eine sehr wichtige, aber auch sehr bestrittene Frage ist es, ob der Patron als solcher, d. i. vermöge des Patronates allein insbesondere die Verpflichtung habe, den Neubau der zerstörten oder die Wiederherstellung der verfallenen Patronatskirche sowie der übrigen dazu gehörigen Gebäude aus seinem Vermögen zu bestreiten oder doch dazu entsprechend beizutragen? Das Konzil von Trident verordnet diesfalls in Bezug auf Pfarrkirchen in Sess. 21. c. 7. de ref. folgendes: „Parochiales vero ecclesias, etiamsi iuris patronatus sint, ita collapsas refici et instaurari procurent (sc. episcopi) ex fructibus et proventibus quibuscunque ad easdem ecclesias quomodocunque pertinentibus. Qui si non fuerint sufficientes, omnes patronos et alios, qui fructus aliquos ex dictis ecclesiis provenientes percipiunt, aut in illorum defectum parochianos omnibus remediis opportunis ad praedicta cogant etc.“ Wenn dies die

einzigste Stelle wäre, aus welcher eine Verpflichtung des Patrons zum Neubaue oder zur Wiederherstellung verfallener Patronatspfarrkirchen hervorginge, so ließe sich allerdings darüber streiten, ob man die Worte: „omnes patronos etc.“ so zu verstehen habe: Alle Patrone (ohne Unterschied) und auch andere Personen, welche von jenen Kirchen Einkünfte beziehen, oder so: „Alle, welche Einkünfte von jenen Kirchen beziehen, Patrone sowie andere.“ Allein man darf bei Entscheidung dieser Frage vor allem die Bestimmung nicht übersehen, vermöge welcher der Patron, wenn er die Herstellung der haufälligen Kirche verweigert, seines Patronatsrechtes verlustig wird.<sup>1</sup> Dies ist allgemein anerkannt und nur in Verbindung hiemit ist das Conc. Trid. zu erklären. Denn wenn der Patron im Weigerungsfalle aufhört, Patron zu sein, so muß man doch zugeben, daß er, solange er eben Patron ist und bleiben will, auch zur Herstellung rechtlich verpflichtet ist. An der Existenz seiner rechtlichen Verpflichtung ändert der Umstand, daß er sich durch das Fahrenlassen seines Patronatsrechtes von derselben ganz befreien kann, gar nichts.

Mit dieser ganz unbestrittenen Bestimmung des gemeinen kanonischen Rechtes ist die angeführte Stelle des Conc. Trid. nur dann vereinbar, wenn man die erste oben erwähnte Interpretation, die ebenso ungezwungen ist als die zweite, anwendet, indem man eben den Nebensatz: „qui fructus aliquos“ usw. nur auf das unmittelbar vorausgehende „alios“, nicht aber auch auf „patronos“ bezieht.

Die obige Frage ist daher so zu beantworten: Bezieht der Patron Einkommen aus der Patronatspfarre, so ist er ohneweiters in der vom Conc. Trid. bestimmten Weise zur Herstellung der verfallenen Pfarrkirche verpflichtet. Aber auch sonst ist jeder Patron ohne Rücksicht darauf, ob er von der Patronatskirche Einkommen bezieht oder nicht, dazu verpflichtet, jedoch mit der Beschränkung, daß er durch Aufgeben seines Patronatsrechtes sich dieser Verbindlichkeit entledigen kann. Was von Pfarrkirchen hier angeordnet ist, ist sinngemäß auch auf andere Patronatskirchen anzuwenden.

In Österreich insbesondere ist der Patron nach staatlichen Gesetzen zur Herstellung und Erhaltung der Patronatskirchen und der Pfarrgebäude in einem gewissen Maße Beiträge zu leisten verpflichtet, ohne daß er sich dieser Verbindlichkeit durch Aufgeben des Patronates entledigen könnte. Dies ist schon durch alte landesfürstliche Verordnungen stets bestimmt gewesen und auch in den neueren Gesetzen festgehalten, worüber das Nähere in der Lehre vom Kirchenvermögen zu erörtern sein wird.<sup>2</sup> Durch das Gesetz vom 7. Mai 1874, § 32 ist diesfalls nur der allgemeine Grundsatz ausgesprochen, daß „die Patronatslasten nur auf die unter dem Patronate stehende bestimmte Kirche oder Pfründe bezogen und daß sie durch ein vermehrtes Kultusbedürfnis der dieser Kirche oder Pfründe zugewiesenen Gemeinde nicht vergrößert werden können.“<sup>3</sup>

<sup>1</sup> S. oben § 66.

<sup>2</sup> S. unten § 155.

<sup>3</sup> S. dazu den Motivenbericht bei Burckhard, l. c. II. S. 77—80; Heidlmaier, l. c. S. 121, 122.

## C. Endigung des Patronates.

## § 73.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. § 434, Lehrb., I. § 146; v. Schulte, System, § 171, Lehrb., § 73; Bachmann, Lehrb., II. § 207; Richter=Dove=Pahl, Lehrb., § 192; Sinichius, System, III. § 140; Sägmüller, Lehrb., § 84.

Der Patronat endigt zunächst

a) durch den Wegfall des Subjektes des Patronates, also wenn er ein unübertragbarer Personalpatronat (ius patronatus personalissimum) war, durch den Tod der so berechtigten Person, war er ein Familienpatronat, durch das Aussterben der betreffenden Familie, war er ein Realpatronat, mit dem gänzlichen Untergange des Gutes, mit welchem der Patronat verknüpft ist. Ein bloß teilweiser Untergang dieses Gutes ändert an dem Patronate gar nichts, aber hier kann er auch durch Konsolidation, d. i. dadurch erlöschen, daß das Eigentum dieses Gutes der Kirche selbst, an welcher der Patronat besteht, erworben und damit, da es einen patronatus sui ipsius nicht gibt, die Kirche zur ecclesia libera wird.<sup>1</sup> Der einer juristischen Person zustehende Patronat endet natürlich gleichfalls mit dem Aufhören der juristischen Person, soweit nicht andere Bestimmungen für diesen Fall ausdrücklich getroffen sind.

b) Durch Wegfall des Objektes des Patronates. Wird das Kirchenamt oder die sonstige kirchliche Anstalt, welche unter dem Patronate steht, aufgehoben, so fällt auch der Patronat weg. Bloße Umänderungen des Kirchenamtes, welche einer Aufhebung desselben nicht gleichkommen, haben natürlich diese Wirkung nicht. Bei diesen erscheint es als eine Rechtsforderung, daß der Patron, soll der Patronat davon berührt werden, um seine Zustimmung hiezu angegangen werde.<sup>2</sup> Von der Vereinbarung mit dem Patrone hängt es dann ab, inwieweit und unter welchen Modifikationen der Patronat noch fortbestehen bleibt oder aufhört. Hat der Patron seine Zustimmung erteilt, ohne rücksichtlich seines Patronates etwas zu vereinbaren, so ist nach der verschiedenen Art der Umänderung zu beurteilen, inwieweit der bestehende Patronat dadurch beeinflusst wird.

c) Der Patronat hört ferner auf durch Verzichtleistung des im konkreten Falle Berechtigten, welche sowohl ausdrücklich als stillschweigend durch konkludente Handlungen erklärt werden kann. Dazu wird natürlich vorausgesetzt, daß der Berechtigte vollkommen frei über seine Rechte verfügen kann und daß nicht etwa, wie z. B. bei Fideikommissen rechtliche Anwartschaften dritter Personen begründet sind, welche der Patron nicht verlegen darf. Eine besondere Form oder die An-

<sup>1</sup> S. dagegen Sinichius, l. c. III. S. 81, Note 3 u. Stuh, Gesch. des kirchl. Benefizialwesens (Berlin 1895), S. 329, Note 9. Der Grund der Abweichung liegt wohl darin, daß beide an der kirchl. Anstalt, welche das Objekt des Patronates bildet, zwei Dinge unterscheiden, nämlich 1. die in ihr hervortretende „Kirchenstiftung, als juristische Person gedacht“ und 2. die „kirchl. Anstalt, soweit sie sich aus geist-

lichen und weltlichen Bestandteilen zusammensetzt, nicht als juristische Person“ — eine Unterscheidung, welche ich als begründet nicht erkennen kann.

<sup>2</sup> c. 33, 34. C. 16. q. 7; c. 7. X. de donat. (III. 24.); c. 20. X. de iure patron. (III. 38.); Conc. Trid. Sess. 7. c. 6. de ref.; Sess. 24. c. 15. de ref.

nahme des Verzichtes von Seite der Kirche ist zur Gültigkeit desselben nicht notwendig. Das Wesen des Realpatronates steht diesem Erlösungsgrunde nicht entgegen. Denn wenn der Berechtigte ohneweiters die ganze Sache, mit welcher der Patronat verknüpft ist, fahren lassen, derelinquieren kann, so kann er auch das bloße Akzessorium oder eine juristische Qualität derselben aufgeben. Nach den österreichischen Gesetzen, welche den Patronat unter den Gesichtspunkt einer öffentlichen Last stellen, kann jedoch ein Verzicht nicht statthaben.

d) Der an einer Kirche bestehende Patronat erlischt auch durch Erziehung der Freiheit dieser Kirche von Seite desjenigen Kirchenoberen, dem bei der Befegung derselben der Akt der collatio officii zusteht. Daß dazu iustus titulus, bona fides und ein Zeitraum von 10 Jahren inter praesentes und von 20 Jahren inter absentes, ohne iustus titulus aber ein Zeitraum von 30 Jahren, und wenn der bestehende Patronat ein Klerikalpatronat ist, in jedem Falle ein Zeitraum von 40 Jahren erforderlich ist, ergibt sich aus den allgemeinen, zur Erziehung nach römischem Rechte notwendigen Erfordernissen.

e) Das Erlöschen des Patronates ist auch zur Strafe auf gewisse kirchlich strafbare Handlungen des Patrons gesetzt, u. z. ipso iure, d. i. ohne daß es hiezu der richterlichen Verurteilung bedarf: α) wegen simonistischer Veräußerung des Patronates<sup>3</sup>, β) wegen Häresie und Apostasie des Patrons<sup>4</sup>, γ) wegen Eingriffes in das Vermögen der Patronatskirche.<sup>5</sup> Infolge richterlicher Verurteilung wird der Patron seines Patronates verlustig, wenn derselbe einen an der Patronatskirche dienenden Geistlichen schwer verlegt hat.<sup>6</sup>

Daß in allen diesen Fällen der Personalpatronat erlischt, ist gewiß, aber fraglich könnte es erscheinen, ob auch der Realpatronat dadurch aufgehoben werde oder bloß für die Person desjenigen, der sich dieser Vergehen schuldig gemacht hat, verloren gehe? Allerdings soll die Strafe nur den Schuldigen treffen, aber sie kann sehr wohl die demselben zustehenden Rechte beeinträchtigen oder vernichten, ja sie besteht meistens nur darin. Die Handlungsweise des Besitzers eines Gutes kann alle möglichen Qualitäten desselben (z. B. den vorhandenen guten Bewirtschaftungsstand, die Schuldenfreiheit u. dgl.) zerstören, also auch den mit demselben verknüpften Patronat. Überdies ist in den meisten der genannten Fälle sogar Konfiskation des gesamten Vermögens verhängt, was eben auch den Verlust des mit einem Vermögensstücke verknüpften Patronatrechtes involviert.

Als eine besondere Erlösungsart des Patronates wird häufig auch der bloße Nichtgebrauch desselben (non usus) angeführt. Man hatte hiebei teils die Bestimmungen des römischen Rechtes, nach welchen gewisse Servituten durch bloßen non usus erlöschen<sup>7</sup>, im Auge und wendete dieselben auf den Patronat analog an. Teils aber will man in dem Nichtgebrauche des Patronates während der ganzen Verjährungszeit die Vermutung begründet sehen, daß der Patron

<sup>3</sup> c. 6, 16. X. h. t. (III. 38.); Conc. Trid. Sess. 25. c. 9. de ref.

<sup>6</sup> c. 12. X. de poenis (V. 37.).

<sup>4</sup> arg. c. 10, 13. X. de haeret. (V. 7.); c. 19. in VIto. de haeret. (V. 2.).

<sup>7</sup> Vgl. Arndts, Pandekten, § 194. 3; Windscheid, Pand., I. § 216; Wächter, Pand., II. § 162; Brinz, Pand., I. § 198.

<sup>5</sup> Conc. Trid. Sess. 22. c. 11. de ref.



auf seinen Patronat verzichtet habe, und behauptet sonach das Erlöschen des Patronates durch Nichtgebrauch deshalb, weil darin ein stillschweigender Verzicht auf den Patronat liege.

Was nun die erstere Begründung anbelangt, so ist dieselbe gänzlich unhaltbar; denn wenn das römische Recht bei gewissen Servituten den bloßen non usus als eine Aufhebungsart derselben anerkennt, so gründet sich dies eben auf diese besondere Bestimmung desselben, kann auf andere Servituten oder gar Rechte überhaupt schon nach römischem Rechte durchaus nicht angewendet werden, um so weniger aber kann es angewendet werden auf den Patronat, ein rein dem kanonischen Rechte angehöriges Institut.

Was aber die Frage betrifft, ob in der langen Nichtausübung der einzelnen patronatrechtlichen Befugnisse eine stillschweigende Verzichtleistung auf den bestehenden Patronat erblickt werden müsse, so ist die Frage eben ganz verschieden von der Frage, ob der Patronat durch Nichtgebrauch verloren gehe. Denn wenn dieselbe auch unbedingt zu bejahen wäre, so wäre der Erlöschungsgrund des Patronates eben der Verzicht, nicht aber der Nichtgebrauch. Allein a priori läßt sich diese Frage keineswegs bejahen. Stillschweigender Verzicht ist nur dann vorhanden, wenn konkludente Handlungen, d. i. Handlungen vorliegen, welche bei sorgfältiger Überlegung aller obwaltenden Umstände nicht anders, als auf einen Verzicht rücksichtlich des Patronates gedeutet werden können. Unter Umständen kann nun der bloße non usus des Patronates eine solche Handlungsweise allerdings sein; allein das kommt eben auf die besonderen Umstände des konkreten Falles an. Von vornherein und als allgemeine Regel kann man den Satz durchaus nicht aufstellen, der Patron verzichte auf seinen Patronat, wenn er die Befugnisse desselben während der Verjährungszeit nicht ausübt.

Der bloße non usus kann daher als Erlöschungsart des Patronates nicht bezeichnet werden. Doch verliert vielleicht der Patron sein Patronatrecht durch bloßen Nichtgebrauch wenigstens in allen denjenigen Fällen, in welchen dasselbe von einem anderen durch translative Erziehung (oben § 67. c.) erworben oder von dem Kirchenobern die usucapio libertatis ecclesiae vollendet wird? Auch dies ist zu verneinen; denn der Grund des Verlustes des Patronatrechtes ist auch hier nicht der Nichtgebrauch, sondern die von einem anderen vollendete Erziehung, ohne welche dieser Verlust trotz alles Nichtgebrauches nicht eintreten würde.

#### 4. Kapitel.

### Die Umänderung der Kirchenämter.

#### § 74. Erfordernisse und Arten derselben.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. § 220, VII. § 381, Lehrb., I. § 76; v. Schulte, System, §§ 55 bis 57, Lehrb., § 47. III—V; Pachmann, Lehrb., II. § 174; Richter-Dove-Rahl, Lehrb., § 179; Sinchius, System, II. § 104; Sägmüller, Lehrb., § 67.

In den bisherigen Bestand eines Kirchenamtes kann auf verschiedene Weise ändernd eingegriffen werden. Die Umänderung kann sich entweder nur

auf die spirituelle oder nur auf die materielle (temporelle) Seite des Kirchenamtes oder auf beide zugleich beziehen. Zunächst kann in ersterer Beziehung in dem Amtskreise des Offiziums eine Veränderung dadurch vorgenommen werden, daß zu den früheren Amtsrechten oder Amtspflichten noch einzelne neue hinzugefügt oder davon weggenommen werden, was man als dienstliche Belastung oder Entlastung, als Vermehrung oder Verminderung der Amtsrechte bezeichnen kann. Das Amt selbst wird dadurch nur dann zu einem anderen, wenn diese Verminderung, resp. Vermehrung des Amtskreises so weit geht, daß es dadurch jenes Merkmal verliert, insolgedessen es einer bestimmten Klasse von Kirchenämtern angehört, z. B. wenn einem bisherigen Kuratamte die ganze cura animarum genommen wird. Außer diesem Falle kann man eine solche Vermehrung oder Verminderung des Amtskreises nicht als eine eigentliche Umänderung des Kirchenamtes bezeichnen.

Noch weniger in die eigentliche Substanz des Kirchenamtes eingreifend ist eine bloße Veränderung an dem Gebiete oder Bezirke, auf welchen sich die Wirksamkeit des Kirchenamtes erstreckt. Eine solche Kirchenbezirksregulierung, welche dem einen Kirchenamte ein Stück des ihm zugewiesenen Bezirkes abnimmt und einem anderen zulegt (bei Pfarreien insbesondere in Österreich Umpfarrung genannt), ändert zwar den bisherigen Bestand des Kirchenamtes, weil dasselbe eben jetzt für ein anderes Gebiet besteht als bisher, involviert aber keine den rechtlichen Inhalt desselben beeinflussende Umänderung.

In Österreich ist auch dazu staatliche Genehmigung gefordert nach dem schon oben (§ 49) angeführten § 20 des Gesetzes vom 7. Mai 1874. Bezüglich der Umpfarrung verordnet noch insbesondere § 21 des zitierten Gesetzes: „Im Falle einer Umpfarrung wird der bisherige Pfarrer aller Ansprüche auf die den Parochianen als solchen obliegenden Leistungen verlustig, insoweit dem nicht privatrechtliche Titel entgegenstehen oder bei der Umpfarrung selbst etwas anderes vereinbart wird. Unter denselben Beschränkungen ist überall, wo bisher ungeachtet einer vorgekommenen Umpfarrung ein Recht auf derartige Leistungen dem früheren Pfarrer verblieben ist, dasselbe unbeschadet des persönlichen Bezugsanspruches des derzeitigen Pfarrers zu übertragen.“<sup>1</sup>

Wichtiger und eingreifender sind schon jene Veränderungen, welche bloß mit der temporellen Seite des Kirchenamtes vorgenommen werden. Auf dieser Seite liegen allerdings bloß bestimmte Vermögensschaften, resp. Einkünfte, die im Verhältnisse zu dem eigentlichen Wesen des Kirchenamtes nur ein Akzessorium bilden; allein bei einem Kirchenamte, das nicht bloß officium, sondern auch beneficium ist, bilden eben diese Vermögensschaften, resp. Einkünfte einen integrierenden Bestandteil seines rechtlichen Inhaltes. Sie gehören zur Substanz des als beneficium konstituierten Kirchenamtes und es muß daher auch eine Veränderung in denselben als eine Umänderung des Kirchenamtes selbst angesehen werden. Es sind dies die Belastung und die Dismembration von Benefizien.

<sup>1</sup> S. dazu den Motivenbericht bei Burckhard, l. c. II. S. 58—63; Heidlmaier, l. c. S. 101—106.

Die eingreifendsten Umänderungen von Kirchenämtern aber liegen in der Vereinigung mehrerer Kirchenämter, in der Inkorporation und in der Teilung eines Kirchenamtes.

Zu jeder solchen Verfügung ist erforderlich,

a) daß sie erfolge von Seite der dazu kompetenten kirchlichen Autorität. Diese Kompetenz bestimmt sich ganz nach dem nämlichen Grundsatz, welcher oben (§ 49) bei der Errichtung von Kirchenämtern angeführt wurde, nämlich: Zur Umänderung von Bistümern und solchen Kirchenämtern, welche dem Bischof gleichstehen oder übergeordnet sind, ist nur der Papst kompetent. Zur Umänderung solcher Kirchenämter aber, welche unter dem Bischof stehen und im Diözesanverbande liegen, konkurriert prinzipiell die Berechtigung des Papstes mit der des Diözesanbischofs und diese Konkurrenz ist im heutigen Rechte dahin geregelt, daß die Berechtigung des Diözesanbischofs vorwaltet in allen Fällen, welche dem Papste nicht insbesondere und ausdrücklich reserviert sind. Tatsächlich sind solche Reservate nie gemacht worden. Der Bischof bedarf übrigens zur Vornahme von solchen Umänderungen die Zustimmung des Kapitels.<sup>2</sup> Eine solche Veränderung mit Kirchenämtern aber, welche nur den Zweck hätte, die Einkünfte des Bischofs selbst oder des Kapitels zu erhöhen, ist ganz unstatthaft.<sup>3</sup> Weiters ist dazu erforderlich

b) ein triftiger Grund (*iusta causa*), als welcher nur im allgemeinen bezeichnet ist *urgens necessitas, evidens ecclesiae utilitas*<sup>4</sup> oder überhaupt das „geistliche Wohl der Gläubigen“.<sup>5</sup> Endlich ist

c) hier ebenso wie bei der Errichtung von Kirchenämtern erforderlich, daß alle jene, welche durch diese Maßregel in ihren Rechten berührt werden, ins Einvernehmen gezogen werden. Dies gilt namentlich vom Patrone, wenn mit der Patronatskirche eine Umänderung vorgenommen werden soll.<sup>6</sup> Auch der Staat ist hier wesentlich interessiert und deshalb ist auch das Einvernehmen der Staatsgewalt dazu erforderlich.

In Österreich war schon nach Art. 4 und 18 des Konkordates wenigstens die Teilung und Vereinigung von Pfründen, die Vornahme neuer Grenzbeschreibungen an den bestehenden Kirchenprengeln an das Einvernehmen, resp. Einverständnis der kaiserlichen Regierung gebunden. Das Nämliche ist gegenwärtig nach Aufhebung des Konkordates durch § 20 des Gesetzes vom 7. Mai 1874 vorgeschrieben, und zwar ist hier „staatliche Genehmigung“ gefordert.

<sup>2</sup> S. unten § 102, a.

<sup>3</sup> c. 2. in Clem. de reb. eccl. non. al. (III. 4.).

<sup>4</sup> c. 48, 49, 53. C. 16. q. 1; c. 33. X. de praeb. et dignit. (III. 5.); c. 2, 3, 6. X. de eccles. aedif. (III. 48.); Conc. Trid. Sess. 24. c. 13, 15. de ref.

<sup>5</sup> Wie sich das österr. Konkordat v. J. 1855 Art. 18 ausdrückte.

<sup>6</sup> c. 20. X. de iure patron. (III. 38.); c. 3. X. de eccles. aedif. (III. 48.); Conc. Trid. Sess. 21. c. 4, 5. de ref.; Sess. 24. c. 15. de ref.

## § 75. Die Vereinigung von Kirchenämtern.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. §§ 383—386, Lehrb., I. § 76; v. Schulte, System, § 55. I, Lehrb., § 47. III. a; Bachmann, Lehrb., II. §§ 175, 176; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., § 179; Hinrichs, System, II. §§ 108, 109.

Vereinigung (*unio*) ist jene Umänderung von Kirchenämtern, durch welche zwei oder mehrere bisher selbständig bestandene Kirchenämter bleibend mit einander verbunden werden. Diese Verbindung kann mehr oder weniger enge sein und mit Rücksicht darauf unterscheidet man drei Arten der Vereinigung, nämlich

a) die *unio per aequalitatem* (*unio aequae principalis*), welche dann vorliegt, wenn die beiden Kirchenämter in ihrem Wesen und rechtlichen Inhalte unverändert neben einander bestehen bleiben, aber künftighin immer nur einer und der nämlichen Person als ihrem Inhaber übertragen werden können. Die so vereinten Kirchenämter bleiben in ihrer vollen Integrität, mit allen ihren spirituellen und temporellen Rechten bestehen, aber sie verlieren dadurch ihren bisherigen selbständigen Inhaber und damit die bisherige Selbständigkeit ihres Bestandes. Der häufigste Grund einer solchen Vereinigung liegt darin, daß die Einkünfte beider Benefizien nicht mehr ausreichen, um zwei selbständige Inhaber zu unterhalten, doch müssen selbstverständlich auch die übrigen Verhältnisse die Vereinigung wünschenswert machen.<sup>1</sup> Eine bloß vorübergehende Vereinigung von Benefizien in der Person eines Klerikers (*unio ad vitam*) ist hievon wesentlich zu unterscheiden.<sup>2</sup>

b) Die *unio per subiectionem s. accessionem* (*unio accessoria, subiectiva*), welche dann vorliegt, wenn durch die Verbindung das eine Kirchenamt dem anderen untergeordnet wird, so daß es nur als ein *accessorium* des letzteren, das *principale* wird, fortbestehen bleibt und in dasselbe Verhältnis zu diesem tritt, in welchem überhaupt eine Filialkirche (*ecclesia filia*) zur Mutterkirche (*ecclesia matrix* oder *mater*) steht. Diese Union ist schon weit eingreifender als die erste; das untergeordnete Kirchenamt verliert seine Selbständigkeit nicht bloß in Rücksicht auf seinen besonderen Inhaber, sondern es verliert seine ganze selbständige Bedeutung und Amtssphäre insoweit, als sie mit dem ersten Kirchenamte unvereinbar ist, und tritt in dieselben rechtlichen Verhältnisse ein, in welchen dieses steht. Es liegen nach solcher Union nicht mehr zwei verschiedene Kirchenämter, sondern nur ein Kirchenamt vor, das eine besondere Abzweigung hat. Der Inhaber des *officium principale* ist auch der eigentliche Inhaber (*rector primitivus*) des untergeordneten Kirchenamtes, wenngleich eine abgesonderte Administration des letzteren durch einen Stellvertreter des eigentlichen Inhabers zulässig und bisweilen (z. B. wegen der entfernten Lage) notwendig sein kann.

c) Die *unio per suppressionem* oder *per confusionem* (Vereinigung durch Verschmelzung), welche darin besteht, daß aus der Substanz zweier verschiedener Kirchenämter, die bisher selbständig bestanden, ein einziges neues

<sup>1</sup> cf. z. B. c. 48. C. 16. q. 1; Conc. Trid. Sess. 24. c. 15. de ref.

<sup>2</sup> cf. Conc. Trid. Sess. 24. c. 17. de ref.

Kirchenamt gebildet wird. Es ist dies die eingreifendste Art der Vereinigung, kommt aber praktisch nur selten vor.

Insbondere in Bezug auf Vereinigungen von Kirchenämtern sind durch das Conc. Trid. Beschränkungen festgestellt worden selbst für den Fall, als wichtige Gründe dazu vorliegen. So sollen Kirchenämter verschiedener Diözesen (wenngleich immer *salva auctoritate sedis Apostolicae*) nicht vereinigt werden<sup>3</sup>; auch sollen Benefizien freier Kollation nicht mit solchen uniert werden, welche unter einem Patronate stehen.<sup>4</sup> Pfarrämter sollen nie mit einfachen Kirchenämtern oder mit Kirchendignitäten und Säkularkirchenämtern nie mit Regularkirchenämtern vereinigt werden.<sup>5</sup>

Nach dem Sprachgebrauche der Quellen wird zu den Unionen auch die Inkorporation gerechnet. Diese kann eine vollständige oder nur teilweise sein. Unter vollständiger Inkorporation versteht man die Übertragung eines Kirchenamtes an eine kirchliche Korporation, insofern welche eben diese Korporation (als juristische Person) der eigentliche Inhaber der in dem Kirchenamte liegenden Amtsgewalt (der *rector primitivus*, *pastor primitivus*) wird und sich nur in der Ausübung derselben, in der Amtsführung durch einen geeigneten Kleriker vertreten läßt. Die notwendige Folge hievon ist, daß das so inkorporierte Kirchenamt, solange die Korporation existiert, auch nicht vakant werden kann und daß derjenige, welcher zur Administration dieses Kirchenamtes im konkreten Falle bestellt wird, eben nur als Vertreter (*vicarius*) der Korporation als des eigentlichen Inhabers fungiert. Die Bestellung dieses Vertreters steht natürlich der Korporation zu; aber sie ist verpflichtet, einen solchen *vicarius* in der Regel auf Lebenszeit (als *vicarius perpetuus*) zu bestellen.<sup>6</sup> Bei Kuratämtern bedarf es für den bestellten *vicarius* der Ermächtigung zur Seelsorge von Seite des Diözesanbischofs und ist derselbe sowohl bezüglich seiner Anstellung als bezüglich seiner Entlassung wie ein wahrer Pfarrer oder Kurat behandelt, muß auch von der Korporation mit einem entsprechenden Einkommen versorgt werden.<sup>7</sup>

Hiernach ist die vollständige Inkorporation eigentlich weniger eine Umänderung eines Kirchenamtes, als vielmehr eine eigentümliche Besetzung desselben, indem dadurch eben eine Korporation, d. i. nicht eine physische, sondern eine juristische Person zum Inhaber desselben bestellt wird.

Eine teilweise Inkorporation liegt dann vor, wenn nur die Güter oder Einkünfte eines Benefiziums einer kirchlichen Korporation (oder auch einer kirchlichen Dignität) dauernd zugewiesen werden, ohne daß das Amt in spiritueller Hinsicht irgend eine Veränderung erleidet.<sup>8</sup> Dieses Verhältnis nennt man *unio*

<sup>3</sup> Conc. Trid. Sess. 14. c. 9. de ref.

<sup>4</sup> Conc. Trid. Sess. 25. c. 9. de ref.

<sup>5</sup> Conc. Trid. Sess. 7. c. 6. de ref.; Sess. 24. c. 13, 15. de ref.

<sup>6</sup> Wenn auch sonst die Ämter oder Stellen bei der betreffenden Korporation immer nur auf Zeit oder auf willkürlichen Widerruf verliehen werden. c. 6. C. 16. q. 2; c. 30. X. de

praeb. (III. 5.); c. 1. X. de capellis monach. (III. 37.); Conc. Trid. Sess. 7. c. 7. de ref.

<sup>7</sup> c. 3, 6. X. de off. vic. (I. 28.); c. 12. X. de praeb. (III. 5.); c. 3. § 2. X. de privil.

(V. 33.); c. un. in VI<sup>to</sup>. de capell. monach. (III. 18.); c. un. in Clem. de off. vic. (I. 7.).

<sup>8</sup> c. 6. C. 16. q. 2; c. 33. X. de praeb. (III. 5.); c. 9. X. de his, quae fiunt a prael.

quoad temporalia tantum (non pleno iure) im Gegensatz zu dem zuerst besprochenen, das man dann als *incorporatio*, resp. *unio utroque iure*<sup>9</sup> (*quoad temporalia et spiritualia*) bezeichnet und in diesem letzteren unterscheidet man wieder eine *incorporatio plenissimo iure*, wenn zugleich das inkorporierte Kirchenamt aus dem Diözesanverbande ausscheidet,<sup>10</sup> und eine *incorporatio pleno iure*, welche der einfachen *incorporatio utroque iure* gleichkommt. Bei dieser *incorporatio quoad temporalia tantum* oder *non pleno iure* bleibt das eigentliche officium in allen seinen alten Verhältnissen sowohl bezüglich der Besetzung als auch bezüglich der Administration, nur die Vermögensschaften, resp. Einkünfte des Benefiziums werden der kirchlichen Korporation übertragen, wogegen dieselbe die Verpflichtung übernimmt, dem Inhaber dieses Kirchenamtes den anständigen Unterhalt zu gewähren.<sup>11</sup> Es ist daher von dieser Inkorporation wieder wesentlich zu unterscheiden die Erwerbung des Patronatrechtes von Seite einer kirchlichen Korporation über ein Kirchenamt. In diesem Falle kommen der Korporation oder kirchlichen Dignität nicht einmal die Einkünfte des Kirchenamtes zu, dieselbe erlangt dadurch eben nur die nämlichen Rechte, welche jedem anderen Patrone zustehen. Man muß daher in der in Oesterreich diesfalls üblichen Terminologie die Ordens- oder Stiftspfarrn, d. i. wirklich inkorporierte Pfarrn von den bloßen Ordens-Patronatspfarrn, d. i. Pfarrn, an welchen einem Ordensinstitute eben nur das Patronatrecht zusteht, wohl unterscheiden.

(III. 10.); c. 7. X. de donat. (III. 24.); c. 31. X. de decim. (III. 30.).

<sup>9</sup> c. 21. X. de privileg. (V. 33.).

<sup>10</sup> Die Dekretalen [c. 24. X. de elect. (I. 6.); c. 15. X. de praescript. (II. 26.); c. 3. in VI<sup>to</sup>. de privil. (V. 7.); c. un. in Clem. de excess. prael. (V. 6.)] gebrauchen dafür immer nur den Ausdruck: *unio pleno iure*, während sie die vollständige Inkorporation ohne Aufhebung der bischöflichen Rechte in Ansehung des inkorporierten Amtes stets als *unio utroque iure* bezeichnen. Wenn sie also von einem „pleno iure non pertinere“ sprechen [c. 31. X. de praeb. (III. 5.); c. 3. § 2. X. de privil. (V. 33.)], so ist darunter sowohl die *unio utroque iure* als die bloße *unio quoad temporalia tantum* zu verstehen.

<sup>11</sup> c. 31. X. de praeb. (III. 5.); c. 3. § 2. X. de privil. (V. 33.). Das Resultat, zu welchem dagegen Währmund, Das Kirchenpatronatrecht u. seine Entwicklung in Oesterreich

(I. Abteilg. Wien 1894), gelangt: „Stritte genommen u. der historischen Entwicklung gemäß gibt es keine *incorporatio minus plena*, *plena* und *plenissima*, sondern nur eine *incorporatio*“ (S. 174) und diese „ist ein kirchlicher Amtsaft, durch welchen seitens des kompetenten Oberen einem bestimmten geistlichen Institute (Kloster, Kongregation, Kollegiatstift, Domkapitel) oder Amte (Dignität, Personat, Kanonikat usw.) eine Pfarr- oder sonstige Kirche mit ihrem ganzen Vermögen oder auch nur ein gewisser Teil des letzteren auf immerwährende Zeiten übertragen wird“ (S. 170, 171). „Durch die Inkorporation u. soweit dieselbe reicht, geht die vermögensrechtliche Selbständigkeit der inkorporierten Kirche unter, sie wird Bestandteil eines anderen Vermögens. Ihre spirituelle Selbständigkeit hingegen bleibt von der Inkorporation unberührt“ (S. 172), — vermag ich als ein begründetes Ergebnis der schätzenswerten Untersuchung nicht zu erkennen.

## § 76. Die Teilung von Kirchenämtern.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. § 220, VII. § 381. IV, Lehrb., I. § 76; v. Schulte, System, § 55. II, Lehrb., § 47. III. b; Pachmann, Lehrb., II. § 176; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 179; Hinschius, System, II. § 106. I.

Unter Teilung (*divisio, sectio*) versteht man eine solche Umänderung eines Kirchenamtes, durch welche aus demselben mehrere Kirchenämter gebildet werden.<sup>1</sup> Das Verhältnis, in welches die so gebildeten neuen Kirchenämter zu einander treten, kann verschieden sein, entweder so, daß jeder von den beiden oder mehreren Teilen, in welche das Kirchenamt zerlegt wird, zu voller Selbstständigkeit gelangt<sup>2</sup>, wenigleich dem einen, z. B. dem die Merkmale des alten Kirchenamtes am meisten beibehaltenden Teile gewisse Ehrenvorzüge vorbehalten würden, oder so, daß der eine Teil dem anderen in irgend einer Beziehung (z. B. hinsichtlich der Besetzung des anderen Kirchenamtes oder durch Auflage einer Leistung u. dgl.) zugeordnet<sup>3</sup> und dadurch etwa dasselbe Verhältnis herbeigeführt wird, welches durch die *unio per subiectionem* entsteht. Welches Verhältnis unter den einzelnen Teilen im konkreten Falle bestehe, ist nach den Bestimmungen zu beurteilen, welche eben bei der Vornahme solcher Teilung gemacht werden. Das letztere Verhältnis ist wohl, wenigstens für die von den Bischöfen in den Diözesankirchenämtern vorzunehmenden Teilungen als das gewöhnliche zu betrachten, wie aus der Verweisung des Conc. Trid. (Sess. 21. c. 4. de ref.) „iuxta formam const. Alexandri III., quae incipit: Ad audientiam“ (c. 3. X. de eccl. aedif. cit.) geschlossen werden darf.

Gerade für die Teilung verlangen die Kirchengesetze<sup>4</sup> besonders wichtige Gründe (z. B. weite Entfernung, Beschwerlichkeit der Wege, die anwachsende Volksmenge bei einer Pfarrei), das Conc. Trid. macht es (l. c.) aber doch den Bischöfen zur Pflicht, daß sie für die Bedürfnisse des Gottesdienstes entsprechend sorgen und daher, wenn „in ecclesiis parochialibus vel baptismalibus unus rector non possit sufficere ecclesiasticis sacramentis ministrandis“ und wenn die Heranziehung von Aushilfen nicht tunlich ist, „novas parochias etiam invitis rectoribus iuxta formam constit. Alex. III. . . . constituere possint.“ Wenngleich also hienach die Bischöfe bei sich ergebendem Bedürfnisse selbst gegen den Willen des Inhabers des betreffenden Kirchenamtes zu derartigen Verfügungen schreiten dürfen, so wird doch immer die Notwendigkeit der Berücksichtigung bereits erworbener Rechte die Zeit der Vakanz des betreffenden Kirchenamtes als die dazu geeignetste erscheinen lassen.

## § 77. Die Belastung und die Dismembration von Benefizien.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. § 382; v. Schulte, System, § 101, Lehrb., § 47. III. b; Pachmann, Lehrb., III. §§ 358, 359; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 314; Hinschius, System, II. § 106. II, § 107.

a) Die Belastung des Benefiziums mit einer aus den Erträgnissen desselben zu entrichtenden Abgabe (*oneris impositio*), wohl zu unterscheiden von

<sup>1</sup> c. 26. X. de praeb. et dignit. (III. 5.).

<sup>2</sup> c. 5. Extrav. Comm. de praeb. (III. 2.).

<sup>3</sup> c. 3. X. de eccles. aedif. (III. 48.).

<sup>4</sup> c. 8, 10, 20, 26, 36. X. de praeb. (III. 5.).

der Auflage einer nur die Person des Benefiziaten treffenden einmaligen Leistung, kann entweder in der Auflage einer regelmäßig wiederkehrenden, aber in der Dauer doch beschränkten, also vorübergehenden Leistung, die man *pensio* nennt, bestehen oder die auferlegte Leistung kann eine ständige, perpetuierliche sein, in welchem Falle man von einem kirchlichen Zinse (*census*) spricht. Die Auflage einer *pensio* hat in der Regel den Zweck, einem bedürftigen Geistlichen eine Unterstützung zu gewähren und erlischt mit dem Tode des Bezugsberechtigten. Die Entrichtung eines *census* aber wurde einem Benefizium vorzugsweise zum Zeichen der ehemaligen Unterordnung oder eines anderen nachgelassenen Rechtes an demselben auferlegt. Dieser *census* heißt insbesondere *census antiquus*, wenn er gleich bei der Stiftung des Benefiziums diesem auferlegt, etwa vom Stifter sich und seinen Nachkommen reserviert wurde, dagegen *census novus*, wenn erst später eine solche Auflage dem Benefizium gemacht wurde. Die Feststellung eines *census antiquus* oder einer *pensio* gleich bei der Stiftung kann nichts gegen sich haben; es liegt darin keine Umänderung des Benefiziums, sondern es ist eben nur eine Modalität der Stiftung, wenn nur das nach Abzug dieser Leistung noch erübrigende Einkommen zur Dotation des gestifteten Kirchenamtes hinreicht. Jede spätere Auflage eines *census* oder einer *pensio* aber sowie eine spätere Erhöhung der bereits bestehenden Auflage dieser Art ändert den bisherigen Bestand des Benefiziums, schmälert dasselbe und ist daher unstatthaft.<sup>1</sup> Nur ausnahmsweise, aus besonders wichtigen Gründen könnte solches vom Bischof veranlaßt werden<sup>2</sup>, doch darf auch dann die Schmälerung des Benefiziums niemals so weit gehen, daß der Benefiziat dadurch seinen anständigen Unterhalt verliert.<sup>3</sup> Auch soll eine solche Auflage numerisch genau bestimmt sein und nicht in einer Quote des Benefizialeinkommens bestehen.

b) Die *dismembratio* ist jene Umänderung eines Benefiziums, durch welche ein Teil der mit dem Benefizium verbundenen Vermögensschaften, resp. Einkünfte demselben bleibend entzogen und einem anderen zugelegt wird.<sup>4</sup> Im übrigen verbleibt das Benefizium in seinem alten Bestande. Auch eine solche Schmälerung eines Benefiziums ist unstatthaft und könnte nur ausnahmsweise beim Vorhandensein wichtiger Gründe, z. B. Überfluß von Einkünften bei dem einen, Mangel solcher bei dem anderen Benefizium und nach Einvernehmung der dabei Interessierten verfügt werden.<sup>5</sup>

In Österreich bestimmt diesfalls das Gesetz vom 7. Mai 1874, § 22: „Änderungen in der Dotierung bestehender Seelsorgeämter, durch welche ein öffentlicher Fond ohne Beschädigung der gesetzlichen Kongruen und ohne Alte-

<sup>1</sup> c. 5. X. de transact. (I. 36.); c. 21. X. de praeb. (III. 5.); c. 9. X. de his, quae fiunt a prael. (III. 10.); c. 9. X. de donat. (III. 24.); c. 3, 7, 13, 15, 21. X. de censibus (III. 39.); Conc. Trid. Sess. 24. c. 14. de ref.

<sup>2</sup> c. 10. in VIto. de rescript. (I. 3.); c. 9. ibid. de off. ord. (I. 16.).

<sup>3</sup> c. 30. X. de praeb. (III. 5.); Conc. Trid. Sess. 24. c. 3. de ref.

<sup>4</sup> S. die Zitate bei Hinschius, l. c. (II. § 106. II.) Note 7.

<sup>5</sup> c. 9. X. de his, quae fiunt a prael. (III. 10.); c. 3. X. de eccles. aedif. (III. 48.); c. 1. in VIto. de reb. eccl. non alien. (III. 9.); Conc. Trid. Sess. 24. c. 13. de ref.

rierung einer stiftungsmäßigen Anordnung entlastet wird, können von der staatlichen Kultusverwaltung nach Einvernehmung des betreffenden Ordinariates verfügt werden. Doch soll mit derartigen Maßnahmen in der Regel nur bei Gelegenheit eines Wechsels in der Person des Pfündners vorgegangen werden.“<sup>6</sup>

## 5. Kapitel.

### Endigung der Kirchenämter.

#### A. Aufhebung der Kirchenämter.

##### § 78.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. § 381. II.; v. Schulze, System, § 55. III, Lehrb., § 47. III. c.; Pachmann, Lehrb., II. § 177; Richter=Dove=Nahl, Lehrb., § 179; Hinschius, System, II. § 111; Sägmüller, Lehrb., § 68.

Entsprechend dem Begriffe der Errichtung wird auch unter Aufhebung eines Kirchenamtes sowohl die gänzliche Abschaffung eines im kirchlichen Verfassungsorganismus bisher bestandenen Amtes als auch die bloße Beseitigung einer einzelnen Amtsstation verstanden. Einige dieser Einrichtungen, nämlich Primat und Episkopat, haben göttliche Einsetzung für sich; diese beruhen als abstrakte Institution auf der nämlichen Autorität wie die Kirchenstiftung selbst und können daher ebenso wenig wie diese aufgehoben werden. Die konkrete Gestaltung des Episkopates aber, d. h. die Anweisung der Diözesen, in welchen der Episkopat sich betätigen, die Feststellung, wie viele Bistümer in einem einzelnen Lande oder in der ganzen Christenheit bestehen sollen, ist das Resultat der geschichtlichen Entwicklung und kann durch diese auch wieder geändert werden. Die einzelnen, durch ihr Gebiet individualisierten Bistümer sind daher ebenso wie die übrigen Kirchenämter der Aufhebung unterworfen.

Die verfassungsmäßige Kompetenz zu solcher Verfügung bestimmt sich nach dem nämlichen Grundsatz, welcher oben (§§ 49, 74) bei der Errichtung und Umänderung von Kirchenämtern angeführt wurde, nämlich: Ein Kirchenamt als Institution der Gesamtkirche aufzuheben ist nur der Papst kompetent. Für die Aufhebung einzelner Amtsstationen aber erstreckt sich diese ausschließliche Kompetenz des Papstes auf die Bistümer und auf die dem Bischof gleichstehenden oder übergeordneten Kirchenämter. Bezüglich der unter dem Bischof stehenden und im Diözesanverbande liegenden Kirchenämter konkurriert prinzipiell die Berechtigung des Papstes mit der des Diözesanbischofs und diese Konkurrenz ist im heutigen Rechte dahin geregelt, daß die Berechtigung des Bischofs vorwaltet in allen Fällen, welche nicht dem Papste insbesondere und ausdrücklich reserviert sind. Auch hier sind tatsächlich solche Reservate nicht gemacht worden.

<sup>6</sup> S. dazu den Motivenbericht bei Burckhard, l. c. II. S. 63, 64; Heidlmaier, l. c. S. 107. — Über jene Belastung von Benefizien, welche in älterer Zeit unter dem Titel

der reservatio und retentio vorkam, s. Eichhorn, Grundsätze des Kirchenrechts (Göttingen 1831—1833), II. S. 678, 679.

An dem Bestehenden, das sich bewährt hat, läßt die Kirche nicht leicht rütteln und deshalb fordert sie zur Aufhebung von Kirchenämtern ganz besonders triftige Gründe. Ohne zwingende Notwendigkeit, wie sie z. B. vorläge, wenn der Bestand eines gewissen Kirchenamtes oder einer individuellen Amtsstation zu schweren Mißbräuchen oder zu gefährlichen Kollisionen mit anderen wichtigeren kirchlichen Institutionen geführt hätte, oder wenn der Fortbestand des Amtes gänzlich zwecklos oder unverhältnismäßig kostspielig wäre, darf daher dazu nicht geschritten werden.<sup>1</sup>

Die stets betonte Schonung wohlervorbener Rechte fordert dazu auch das Einvernehmen aller jener, deren Rechte dadurch eben berührt werden, und sonach auch das Einverständnis der Staatsgewalt, in deren Gebiete das Kirchenamt besteht.

In Österreich insbesondere erscheint wohl gegenwärtig im Sinne des § 20 des Gesetzes vom 7. Mai 1874 auch dazu die staatliche Genehmigung erforderlich.

#### B. Erledigung der Kirchenämter.

##### § 79. a) Die ipso iure eintretende Vakanz.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. § 435. I. II, Lehrb., I. § 85. 1; v. Schulze, System, § 64. I, Lehrb., § 74. I; Pachmann, Lehrb., II. § 199; Richter=Dove=Nahl, Lehrb., § 204; Hinschius, System, III. §§ 160, 163; Sägmüller, Lehrb., § 85.

Durch die Besetzung eines Kirchenamtes soll für die Verrichtung der in demselben enthaltenen Amtsfunktionen bleibend gesorgt sein, d. h. es soll weder derjenige, welcher dasselbe auf jemanden übertragen hat, diesen letzteren wieder willkürlich davon entfernen noch soll derjenige, welcher das Kirchenamt rechtmäßig übernommen hat, willkürlich davon zurücktreten. Es gibt aber Umstände, welche der Natur der Sache nach oder kraft positiver Bestimmungen der Kirchengesetze ohne Rücksicht auf den Willen des Verleihers und des Inhabers eines Kirchenamtes die Erledigung des Kirchenamtes zur Folge haben, bei denen das Kirchenamt also ipso iure erledigt wird. Diese sind:

1. Der Tod des Inhabers.
2. Wenn der Inhaber des Kirchenamtes ein zweites, mit diesem seinen Amte unvereinbares Kirchenamt erlangt und annimmt. Es hängt dies mit dem oben (§ 54. Nr. 4) besprochenen gesetzlichen Verbote der Kumulierung von Benefizien in einer Person zusammen und es tritt die Vakanz des ersten Kirchenamtes ein, sobald derselbe in den ruhigen Besitz des zweiten Kirchenamtes gelangt ist.<sup>1</sup>
3. Wenn der Inhaber in dem Falle, als ihm das Kirchenamt ausnahmsweise, ohne daß er den dafür notwendigen ordo hatte, verliehen worden ist, diesen ordo nicht innerhalb Jahresfrist erlangt. Nach fruchtlosem Ab-

<sup>1</sup> c. 9, 12. X. de constit. (I. 2.); c. 33. X. V. S. (V. 40.); Conc. Trid. Sess. 21. c. 7. de ref.; Sess. 24. c. 15. de ref.

<sup>1</sup> S. oben § 54, Note 17—19.

laufe dieses Jahres vom Tage des erlangten ruhigen Besitzes des Kirchenamtes ist das Kirchenamt ipso iure vakant.<sup>2</sup>

4. Wenn der Inhaber eines Kirchenamtes in einen geistlichen Orden eintritt, so zieht die Ablegung der feierlichen Ordensprofess die Erledigung des von ihm bisher etwa noch innegehabten Kirchenamtes unmittelbar nach sich.<sup>3</sup>

5. Wenn ein Kleriker der niederen Weihen (Minorist) trotz des bestehenden Verbotes eine Ehe eingeht, so verliert er ipso iure alle von ihm etwa innegehabten Benefizien.<sup>4</sup>

Endlich wird das Kirchenamt auch

6. ipso iure erledigt, wenn dessen Inhaber ein solches Vergehen verübt, auf welches, wie z. B. auf Häresie, Schisma von den Kirchengesetzen der unmittelbare Amtsverlust ausdrücklich verhängt ist.

### § 80. b) Die Renuntiation.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. §§ 225, 226, VII. §§ 436, 437, Lehrb., I. §§ 85, 2, 86, 99; v. Schulte, System, § 64. II, Lehrb., § 74. II; Bachmann, Lehrb., II. §§ 197, 198; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 204; Hinschius, System, III. §§ 161, 162.

Ein Kirchenamt kann auch vakant werden mit Willen des Inhabers, u. zw. durch Renuntiation (Resignation), d. i. die rechtsgültige Erklärung desselben, mit welcher er das ihm übertragene Kirchenamt wieder in die Hände des kompetenten Kirchenoberen zurücklegt. Hierbei ist zu unterscheiden zwischen einfacher und qualifizierter Renuntiation. Was zunächst

1. die einfache Renuntiation (renuntiatio pura) betrifft, so ließe sich, wenn das Kirchenamt nichts anderes wäre, als ein Inbegriff von bestimmten, der freien Disposition des Inhabers unterliegenden Berechtigungen, gegen die Zulässigkeit einer solchen Verzichtleistung nichts einwenden. Allein das Kirchenamt ist, wie bereits oben (§ 47) hervorgehoben wurde, von seinem Inhaber nicht so sehr und gewiß niemals ausschließlich vom Standpunkte der Berechtigung, sondern vielmehr vom Standpunkte der Verpflichtung aufzufassen und hieraus ergibt sich von selbst, daß derselbe sein Amt nicht nach freier Willkür aufgeben kann. Nur aus wichtigen Gründen, welche der Kirchenoberer, in dessen Hände die Resignation erfolgt, zu beurteilen hat, darf daher ein solcher Amtsverzicht (Amtsentfagung) stattfinden und es ist wohl selbstverständlich, daß mit der Bedeutung des Amtes auch das Gewicht der Gründe, aus welchen die Resignation statthaft ist, wird steigen müssen. Bezüglich des höchsten Kirchenamtes (des Primates) war es ehemals streitig, ob hier Resignation überhaupt zulässig sei. Celestin V. beseitigte den Streit, indem er de ecclesiae Romanae Cardinalium omnium . . . „concordi consilio et assensu auctoritate apostolica statuit et decrevit, Romanum pontificem posse libere resignare“, und Bonifaz VIII. erneuerte noch diese Verordnung in c. 1. in VI<sup>to</sup>. de renunt. (I. 7.). Der Papst also ist bei der ihm freistehenden Resignation nur an sein Gewissen gebunden.

<sup>2</sup> S. oben § 50 a. Note 5.

<sup>4</sup> c. 1, 3, 5. X. de cler. coniug. (III. 3.).

<sup>3</sup> c. 4. in VI<sup>to</sup>. de regul. (III. 14.).

Bezüglich der Bischöfe gibt c. 10. X. de renunt. (I. 9.) Gründe an, welche die Resignation derselben rechtfertigen und welche das Summarium dieses cap. in folgenden Versen zusammengefaßt hat:

Debilis, ignarus, male conscius, irregularis,

Quem mala plebs odit, dans scandala cedere possit.

Doch ist dies keineswegs eine taxative, sondern nur eine demonstrative Aufzählung.

Wenn aber aus den hier angeführten Gründen selbst Bischöfe resignieren dürfen, so dürfen dies umsomehr auch andere Kleriker, deren Kirchenamt nicht eine so fundamentale Bedeutung hat wie das bischöfliche, und es kann nicht bezweifelt werden, daß deren Renuntiation auch aus minder erheblichen Ursachen zulässig ist.

Eine besondere Form ist für die Resignation nicht vorgeschrieben<sup>1</sup>, sie kann auch gültig durch einen mit Spezialvollmacht versehenen Stellvertreter erfolgen. Sie muß aber erfolgen an den hiezu kompetenten Kirchenoberen und dies ist der nämliche Kirchenoberer, welchem in der Verleihung des betreffenden Kirchenamtes der Akt der Übertragung der Amtsgewalt (collatio officii) zusteht. Die Resignation soll übrigens ungültig sein, wenn der Resignant innerhalb 20 Tagen nach seiner Erklärung stirbt<sup>2</sup> oder wenn sie zugelassen wird, ohne bezüglich des, in den höheren Weihen stehenden Resignanten festgestellt zu haben, woher er seinen anständigen Unterhalt künftig beziehen werde.<sup>3</sup>

2. Qualifizierte Renuntiationen sind jene, durch welche der bisherige Inhaber eines Kirchenamtes auf dasselbe zwar verzichtet, jedoch nur unter einer gewissen Bedingung oder Einschränkung. Als solche sind insbesondere anzuführen:

a) Die renuntiatio cum reservatione pensionis, d. i. Verzicht unter Vorbehalt eines bestimmten Jahrgeldes zum Unterhalte des Resignanten. Regelmäßig ist solche Resignation unzulässig<sup>4</sup>, dürfte also nur mit der die Abweichung vom gemeinen Rechte statuierenden Bewilligung des Papstes erfolgen. Doch kann in derselben oft wenn nicht das einzige, so doch das zweckmäßigste Mittel liegen, einem alten verdienten Benefiziaten den Ruhestand zu gewähren, ohne das Amt durch einen Koadjutor oder Hilfsgeistlichen verwalten lassen zu müssen. In solchem Falle hat der gewöhnlich kompetente Kirchenoberer die nicht bloß für die Resignation überhaupt, sondern gerade für diese Art der Resignation vorliegenden Gründe zu beurteilen und kann unter Voraussetzung des Konsenses der bei der Verleihung etwa sonst noch beteiligten dritten Personen eine derartige

<sup>1</sup> Die Vorschrift Sixtus IV. in reg. cancell. de publicandis resignationibus, an deren Stelle Johann die Const. Gregors XIII.: „Humano vix iudicio“ v. 5. Jänner 1584 (Bullar. Rom. Edit. Taurin. Tom. VIII. p. 434 et seq.) trat, wodurch die Publikation der Resignationen innerhalb einer best. Zeit und in bestimmter Weise angeordnet wurde, ist in Deutschland nie praktisch geworden.

<sup>2</sup> Diese Bestimmung der reg. cancell. (19): de viginti oder de infirmis resignantibus war stets in allgemeiner Geltung.

<sup>3</sup> Conc. Trid. Sess. 21. c. 2. de ref.

<sup>4</sup> c. 7. X. de cens. (III. 39.); c. un. in Clem. de suppl. neglig. prael. (I. 5.). Vgl. oben § 77.

Resignation gestatten mit den erforderlichen Bestimmungen über den Betrag und die Zahlungszeit der pensio.<sup>5</sup> Nur ist dabei zu beachten, daß dem neu eintretenden Benefiziaten dadurch nicht der anständige Unterhalt geschmälert oder ganz entzogen werde.

b) Die *renuntiatio cum iure regressus* (*salvo regressu*), mit welcher sich der Abtretende den Wiedereintritt in das aufgegebenen Kirchenamt für gewisse, bestimmt zu bezeichnende Fälle vorbehält. Diese ist durch das Conc. Trid.<sup>6</sup> vollständig verboten. Es könnte daher eine solche nur noch mit besonderer päpstlicher Genehmigung stattfinden.<sup>7</sup>

c) Die *renuntiatio in favorem tertii*, d. i. der Verzicht auf das bisher innegehabte Kirchenamt unter der Bedingung, daß dasselbe einer bestimmten anderen Person übertragen werde. Dieser Fall wird gewöhnlich verstanden, wenn von *resignatio* schlechtweg im Gegensatz von *renuntiatio* die Rede ist. Diese Art der Resignation widerstrebt schon deshalb, weil sie wenigstens den Schein einer Disposition des Inhabers über sein Kirchenamt involviert, entschieden dem Geiste des kanonischen Rechtes<sup>8</sup> und könnte daher nur durch päpstliche Bewilligung zugelassen werden. Noch mehr gilt dies natürlich dann, wenn etwa mehrere so geartete Resignationen zusammentreten, indem z. B. A zu Gunsten des B resigniert, jedoch mit der weiteren Bestimmung, daß B auch seinerseits zu Gunsten des C und dieser C wieder zu Gunsten des A resigniere. Man nennt eine derartige Verbindung von drei verschiedenen Resignationen, welche im praktischen Erfolge einem Wechsel unter den drei Benefiziaten gleichkommt, eine *resignatio triangularis* und kann dann auch von einer *resignatio quadrangularis* u. s. f. sprechen. Endlich

d) die *permutatio beneficiorum* (Ämtertausch), d. i. der gegenseitige Verzicht zweier Benefiziaten auf die von ihnen bisher innegehabten Kirchenämter unter der Bedingung, daß jedem derselben das von dem anderen aufgegebenen Kirchenamt übertragen werde. Einen solchen Tausch kann der Bischof immer nur nach vorausgegangener *causae cognitio* zulassen, wenn er dies objektiv im Interesse der kirchlichen Administration, nicht bloß subjektiv im persönlichen Interesse der Tauschenden begründet findet.<sup>9</sup> Ein eigenmächtig von den Benefiziaten vorgenommener Tausch macht sie ihrer Ämter verlustig.<sup>10</sup>

In Oesterreich sind alle privaten Abmachungen dieser Art auch durch die Staatsgesetze insbesondere für unwirksam erklärt, indem § 13 des Gesetzes vom 7. Mai 1874 bestimmt: „Privatverträge über die Sukzession in ein kirchliches Amt oder eine kirchliche Pfründe sind ungültig.“ Außerdem ist rücksichtlich jeder Art

<sup>5</sup> S. Sinjcius, l. c. III. § 161, Note 3.

<sup>6</sup> Sess. 25. cap. 7. de ref. über die Bedeutung des von der kirchlichen Gesetzgebung im Zusammenhange mit diesem regressus noch erwähnten *ingressus* und *aggressus* (*accessus*) s. Phillips, Lehrb., I. § 86, Note 10; Pachmann, Lehrb., II. § 198, Note f.; Sinjcius, System, III. § 161, Note 6.

<sup>7</sup> Conc. Trid. Sess. 25. c. 21. de ref.

<sup>8</sup> Vgl. c. 7, 10, 11, 13. X. de fil. presb. (I. 17.); c. 6, 15. X. de iure patron. (III. 38.); Conc. Trid. Sess. 25. c. 7. de ref.

<sup>9</sup> c. 5, 7, 8. X. de rerum permut. (III. 19.); c. un. in VI<sup>to</sup>. h. t. (III. 10.); c. un. in Clem. h. t. (III. 5.).

<sup>10</sup> c. 7. X. cit. (III. 19.).

der Erledigung von Kirchenämtern durch § 11 dieses Gesetzes verordnet: „Jede Erledigung eines kirchlichen Amtes oder einer kirchlichen Pfründe ist der Landesbehörde sofort anzuzeigen.“<sup>11</sup>

### § 81. c) Die Versetzung und Amtsentsetzung.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. §§ 225, 226, Lehrb., I. § 87; v. Schulte, System, § 64. III, Lehrb., § 74. III; Pachmann, Lehrb., II. § 200; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 205; Sinjcius, System, III. § 165.

Versetzung (*translatio*, auch *translocatio*) ist die Verfügung, durch welche der Inhaber eines Kirchenamtes auf eine andere Station des gleichen Kirchenamtes abgeordnet wird. Die Kirche betrachtet die Verbindung des Benefiziaten mit seiner Kirche, an welcher das ihm verliehene Kirchenamt besteht, immer als eine bleibende, perpetuierliche und vergleicht sie bei den Bischöfen mit der Ehe, die den Charakter der Unauflöslichkeit hat (*matrimonium spirituale* im Gegensatz zum *matrimonium carnale*).<sup>1</sup> Sie muß daher auch jeder Versetzung auf andere Stationen prinzipiell abgeneigt sein. Demnach soll nur dann, wenn das Wohl der Kirche dies erheischt, also aus objektiven Gründen, zu einer solchen Translation geschritten werden, die übrigens sowohl auf den Wunsch des zu Versetzenden als gegen dessen Willen zur Strafe oder aus administrativen Rücksichten erfolgen kann.<sup>2</sup>

Bei solchen Kirchenämtern, zu deren Besetzung dritten Personen ein Mitwirkungsrecht zusteht, ist auch zur Versetzung der Inhaber derselben die Zustimmung des Mitwirkungsberechtigten erforderlich und gegen eine wider den Willen des Benefiziaten verfügte Versetzung steht diesem der Rekurs an den höheren Kirchenoberen zu.

Die Amtsentsetzung (*privatio beneficii*) kann nur im Wege der Strafrechtspflege vorkommen und setzt wie die Verhängung jeder Strafe immer ein schweres Verschulden auf Seite desjenigen voraus, der entsetzt werden soll. Daher kann sie auch nur auf Grund des ordentlichen, durch die kanonischen Gesetze normierten Strafverfahrens, nach gehöriger Untersuchung und hergestelltem Beweise über das angeschuldete Vergehen durch förmliches Urteil ausgesprochen werden, wogegen dann dem Verurteilten die kanonischen Rechtsmittel offen stehen.<sup>3</sup>

<sup>11</sup> S. dazu den Motivenbericht bei Burdard, l. c. II. S. 51, 52.

<sup>1</sup> c. 2, 4. X. de transl. episc. (I. 7.).

<sup>2</sup> c. 34, 36. C. 7. q. 1; c. 1—4. X. de

translat. episc. (I. 7.); c. 5. X. de rerum permut. (III. 19.).

<sup>3</sup> S. unten § 144. 2. a.

## II. Abschnitt.

## Die einzelnen Kirchenämter.

## 1. Kapitel.

## Der Primat.

§ 82. Stellung des Primates im allgemeinen. Papalsystem.  
Episkopalsystem.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, I. §§ 11—17, 20, 21, 24, 30, 31, V. §§ 201, 202, Lehrb., I. §§ 88, 89; v. Schulte, System, §§ 21, 22, Lehrb., § 35; Pachmann, Lehrb., I. §§ 96—99; Richter-Dobe-Kahl, Lehrb., § 119; Hinschius, System, I. § 22; v. Scherer, Handbuch, I, § 80; Sägmüller, Lehrb., § 86. über die Entstehung und ursprüngliche Bedeutung eines rechtlichen Primates über die ganze Kirche s. Sohm, Kirchenrecht, I. §§ 29, 31—33.

Einzelne jener Einrichtungen oder Organe, welche zur Ausübung der in der Kirchengewalt liegenden Berechtigungen erforderlich sind, hat, wie bereits oben (§ 48 und § 78) erwähnt wurde, Christus der Herr selbst schon bei der Stiftung der Kirche geschaffen und zu diesen gehört zunächst der Primat als dasjenige Kirchenamt, in welchem sich die Einheit der Kirche repräsentiert, dessen Inhaber das sichtbare Oberhaupt der gesamten Kirche darstellt. Daß der Primat von dem göttlichen Stifter der Kirche selbst begründet und der Träger desselben der jedesmalige, rechtmäßig erwählte Bischof von Rom als Nachfolger des hl. Petrus sei, dies sind Dogmen der katholischen Kirche, welche hier nicht zu begründen, sondern nur zu konstatieren sind.<sup>1</sup> Das Kirchenrecht hat sich nur mit der Frage zu befassen, welches das Verhältnis dieses Primates zu dem gleichfalls auf göttlicher Gründung beruhenden Episkopate ist und worin das Wesen, der rechtliche Inhalt des Primates besteht?

Was die erste Frage betrifft, so haben sich darüber insbesondere zwei verschiedene Anschauungen entwickelt, die in ausführlichen Theorien begründet wurden, nämlich das Papalsystem (oder Kurialsystem) und das Episkopalsystem. Das erstere ist vornehmlich in den päpstlichen Dekretalen des 12. und 13. Jahrh. ausgeführt, welche die Frage in folgender Weise behandeln: Im Primat liegt die „plenitudo potestatis“, während die einzelnen Bischöfe nur „in partem sollicitudinis vocati“ sind<sup>2</sup>); d. h. die ganze Fülle der Kirchengewalt, ohne Rücksicht auf Zeit und Gebiet, auf Art, Inhalt oder Zahl der zur Ausübung derselben je nach Bedürfnis erforderlichen Berechtigungen ruht im Primat. Der einzelne Bischof dagegen hat die ihm gleichfalls nach ius divinum zustehende Kirchengewalt nur für ein bestimmtes Gebiet und die in derselben liegenden Berechtigungen nur in dem Umfange, welcher mit dieser plenitudo potestatis des Primates vereinbar ist. Das Verhältnis des einzelnen

<sup>1</sup> Über den Primat des Bischofs von Rom in den ersten Jahrh. und den 6. Kanon des Konz. v. Nizäa (325) insbes. s. Maassen,

Der Primat des Bischofs von Rom und die alten Patriarchalkirchen (Bonn 1853).

<sup>2</sup> C. z. B. c. 4. X. de auct. et usu pallii (I. 8.).

Bischofs zum Primat kann demnach nur das der verfassungsmäßigen Unterordnung sein, und wenn man um das Verhältnis der Gesamtheit der Bischöfe auf der einen Seite zum Primat auf der anderen Seite fragt, so kann die Entscheidung logisch gleichfalls nur auf Unterordnung der ersteren unter den letzteren lauten; denn man mag noch so viele untergeordnete Größen addieren, so kann die Summe nicht etwas Übergeordnetes liefern. Außerdem kommt hiebei zu erwägen, daß der Träger der Primates eben auch Bischof von Rom ist, daß er als solcher zur Gesamtheit des Episkopates eben notwendig mitgehört und daß somit wegen dieser untrennbaren Verbindung des Primates mit dem speziellen Episkopate von Rom von einer Gegenüberstellung der reellen Gesamtheit des Episkopates mit dem Primat eigentlich nicht die Rede sein kann. Bei der Erörterung der Frage, ob nicht ein allgemeines Konzil über dem Papste stehe, müßte darnach vor allem hervorgehoben werden, daß es ein allgemeines Konzil ohne den Primat oder im Gegensatz zu demselben gar nicht gibt.

Im Gegensatz hiezu lassen sich die Grundzüge des gegen Ende des 14. Jahrh. hervorgetretenen, durch Gerson, Petrus de Alliaco, die Konzilien von Konstanz und Basel, durch den von Bithou und Bossuet formulierten Gallikanismus und in Deutschland insbesondere durch die Lehren van Espens und Febronius (Nikolaus von Hontheim, Weihbischofs von Trier) weiterentwickelten Episkopalsystems in folgendem zusammenfassen: die Schlüsselgewalt (kirchliche Vollgewalt, plenitudo potestatis) hat Christus der Herr nicht einem einzelnen, sondern der Kirche als Gesamtheit gegeben. Von dieser haben die Bischöfe sie zur Ausübung („secundum usum“) empfangen. Allerdings hat Christus auch den Primat in der Kirche eingesetzt, aber lediglich zum Zwecke der Erhaltung der Einheit der Kirche. Der Papst hat daher nur die für die Bewahrung der Einheit notwendigen Rechte. Der einzige Repräsentant dieser mit der kirchlichen Vollgewalt ausgestatteten Gesamtheit der Kirche ist das allgemeine Konzil, welches der Papst wohl einberufen kann, das aber, weil nur ihm die Schlüsselgewalt „radicaliter et principaliter“ zusteht, die höhere Instanz bildet über dem Papste, an welche von diesem appelliert werden kann, welche auch das Recht hat, ihn abzusetzen und deren Entscheidungen seiner Bestätigung nicht bedürfen. Die Ausübung der kirchlichen Machtvollkommenheit steht zwar dem Papste zu, aber das allgemeine Konzil hat bei wichtigen Angelegenheiten eine konkurrierende, im Falle des Mißbrauchs eine korrektive und im Falle der Not eine oberstrichterliche Stellung über den Papst. Diese allgemeinen Prinzipien auf das Detail anwendend scheidet das Episkopalsystem sodann die gesamte Rechtsphäre des Primates in a) iura essentialia (primigenia, divina, necessaria), b) iura adventitia (accessoria, secundaria) und c) iura controversa und zählt zu a) 11, zu b) 14 spezielle Rechte, zu c) insbesondere die päpstliche Zufälligkeit.<sup>3</sup>

<sup>3</sup> In dieser Weise ist die Lehre insbesondere von Febronius in seinem zuerst in Frankfurt (1763) erschienenen, dann wiederholt in Venedig und in Frankfurt aufgelegten



Es wird dieses System mit Recht als eine Reaktion bezeichnet gegen die obige, in der mittelalterlichen Übertreibung auf maßlose Ausdehnung und Entfaltung der päpstlichen Allgewalt gerichtete Theorie, welche erst später und im Gegensatz zu demselben das Papal- oder Kurialsystem genannt wurde. Angesichts des Dogmas vom Primat hat jedoch das Episkopalsystem einen dauernden und umgestaltenden Einfluß auf die Verfassung der katholischen Kirche nicht zu äußern vermocht, das Papal- oder Kurialsystem hat dagegen seine Herrschaft stets behauptet und ist auf dem Vatikanischen Konzil vom Jahre 1870 selbst in seinen äußersten Konsequenzen dogmatisch fixiert worden.<sup>4</sup>

### § 83. Die substantiellen Primatialrechte.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. §§ 203—234, Lehrb., I. §§ 90—100; v. Schulte, System, § 22, Lehrb., § 37, 38; Pachmann, Lehrb., I. §§ 100—105; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 120; Sinjchius, System, I. § 22; v. Scherer, Handbuch, I. § 80.

Durch den sonach zum Fundamente der kirchlichen Verfassung gestalteten Grundsatz, daß dem Papste die plenitudo potestatis zusteht, ist ausgedrückt, daß im Primat eben alle in der Kirchengewalt überhaupt liegenden übernatürlichen Fähigkeiten sowohl als positiven Berechtigungen enthalten sind; d. h. nach den oben (§ 31) erörterten Bestandteilen der Kirchengewalt sowohl die potestas ministerii s. ordinis als die potestas iurisdictionis im vollsten Umfange. Der Papst hat darnach

a) die übernatürliche Fähigkeit unfehlbarer Erkenntnis in Glaubenssachen, dum ex cathedra loquitur<sup>1</sup>, d. i. Infallibilität, und dies ist jetzt dogmatisch festgesetzt durch das Vatikanische Konzil<sup>2</sup>, dessen Ausspruch sich nachträglich alle früher opponierenden Bischöfe unterworfen haben. Er hat

b) die höchste Stufe des ordo, welche jedoch nur die gleiche ist wie die der Bischöfe und die er wie die Bischöfe durch die Konsekration erhält, und

und bis zum Jahre 1774 auf 4 Quartbände angewachsenen Werke: „De statu ecclesiae et legitima potestate Romani pontificis“ etc. und von seinen Anhängern dargestellt. S. die Nachweisungen im einzelnen bei Phillips, Kirchenrecht, III. § 136 und bei Sinjchius, I. c. I. § 22.

<sup>4</sup> In der 4. Sitzung v. 18. Juli 1870. S. die Constitutio dogmatica de ecclesia Christi „Pastor aeternus“ in: Acta et decreta ss. et oec. Concilii Vaticani (Frib. Brig. 1871), pag. 181 et seq. u. bei Schneider, Fontes iuris ecclesiastici novissimi (Ratisbonae 1895), pag. 21 et seq. S. dazu Fleiner, über die Entw. des kath. Kirchenrechts im 19. Jahrh. (Rektoratsrede, Tübingen und Leipzig, 1902). „In der Form von Glaubenssätzen führten

diese (die Jesuiten) in das System des Kirchenrechtes die Sätze ein, die das Ergebnis der ganzen vorangegangenen Entwicklung juristisch zusammenfaßten.“ . . . . „Mit der Aufstellung des Univerjalepiskopates und der Infallibilität des römischen Papstes vollzog die Kirche die rechtliche Umwandlung in die schärfste Form der absoluten geistlichen Monarchie.“ . . . . „In der Wiederherstellung der Univerjalität des Kirchenrechtes und deren Sicherung durch den päpstlichen Absolutismus liegt das eine charakteristische Merkmal der kirchlichen Rechtsentwicklung des 19. Jahrh.“ (S. 16, 17.)

<sup>1</sup> über die Bedeutung dieses term. techn. f. Phillips, Kirchenrecht, II. § 90.

<sup>2</sup> S. die oben (§ 82, Note 4) zit. Constit. dogmat. de eccl. Christi cap. 4.

c) die höchste Jurisdiktionsgewalt. Zunächst also die umfassendsten Berechtigungen in Bezug auf die Ausübung der sub a) und b) erwähnten Fähigkeiten, d. i. sowohl rücksichtlich des Magisteriums, wie sich dies insbesondere in der Leitung und Ordnung des Missionswesens, Entscheidung von Zweifeln und Streitigkeiten in Sachen der kirchlichen Lehre, Beurteilung und Approbation religiöser Schriften manifestiert, als auch rücksichtlich des Ministeriums, was sich praktisch vorzugsweise in der Kompetenz des Papstes zur Erteilung des ordo, zur Entgegennahme der Ehekonsenserklärung in der gesamten Kirche als parochus proprius, in der umfassendsten Jurisdiktionsgewalt pro foro interno im Bußsakramente u. a. darstellt. Der Papst hat sodann die höchste Regierungsgewalt in der Gesamtkirche und bildet sonach die oberste Instanz in der Leitung der Kirche im Innern. Ihm steht daher zu die Gesetzgebung über alle kirchlichen Angelegenheiten und das dieser entsprechende Dispensationsrecht. Er hat die Oberaufsicht über die gesamte Tätigkeit aller zur Leitung der Kirche berufenen Organe. Zu diesem Zwecke insbesondere sind die Bischöfe durch Gesetz und Obedienzeid verpflichtet, je nach der Entfernung ihres Sitzes in bestimmten Zeiträumen (4 Jahre für Deutschland, Belgien, Böhmen, England, Frankreich, Schottland, Ungarn) persönlich sich dem Papste vorzustellen (visitatio liminum S. Apost. Petri et Pauli) und hierbei mündlich in Person oder durch Stellvertreter und schriftlich (relatio status) über den Zustand ihrer Diözesen Bericht zu erstatten.<sup>3</sup> Er bildet die höchste Instanz in allen Administrativsachen und in allen Angelegenheiten, in welchen die Kirche heutzutage noch eine Gerichtsbarkeit übt. Endlich steht ihm zu die Vertretung (Repräsentanz) der Gesamtkirche nach außen, was in der Absendung von Legaten, Nuntien u. dgl. zum praktischen Ausdruck kommt, sowie die Oberaufsicht über die von den Bischöfen geübte Vertretung einzelner Teile der Kirche nach außen.

Die konkreten Formen, in welchen diese Berechtigungen zu Tage treten, waren und sind allerdings nach Zeit und Ort verschieden, durch Bedürfnis und Zweckmäßigkeit bestimmt, vielfach auch durch die Konkurrenz mit den Bischöfen beeinflusst. Deshalb liegt aber auch gar kein Gewicht darauf, ob ein spezielles Recht schon im 4. und 5. Jahrh. oder erst im 8. oder 10. Jahrh. geübt worden sei, ob es aus irgendwelcher Rücksicht im Zwecke des Primates gelegen scheint, oder ob dieser Zweck auch ohne diese spezielle Berechtigung noch als erreichbar sich darstellt. Auch im kirchlichen Gemeinwesen wirkt Leben und Entwicklung, das neue Verhältnisse und Bedürfnisse erzeugt, und der Primat muß sich eben in der diesen entsprechenden Weise betätigen. Deshalb ist denn auch die aus der Periode des Episkopalsystems herstammende Unterscheidung der Primatialrechte in ursprüngliche (notwendige, wesentliche, göttliche) und erworbene (unwesentliche, menschliche) nicht bloß grundlos, sondern auch sachwidrig.

<sup>3</sup> S. Sägmüller, Lehrb., § 166. I.

## § 84. Akzessorien des Primates. Nutzungs- und Ehrenrechte.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. §§ 235—243, Lehrb., I. §§ 101, 102; v. Schulte, System, §§ 23, 106, Lehrb., § 36; Bachmann, Lehrb., I. §§ 106, 107; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 121, 236; Hinschius, System, I. § 23; v. Scherer, Handbuch, I. § 81.

1. Zu den Nutzungsrechten des Papstes gehört

a) die Jahresdotation von 3,225.000 Lire, welche gegenwärtig nach Aufhebung des Kirchenstaates dem päpstlichen Stuhle durch das italienische Garantiengesetz v. 15. Mai 1871 zugewiesen ist.

b) Ferner gewisse Abgaben (Annaten im weiteren Sinne), welche bei der vom Papste vorgenommenen Verleihung von Benefizien zu entrichten sind, von denen heutzutage nur mehr als praktisch zu bezeichnen sind die *Servitia communia*, d. i. der Jahresertrag jener Benefizien (namentlich Bistümer und Abteien), welche im Kardinalkonsistorium verliehen werden (Konsistorialpfünden). Dieser Ertrag ist nach sehr alten Anschlägen festgesetzt und wird in diesem für die heutigen Verhältnisse sehr geringen Ausmaße noch von den österreichischen Erzbistümern und Bistümern entrichtet, während für die in den deutschen Staaten neu organisierten Bistümern diese Tage neu bestimmt wurde.<sup>1</sup> Die Annaten im engeren Sinne (eigentlichen Annaten, *Annatae Bonifacianae*), d. h. die Hälfte des Jahresertrages derjenigen Benefizien, welche vom Papste nicht im Kardinalkonsistorium konferiert werden, sowie die *Quindennia*, welche an Stelle der *Servitia comm.* und der Annaten von den Benefizien päpstlicher Kollation alle 15 Jahre dann zu entrichten waren, wenn diese Benefizien inkorporiert wurden, sind in Deutschland und Österreich teils gar nie praktisch geworden, teils wenigstens gegenwärtig nicht mehr in Übung.

c) Die Palliengelder, d. i. die bei Verleihung des Palliums zu entrichtenden, ziemlich bedeutenden Taxen.<sup>2</sup> Dagegen bilden die auch heute noch in Übung stehenden Dispensationstagen, welche fast durchwegs für Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke verwendet werden, und die Erträgnisse des nach wie vor der reinen Liberalität der Kirchenglieder überlassenen Peterspfennigs kein dem Papste gesichertes, ständiges Einkommen.

2. Die Ehrenrechte des Papstes treten hervor:

a) In der seine hohe Stellung kennzeichnenden Titulatur, welche besteht in den ihm heutzutage ausschließlich zukommenden Titeln: *Papa*, *Pontifex Maximus* (auch *Summus Pontifex*), *Apostolicus* (*sedes apostolica* bezeichnet nur den päpstlichen Stuhl), *Vicarius Christi* (*Dei*), *Petri*. In der Ansprache gebührt ihm der Titel: *Sanctitas Vestra* oder *Sanctissime Pater* (Eure Heiligkeit).

b) In den Insignien seines Amtes, welche sind: α) die *Tiara* (päpstliche Krone, auch *Triregnum*, *Regnum mundi* genannt), d. i. eine mit drei Goldreifen verzierte Mitra, welche der Papst bei großen Festlichkeiten auf dem Wege zur und von der Kirche, nicht bei kirchlichen Funktionen trägt. Sie ist kein eigentlich

<sup>1</sup> S. die betreffenden Beträge bei Phillips, Lehrb., I. § 101, Note 17 und bei Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 236, Note 24.

<sup>2</sup> Vgl. unten § 94. 2. a.

kirchliches, wohl aber das wichtigste und vornehmste Symbol päpstlicher Macht und ihre Abbildung in Verbindung mit zwei gekreuzten Schlüsseln bildet auch das päpstliche Wappen. β) Die *Mitra*, d. i. eine hohe, der bischöflichen ganz ähnliche Kopfbedeckung, von der letzteren nur dadurch verschieden, daß sie (vermutlich um die Repräsentanz der kirchlichen Einheit zu symbolisieren) bloß in eine Spitze ausläuft. Nach Verschiedenheit der kirchlichen Zeiten und Funktionen, bei welchen sie der Papst trägt, richtet sich die größere oder geringere Kostbarkeit des Stoffes und das Maß der Ausschmückung derselben mit Edelsteinen. γ) Der *Hirtenstab* (*Pedum rectum*), zum Unterschiede von dem bischöflichen durchaus gerade, oben mit einem dreifachen goldenen Kreuze. δ) Das *Pallium*, d. i. eine beiläufig drei Finger breite, kreisförmige, um die Schultern zu legende weißwollene Binde mit je einem auf Brust und Rücken herabfallenden gleichbreiten, aber etwas längeren Streifen. In den kreisförmigen Teil der Binde sind vier, in jeden der erwähnten Streifen ein Kreuz aus schwarzer Seide eingewebt. Beim Gebrauche wird das *Pallium* durch kostbare Nadeln an Brust, Rücken und linker Schulter befestigt.<sup>3</sup> Der Papst trägt dasselbe bei Darbringung des Messopfers immer und überall. ε) Das an goldener Kette getragene, mit Edelsteinen verzierte Brustkreuz. ζ) Ein die enge Verbindung mit der Kirche symbolisierender Diamantring, verschieden von dem oben § 7 erwähnten Siegelringe (Fischerringe). η) Bei amtlichen Gängen wird dem Papste von einem Subdiakon das Kreuz vorangetragen und in der Laterankirche (der eigentlichen Primatialkirche mit der Aufschrift „*Pro urbe et orbe*“) besetzt er einen Thron, auf welchem er sich bei seinem Erscheinen daselbst niederläßt. Endlich macht θ) auch seine Amts- und seine gewöhnliche Kleidung die alle anderen Kirchenfürsten überragende Stellung des Papstes ersichtlich.

c) In dem den weltlichen Hofhaltungen ähnlichen Gepränge, von welchem das äußere Erscheinen und das Leben des Papstes umgeben ist. Der byzantinische Charakter des diesfälligen, auch heute noch üblichen und streng eingehaltenen Zeremoniells (die knieend zu leistende Adoration (Fußfuß), der ganze Vorgang bei den Audienzen usw.) hat durch die dazu noch aufgenommene spanische Hofetikette wohl keine Milderung erfahren.

## § 85. Der Papst in seiner Stellung als Patriarch, Primas, Metropolit und Bischof.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, V. § 245, Lehrb., I. §§ 104, 105; Bachmann, Lehrb., I. § 108; Hinschius, System, I. § 24; v. Scherer, Handbuch, I. § 80. VIII.

Obgleich die erörterten Primatialrechte, welche dem Papste als Oberhaupt der gesamten Kirche zustehen, in allen Richtungen so umfassend sind, daß sich von

<sup>3</sup> Dies ist das in der röm.-kath. Kirche gebrauchte (das lateinische) *Pallium*, das in der griech.-kath. Kirche verwendete (das griechische) *Pallium*, *Homophorion* genannt, ist davon verschieden. Eine Abbildung beider gibt das Prachtwerk von B. M. Baumgarten, *Der Papst, die Regierung u. die Verwaltung der hl. Kirche in Rom* (2. Aufl., herausgegeben von der österr. Seogelellschaft, Wien 1904), S. 189 u. 354.

denjenigen ein dem nämlichen Subjekte zukommendes, beschränktes Jurisdiktionsgebiet praktisch wenig abhebt, so ist es doch nicht bloß theoretisch, sondern auch praktisch von Wichtigkeit festzuhalten, daß der Papst neben dieser seiner universellen Stellung auch noch in anderen, sachlich und lokal beschränkten Jurisdiktionskreisen zu wirken von jeher berufen war und auch heute noch berufen ist. Solange die hierarchischen Stufen der Patriarchen und der Primaten<sup>1</sup> einen realen jurisdiktionalen Inhalt hatten, übte der Papst die patriarchale Jurisdiktion über den ganzen Ozeident und die eines Primaten über Italien. Diese Jurisdiktionsgebiete sind heutzutage von der oben dargestellten Universaljurisdiktion des Kirchenoberhauptes überhaupt absorbiert und haben daher auch beim Papste keine selbständige Bedeutung mehr. Aber die Metropolitanjurisdiktion steht auch heute noch in praktischer Wirksamkeit und diese übt der Papst über alle Bistümer, welche zwischen den Diözesen Capua und Pisa gelegen sind, sowie über alle exemten Bischöfe und Prälaten und über jene Erzbischöfe, welche keine Suffragane haben. Endlich hat die ganze Primatialgewalt ihr Fundament in der Stellung des Papstes als Bischof von Rom und als solchem kommt ihm die Episkopaljurisdiktion in der Diözese Rom zu, welche nebst der Stadt einen Umkreis von 40 Miglien um dieselbe herum (die comarca di Roma) umfaßt. Diese Episkopaljurisdiktion übt der Papst auf Grund seiner Primatialgewalt auch in den terrae missionis,<sup>2</sup> ferner dort, wo die ehemals bestandene Diözesanverfassung wieder aufgehoben wurde, sowie in den Fällen der sedes (episc.) impedita.<sup>3</sup> Daß es nicht ohne Belang ist, diese verschiedenen Stellungen des Papstes zu sondern, zeigt sich nicht bloß bei der Feststellung des Wirkungskreises seiner Hilfsorgane, sondern auch in der Art und dem Umfange der Administration während der Vakanz des päpstlichen Stuhles.

## 2. Kapitel.

### Die Hilfsorgane des Papstes.\*)

#### § 86. Die Kardinäle und ihre rechtliche Stellung.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VI. §§ 261—291, Lehrb., I. §§ 109, 110; v. Schulte, System, § 36, Lehrb., § 48. II; Pachmann, Lehrb., I. §§ 124, 125; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 124, 125; Hinchius, System, I. §§ 32—35; v. Scherer, Handbuch, I. §§ 82, 83; Sägmüller, Tätigkeit und Stellung der Kardinäle (Freiburg i. B. 1906) und Lehrb. §§ 88, 89.

Wie die Bischöfe in den großen Städten, so hatte auch der Papst in Rom schon in den ältesten Zeiten unmittelbar zur Seite sein Presbyterium,<sup>1</sup> welches aus den bei den Hauptkirchen der Stadt angestellten Priestern und den in den

<sup>1</sup> S. unten § 92.

<sup>2</sup> S. oben § 32.

<sup>3</sup> S. unten § 102. c.

\* S. dazu das schon oben (§ 84, Note 3) angeführte Prachtwerk von P. M. Baumgarten, Der Papst, die Regierung u. Verwaltung der

hl. Kirche in Rom (2. Aufl., Wien 1904), u. die offizielle Ausgabe des Jahrbuches La gerarchia cattolica, la famiglia e la capella pontificia. Rom. 1905.

<sup>1</sup> S. unten § 101.

septem regiones der Stadt mit der Armen- und Krankenpflege betrauten Diakonen (diaconi regionarii) gebildet war. Später, in gewisser Beziehung schon seit Stephan IV. (768—772), jedesfalls aber seit Mitte des 11. Jahrhunderts kamen zu diesem Kollegium noch hinzu sieben Bischöfe der Umgebung Roms (Suburbankirchen, suburbikarische Bistümer), welche zur römischen Kirchenprovinz gehörten. Ob alle diese Kleriker von der bleibenden Anstellung bei ihren Kirchen, resp. von ihrer festen Zugehörigkeit zur römischen Hauptkirche oder davon, daß sie durch ihre Stellung an der Seite des Papstes „gleichsam die Angeln (cardines) wurden, in denen sich die im Primat zentralisierte Verwaltung bewegen soll“<sup>2</sup> — die Bezeichnung Cardinales erlangten, mag dahingestellt bleiben. So viel ist gewiß, daß durch Pius V. (1567) die Führung dieses Titels allen anderen Geistlichen verboten und den genannten ausschließlich vorbehalten wurde. Dieser Entwicklung gemäß scheiden sich die Kardinäle auch in drei Klassen (ordines Cardinalium), nämlich: Kardinalbischöfe, Kardinalpriester und Kardinaldiakonen. Die ersteren nennen sich nach ihren Bistümern, z. B. Cardinalis episcopus Hostiensis, Portuanus, die letzteren beiden ordines nach den ihnen in Rom zugewiesenen Titelfkirchen, z. B. Cardinalis presbyter tituli Sancti Calixti und Cardinalis diaconus ad sanctam Mariam in via lata. Durch Sixtus V.<sup>3</sup> (1586) wurde die Zahl der Kardinäle auf 70 festgesetzt, u. zw. 6 Kardinalbischöfe (von Ostia, Porto, Albano, Sabina, Tusculum und Präneste), 50 Kardinalpriester und 14 Kardinaldiakonen, doch sind selten alle Stellen besetzt, andererseits ist aber auch eine Überschreitung dieser Zahl nicht gerade ausgeschlossen.

Die Ernennung derselben steht ausschließlich dem Papste zu. Nur bei den schon oben (§ 56) erwähnten Kronkardinälen erfolgt die Ernennung über Vorschlag, resp. Empfehlung der betreffenden Regierung und nach der oben (§ 51) angeführten Bestimmung des Conc. Trid. sollen dabei die verschiedenen Nationen der Christenheit möglichst gleichmäßige Berücksichtigung finden.

Der rechtliche Wirkungskreis der Kardinäle ist folgender:

1. Sie haben Sitz und Stimme auf dem allgemeinen Konzil<sup>4</sup> und es stand ihnen im Mittelalter über die ihre Titel bildenden Kirchen in Rom eine förmliche Quasiepiskopaljurisdiktion zu. Heutzutage haben sie nur mehr einzelne, als Reste dieser Jurisdiktion sich darstellende Befugnisse, wie das Recht, in ihren Titelfkirchen alljährlich Visitation zu halten, in denselben Benediktionen zu erteilen und sich der Pontifikalien<sup>5</sup> zu bedienen, die zu denselben gehörigen Benefizien zu verleihen und über die an denselben angestellten Personen die kirchliche Disziplin zu üben. Wenn sie selbst wenigstens den ordo presbyterialis haben, sind sie auch berechtigt, den an ihren Titelfkirchen angestellten Personen die ordines minores zu erteilen.<sup>6</sup>

<sup>2</sup> Wie Pachmann, Lehrb., I. § 124, S. 303 mit Berufung auf Konstitutionen Eugens IV. und Innocenz X. meint.

<sup>3</sup> Constit. „Postquam verus“ v. 3. Dez. 1586. (Bullar. Roman. Edit. Taurin. Tom. VIII. pag. 808 et seq.)

<sup>4</sup> Auf Grund „alten Privilegs“, wie Granderaith-Rich, l. c. I. S. 83 angeben.

<sup>5</sup> S. unten § 96. 2. b. c.

<sup>6</sup> S. oben § 39. 3.

2. Sie haben allein das Recht der Papstwahl<sup>7</sup> und während der Vakanz des päpstlichen Stuhles hat das Kardinalkollegium die dem Papste über seine Kirchenprovinz zustehende Metropolitanjurisdiktion sowie die ihm als Bischof von Rom zukommende Episkopaljurisdiktion in analoger Weise wie die Domkapitel bei Erledigung des erzbischöflichen, resp. bischöflichen Stuhles.<sup>8</sup> Das Kollegium führt diese Administration durch ein Komitee von zwei Kardinalen, in welchem der Kardinal-Kamerlengo permanent ist, das zweite Mitglied aber täglich, u. zw. derart wechselt, daß am ersten Tage der in Rom anwesende älteste Kardinalbischof, am zweiten Tage der älteste Kardinalpriester, am dritten Tage der älteste Kardinaldiakon, am vierten Tage wieder der nächstälteste Kardinalbischof u. s. f. fungiert. Nur auf die laufenden Geschäfte (Kurrentien) der genannten Jurisdiktionsgebiete erstreckt sich die Administrationsbefugnis dieses Komitees. Akte der allgemeinen Kirchenregierung (der eigentlichen Primatialgewalt) stehen weder diesem noch dem Kardinalkollegium selbst zu<sup>9</sup>; nur wenn der Kirche Gefahr droht oder es sich um eine unaufschiebbare Verfügung handelt, darf letzteres das Geeignete wenigstens einstweilen vorsehen.<sup>10</sup>

3. Im übrigen sind die Kardinäle im allgemeinen zur unmittelbaren Beratung, Unterstützung und Vertretung des Papstes in allen Richtungen seiner Wirksamkeit berufen.

## § 87. Das Konsistorium und die Kongregationen der Kardinäle.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VI. §§ 292, 319—332, Lehrb., I. §§ 113—118; v. Schulte, System, § 37, Lehrb., § 48. IV, V; Bachmann, Lehrb., I. § 128; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 125, 127; Hinschius, System, I. §§ 38, 53—68; v. Scherer, Handbuch, I. § 83. VII. § 86.

Diesen allgemeinen Beruf üben die Kardinäle zunächst collegialiter, d. i. in bestimmten, als Kollegien organisierten Verbindungen aus. Solche sind:

1. Das Kardinalkonsistorium, d. i. die Versammlung der Kardinäle unter dem Voritze des Papstes oder bei dessen Verhinderung des Kardinaldefans als des Vorstandes des ganzen Kardinalkollegiums. Diese Versammlungen fanden früher regelmäßig statt, gegenwärtig aber werden sie nur von Fall zu Fall nach Ermessen des Papstes einberufen. Es sind aber zu unterscheiden: Öffentliche (außerordentliche) Konsistorien (Consist. publica), zu welchen nebst den Kardinälen auch andere Prälaten, selbst Laien, wie katholische Souveräne und deren Gesandte erscheinen; halböffentliche Konsistorien (Consist. semi-publica<sup>1</sup>), zu welchen außer den Kardinälen nur noch andere kirchliche Würden-

<sup>7</sup> S. oben § 56. 1.

<sup>8</sup> S. unten § 102. b.

<sup>9</sup> Constit. Pius IV. „In eligendis“ v. 9. Okt. 1562 (Bull. Rom. Ed. Taurin. Tom. VII. pag. 230 et seq.).

<sup>10</sup> c. 3. in VIto. de elect. (I. 6.); c. 2. in Clem. eodem (I. 3.); Constit. Pius IV.: „In eligendis“ cit.; Constit. Clemens XII.:

„Apostolatus officium“ v. 5. Okt. 1732 (Bull. Rom. Ed. Taurin. Tom. XXIII. pag. 443 et seq.).

<sup>1</sup> v. Scherer l. c. scheidet diese Kategorie aus, da sich in ihr nur „die zeitliche Verbindung eines öffentlichen Konsistoriums mit einem geheimen“ darstellt. Ebenso Hinschius l. c. S. 366.

träger, und geheime (ordentliche) Konsistorien (Consist. secreta), zu welchen nur die Kardinäle Zutritt haben. Öffentliche Konsistorien werden nur zur Vor- nahme besonders solenner Akte, denen eine größere Publizität gegeben werden soll, wie Kanonisation eines Verstorbenen, Übergabe des Kardinalshutes an den neu freierten Kardinal, Empfang eines Botschafters u. dgl. gehalten. Immer aber hat das Konsistorium gegenüber dem Papste nur eine konsultative Stellung.

2. Die Kardinalkongregationen sind ständige Kommissionen von Kardinälen und anderen Prälaten und Klerikern (Konsultoren, Relatoren, Qualifikatoren) zur Besorgung speziell bestimmter Angelegenheiten der allgemeinen Kirchenregierung. Nach diesen speziellen Angelegenheiten werden die Kongregationen auch benannt. Die wichtigsten derselben sind:

a) Die Congregatio consistoralis, welcher die Vorbereitung der für das Konsistorium bestimmten Akte obliegt. Nebst dieser steht auch die Congregatio super statu (Besorgung der aus Anlaß besonders wichtiger politischer Ereignisse nötigen Vorlagen an das Konsistorium) und die Congregatio negotiorum ecclesiae extraordinariorum (Vorbereitung kirchlichpolitischer Gegenstände) mit dem Konsistorium in enger Verbindung.

b) Die Congregatio Cardinalium Concilii Tridentini interpretum (kurz Congregatio Concilii genannt), welcher die Interpretation und die Durchführung der Reformdekrete des Conc. Trid. sowie die Entscheidung aller darauf sich beziehenden Fragen obliegt, soweit dieselben nicht die Sakramente der Ordination und der Ehe betreffen. Darüber entscheidet die 1908 von Pius X., Sapiienti, neu errichtete Congregatio de disciplina sacramentorum.

c) Die Congregatio Romanae et universalis inquisitionis seu sancti officii (kurz Congregatio inquisitionis, auch das heilige Offizium genannt), welche alle eine Gefahr für den Glauben und das religiöse Leben involvierenden Angelegenheiten zu behandeln, insbesondere also Vergehen gegen den Glauben strafrechtlich zu verfolgen hat.

d) Die Congregatio indicis librorum prohibitorum (kurz Congregatio indicis genannt), welcher die allgemeine Bücherzensur und demgemäß die Verurteilung schädlicher, gegen den Glauben und die Sitten gerichteter Bücher obliegt.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> Hiefür hatte eine vom Conc. Trid. 1562 eingesetzte Kommission von Bischöfen und Theologen bestimmte Regeln festgestellt und früher schon hatte Papst Paul IV. einen Index der verbotenen Bücher herausgegeben, welchen die genannte Kommission verbesserte und vermehrte und den Papst Pius IV. 1564 samt den erwähnten Regeln der Trid. Kommission publizierte. Die Kongregation des Index wurde errichtet durch Pius V. 1571. Spätere Päpste, namentlich Clemens VIII., Alexander VII. und Benedikt XIV. haben mehrfache Zusätze

und Erläuterungen zu diesen Regeln gegeben und den alten Index durch neue verurteilte Bücher vermehrt, in der neuesten Zeit aber hat Papst Leo XIII. über Anregung der vorbereitenden Kommission des Vatikan. Konz. v. 1870 mit der Bulle „Officiorum ac munerum“ v. 25. Jänner 1897 die alten Trident. Regeln aufgehoben und an ihrer Stelle neue „Decreta generalia de prohibitione et censura librorum“ publiziert, welche den geänderten Zeitverhältnissen Rechnung tragen und wesentliche Milderungen gegenüber den alten Trid. Regeln enthalten. Auch der

e) Die Congregatio de propaganda fide (auch kurz die Propaganda genannt), welcher die Leitung des gesamten Missionswesens und der darauf sich beziehenden Angelegenheiten obliegt.

f) Die Congregatio sacrorum rituum, welcher die Angelegenheiten des gesamten katholischen Kultus zugewiesen sind. Auch wird von derselben der Beatifikations- und Kanonisationsprozeß (Heilig-, resp. Seligsprechung Verstorbener<sup>3)</sup> geführt.

Sodann werden aber auch

3. die Kardinäle einzeln zur Vertretung und Unterstützung des Papstes je nach Bedürfnis, z. B. als Gesandte oder als Spezialbevollmächtigte verwendet, in welchen Fällen ihr Wirkungskreis durch den Inhalt des bezüglichen Auftrages oder der erteilten Instruktion bestimmt ist.

## § 88. Die Nutzungs- und Ehrenrechte der Kardinäle.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VI. § 291, Lehrb., I. § 110; v. Schulte, System, § 36, Lehrb., § 48, II; Bachmann, Lehrb., I. §§ 126, 127; Richter-Dove-Naßl, Lehrb., I. § 125; Hinschius, System, I. §§ 35, 36; v. Scherer, Handb., I. § 83. VIII.

1. Die Einkünfte der Kardinäle bestehen zunächst in dem mit ihren Titelfkirchen verbundenen Amtseinkommen sowie in den Erträgnissen der anderen ihnen noch zugewiesenen Benefizien. Sie erhalten überdies einen Anteil an bestimmten, dem Kardinalkollegium als solchem zukommenden Einkünften (den sog. rotulus cardinalitius), und wenn das auf diese Weise ihnen zufließende Jahreseinkommen nicht den Betrag von 4000 Scudi (die Congrua des Kardinals, der sog. piatto cardinalizio, Kardinalsteller) ausmacht, so wird ihnen das Fehlende aus der päpstlichen Kasse gezahlt. Ihr Einkommen ist meist dadurch erhöht, daß sie an das Verbot der Kumulierung von Benefizien nicht so streng wie andere Alexiker gebunden und ihnen gewöhnlich deren mehrere übertragen sind.

alte Index wurde einer zeitgemäßen Revision unterzogen und darnach neu herausgegeben unter dem Titel: „Index librorum prohibitorum ssmi. D. N. Leonis XIII. iussu et auctoritate recognitus et editus. Praemittuntur Constitutiones Apostolicae de examine et prohibitione librorum.“ (Romae. Typis Vaticanis 1900. Editio altera 1901.) S. Ph. Schneider, Die neuen Bücherseze der Kirche (Mainz 1900), wo die Bulle „Officiorum ac munerum“ samt den neuen Decreta generalia de prohib. et cens. libr. abgedruckt und kommentiert und die weitere Literatur darüber angeführt ist. Einen Abdruck der genannten Bulle gibt auch J. Sollew, Die kirchlichen Strafseze (Mainz 1899), Anhang IV, S. 365—370. Eine erschöpfende Darstellung

der gesamten kirchlich-kathol. Büchersezegebung unter Gegenüberstellung derselben mit der staatlichen Bücherzensur gibt J. Hilgers, Der Index der verbotenen Bücher (Freiburg i. B. 1904). Zum Schlusse der Darstellung (S. 418 bis 475) wird hier in sehr dankenswerter Weise die chronologische Reihenfolge aller Bücherverbote in den gegenwärtig in Kraft stehenden Index Leo's XIII. zusammengestellt.

<sup>3)</sup> Eine vortreffliche Darstellung dieses Prozesses gibt Prosper Lambertinus s. Benedictus XIV., De servorum Dei beatificatione et beatorum canonisatione. 4 vol. (Bonon. 1737, Patav. 1743, Ven. 1764). Die wesentlichen Grundzüge des Verfahrens s. bei Hinschius, Handb. IV. S. 252, Note 7.

## 2. Die Ehrenrechte der Kardinäle liegen

a) in der ihnen zukommenden Titulatur: Reverendissimi, Eminentissimi, in der Ansprache: Cure Eminenz, welcher letzterer Titel außer ihnen nur noch dem Hochmeister des Johanniterordens zukommt;

b) in den Insignien ihrer hohen Würde, zu welchen gehören:  $\alpha$ ) die Purpurfarbe ihrer im übrigen der bischöflichen ähnlichen Kleidung (nur die dem Regularstande entnommenen Kardinäle tragen die Purpurfarbe nicht), wozu insbesondere ein großer, weiter Mantel (cappa magna) gehört;  $\beta$ ) der rote Kardinalshut (galerus ruber) mit sehr breiter Krämpfe und bandförmig herabhängenden 15 Pflocken (fiocchetti);  $\gamma$ ) das rote Birett (la berretta) und ein rotes sog. Solideohäppchen (il berrettino), d. i. ein kleines, zur Bedeckung der Tonsur bestimmtes Käppchen<sup>1)</sup>;  $\delta$ ) ein Saphiring (annulus cardinalitius); endlich

c) in der ihnen zugewiesenen äußeren Rangstellung, vermöge welcher sie allen anderen kirchlichen Würdenträgern präzedieren und als römische Fürsten, welche nur dann, wenn sie Mitglieder regierender Familien sind, ihren Geburtsadel und ihr Familienwappen beibehalten, den Prinzen souveräner Häuser gleichstehen. Es kommen ihnen alle den Bischöfen zustehenden Privilegien zu und sie genießen überdies noch eine Reihe besonderer Vorrechte<sup>2)</sup>, unter denen namentlich ein besonders wirksamer Schutz gegen persönliche Verletzung und Verfolgung hervorzuheben ist. In Österreich insbesondere sind den Kardinälen auch bestimmte militärische Ehrenbezeugungen<sup>3)</sup> gewährt.

## § 89. Die päpstlichen Legaten.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, IV. §§ 334—339, Lehrb., I. §§ 122—125; v. Schulte, System, § 69; Bachmann, Lehrb., I. §§ 130, 131; Richter-Dove-Naßl, Lehrb., §§ 128, 129; Hinschius, System, I. §§ 68—73; v. Scherer, Handb., I. § 87; A. Pieper, Zur Entstehungsgeschichte der ständigen Nuntiatoren (Freiburg i. B. 1894); Sägmüller, Lehrb., § 90.

Legaten (Gesandte) waren von jeher und sind zum Teile auch heute noch wenngleich nicht die einzigen, so doch wichtige Organe, durch welche die Päpste teils ihre mit den Bischöfen konkurrierende kirchliche Jurisdiktion übten, teils die Oberaufsicht über die Kirchenverwaltung und bestimmte andere konkrete Angelegenheiten der allgemeinen Kirchenregierung in von Rom entfernten Ländern besorgten, teils die Wahrung und Vertretung der kirchlichen Interessen den verschiedenen Staaten gegenüber bewirkten. Doch nicht bloß durch Sendung von Fall zu Fall bei sich ergebendem Bedürfnisse führten die Päpste dies aus, sondern sie übertrugen die Mission, zu den genannten Zwecken kirchliche Juris-

<sup>1)</sup> Eine Abbildung von Hut, Birett u. berrettino gibt P. M. Baumgarten in dem zit. Werke: Der Papst, die Regierung usw. (Wien 1904), S. 157, 160 u. 162.

<sup>2)</sup> Phillips, Kirchenrecht, VI. S. 282 bemerkt: „Manche machen deren 33, andere 41, wiederum andere 89 namhaft, ja man hat

sie sogar bis auf 300 gebracht“ und zählt nur „einige der hauptsächlichsten“ auf. S. auch Hinschius, l. c. § 35; v. Scherer, l. c. § 83. VIII, IX.

<sup>3)</sup> MZ. v. 2. Mai 1853, RÖWL. Nr. 79; Dienstreglement für das k. k. Heer v. 9. August 1873, Punkt 385, 625, 629.

diktion namens des Papstes zu üben häufig auch an Personen, welche in den entfernten Teilen der Kirche, wo sich das Bedürfnis dessen als ein dauerndes, ständiges erwies, eine hohe, angesehene Stellung einnahmen, vermöge welcher sie sich dazu besonders eigneten. Bei der aus solchem Grunde und in solcher Art erfolgten Übertragung gelangte die Entwicklung naturgemäß dahin, daß diese Mission mit der angesehene Stellung selbst, mit Rücksicht auf welche die Übertragung geschah, in objektive, reale Verbindung trat und sich nicht mehr bloß als ein persönliches Attribut ihres Trägers darstellte. So im Mittelalter war offenbar, weil man eben das Bedürfnis als ein ständiges betrachtete, selbst den in bloß persönlicher Mission Abgeordneten eine ständige Wirksamkeit in einem fest bestimmten großen Distrikte (Legationsbezirke) zugewiesen, in welchem sie die dem Zwecke ihrer Sendung entsprechenden päpstlichen Jurisdiktionsbefugnisse in einem allmählich gleichfalls ständig gewordenen Umfange übten. Man hat darnach zu unterscheiden:

1. Legati missi (Legaten schlechtweg), deren Mission nur eine persönliche, d. h. nur ihnen ad personam zukommende ist, die also wirklich das sind, was der Ausdruck legatus besagt. Nach ihrem Range, Prärogativen, zum Teile wohl auch nach der Wichtigkeit und dem Umfange ihrer Befugnisse oder Vollmachten sind unter diesen wieder zu unterscheiden: a) Legati a latere, d. s. Kardinäle, welche unmittelbar von der Seite (aus der Umgebung) des Papstes abgesandt sind, b) Legati cum potestate legatorum a latere und c) einfache Legati;

2. Legati nati, d. h. jene, welche die Mission als päpstliche Legaten (die Legationsbefugnisse) nicht durch besondere persönliche Verleihung (Sendung) erhalten, sondern zugleich mit ihrer anderweitigen Amtsstellung als mit dieser sachlich verbunden überkommen.

Die vielfachen Störungen und Verwirrungen, welche die Ausübung der Legationsbefugnisse seitens beider Arten von Legaten in der ordentlichen Jurisdiktion der Erzbischöfe und Bischöfe verursachte, führten dahin, daß das Conc. Trid.<sup>1</sup> die Bischöfe dagegen in Schutz nahm, und seither ist nicht bloß die persönliche Mission päpstlicher Legaten eine nur seltene, regelmäßig nur auf einzelne bestimmte, durch die Instruktion bezeichnete Angelegenheiten beschränkte Erscheinung geworden, sondern hat sich auch die Stellung der Legati nati allmählich jedes jurisdiktionalen Inhaltes entkleidet und zu einer bloßen, mit einzelnen Ehrenvorzügen (z. B. das Recht, sich das Kreuz vortragen zu lassen) verbundenen Titulatur abgeschwächt, wie sie heute noch von den Erzbischöfen von Salzburg, Prag, Köln, Posen-Gnesen geführt wird. Eine andere Bedeutung hat auch der von Sr. Majestät dem Kaiser von Österreich als König von Ungarn geführte Titel Legatus natus nicht.

Dagegen stehen die (durchaus persönlichen) Missionen, welche zur Vertretung der kirchlichen Interessen gegenüber den Staaten dienen, auch heutzutage noch in voller Wirksamkeit, doch führen die Träger derselben nicht den Titel Legaten, sondern den Titel Nuntien, wenn sie Kardinäle sind, Pronuntien,

<sup>1</sup> Sess. 24. c. 20. de ref.

und wenn sie einen geringeren diplomatischen Rang einnehmen, Internuntien. In den überseeischen Gebieten werden meist nur Geschäftsträger, apostolische Delegaten, zur diplomatischen Vertretung verwendet. Sie üben in der Regel, soweit nicht besonderer Auftrag erfolgt, keine kirchliche Jurisdiktion, sondern haben fast ausschließlich diplomatischen Charakter, sind auch an den weltlichen Höfen förmlich akkreditiert und fungieren da regelmäßig als Dozens des diplomatischen Korps.

## § 90. Die apostolischen Vikare.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VI. §§ 316, 334—336, 340, Lehrb., I. § 126; Bachmann, Lehrb., I. § 132; Richter-Dove-Pahl, Lehrb., § 144; Hinschius, System, I. § 75. II, § 98; v. Scherer, Handbuch, I. § 87. III, IV, VIII, IX.

Der apostolische Vikariat der älteren Zeit stand mit dem Institute der Legati nati und der Primaten<sup>1</sup> im Zusammenhange und ist mit diesen derart verschwunden, daß nicht einmal der Titel davon übrig geblieben ist. Die noch gegenwärtig bestehenden apostolischen Vikare aber sind Organe, durch welche der Papst die ihm zustehende exklusive (nicht bloß konkurrierende) bischöfliche Jurisdiktion ausübt, welche also nur dort fungieren, wo der Papst nach dem oben (§ 85) Gesagten als Bischof zu wirken berufen ist. Die Beschränkung derselben auf das Gebiet der bischöflichen Jurisdiktion hat zwar keine wesentliche praktische Bedeutung, weil eben der Papst es ist, den sie vertreten und der vermöge seiner universalen Jurisdiktion diese Beschränkung stets modifizieren, beheben und damit ihren Wirkungskreis nach den verschiedensten Richtungen erweitern kann, ja nach Erfordernis der Umstände auch gewöhnlich erweitert. Aber sie ist doch das Moment, welches den Kern ihres Wirkungskreises involviert und ihre Stellung gegenüber den anderen Hilfs- und Vertretungsorganen des Papstes charakterisiert.<sup>2</sup> Demgemäß hat der Papst

1. zunächst in der Diözese Rom seinen „Vicarius Pontificis in alma Urbe eiusque districtu in spiritualibus generalis“ (kurz Vicarus Urbis genannt), der selbstverständlich in Rom residiert und als welcher stets ein Kardinal bestellt wird. Weil seine Jurisdiktion im wesent-

<sup>1</sup> S. unten § 92.

<sup>2</sup> Die Ansicht J. Angelinis, eines Konsultors der mit der Leitung der Arbeiten des Vatikanischen Konzils betrauten Zentralkommission der Kardinäle, in seinem an diese Kommission erstatteten Gutachten, daß die apostolischen Vikare „Weihgewalt und Regierungsgewalt wie die anderen Bischöfe haben“ u. daher zum allgemeinen Konzil berufen werden müssen, kann nicht richtig sein. Denn daß sie als solche nicht notwendig Bischöfe sein müssen, gibt Angelini selbst zu. Woher dann aber Weihgewalt und Regierungsgewalt wie bei den anderen Bischöfen? Die anderen Bischöfe haben iurisdiclio propria, die

apostolischen Vikare dagegen üben lediglich die bischöfliche Jurisdiktion des Papstes. Sind sie auch episcopi in partibus (Titularbischöfe), dann kommt ihnen eben in dieser Eigenschaft auch bischöfliche iurisdiclio propria und mit dieser auch das Recht zur Berufung auf das allgemeine Konzil zu (s. unten § 98), sind sie aber das nicht, dann sind sie eben nur Mandatare des Papstes und zum allgemeinen Konzil nicht zu berufen, weil dieser hier entweder selbst anwesend oder durch andere besondere Mandatare (Spezialmandatare, Legaten) schon vertreten ist. S. Grandath-Kirch, Geschichte des Vatikanischen Konzils. 2 Bde. Freiburg i. B. 1903. I. S. 92, 93.

lichen die bischöfliche ist, wird er auch *diocesanus episcopus* genannt, der Umfang derselben ist durch eine Reihe päpstlicher Konstitutionen<sup>3</sup> genau bestimmt.<sup>4</sup>

2. In den *terrae missionis*<sup>5</sup> führen apostolische Vikare die bischöfliche Jurisdiktion namens des Papstes in jenem Umfange, welcher durch die ihnen erteilte Instruktion näher bestimmt wird, ebenso

3. in jenen Ländern, welche der Kirche verloren gegangen sind und in denen daher der Papst über die dort noch befindlichen Katholiken die bischöfliche Jurisdiktion so lange zu üben berufen ist, bis die Diözesanverfassung wieder hergestellt ist. Endlich bedient sich

4. der Papst der apostolischen Vikare in allen Fällen, in welchen ein Bischof durch störende Maßnahmen von außen an der Ausübung seiner Jurisdiktion tatsächlich behindert (*sedes episc. impedita*)<sup>6</sup> ist, um dem in einer solchen Diözese eingetretenen kirchlichen Notstande zu begegnen.

Die Prüfung und Beurteilung der diesbezüglichen Verhältnisse und Bedürfnisse ist ihrer Natur gemäß der *Congregatio de propaganda fide* übertragen, welcher auch die Bestellung und Instruierung der *Vicarii apostolici* sowie überhaupt die Leitung aller dieser Agenten zusteht. Die über die Verschiedenartigkeit dieser Verhältnisse gemachten Erfahrungen haben bereits zur Bildung von zehn verschiedenen Formularen bei dieser Behörde geführt, in welchen die Vollmachten an die apostolischen Vikare erteilt werden und an welche diese streng gebunden sind.

In Österreich führt auch der an der Spitze der Militärseelsorge stehende Feldbischof<sup>7</sup> den Titel eines apostolischen Vikars, und zwar des *Vicarius apostolicus castrensis* oder *campestris* (apostolischen Feldvikars) und diese Bezeichnung ist dadurch begründet, daß auch er nicht die durch die regelmäßige Diözesanverfassung konstituierte, sondern eine durch außergewöhnliche Verhältnisse (Organisation einer eigenen Militärseelsorge in einem Staate) zum Bedürfnisse gewordene, daher eigentlich dem Papste zustehende bischöfliche Jurisdiktion, welche überdies dem Bedürfnisse entsprechend noch durch verschiedene besondere Vollmachten erweitert ist, ausübt.

<sup>3</sup> S. dieselben bei Phillips, I. c. VI. S. 531—535 und bei Hinschius, I. c. I. S. 487, 488.

<sup>4</sup> Die wichtigsten, hochinteressanten statistischen Daten über das Bistum Rom u. insbesondere über die kirchlichen Verhältnisse der Stadt Rom (die da bestehenden Kirchen, Pfarreien, Ordensinstitute usw.) bietet B. M. Baumgarten, *Kirchliche Statistik* (Wrisghofen 1905), S. 147—202, wo auch die hohe Bedeutung der kirchlichen Statistik überhaupt vortrefflich ausgeführt (S. 1—39) und eine

statistische Beschreibung der kirchlichen Verhältnisse Italiens (insbesondere Angabe der Zahl und der geographischen Verteilung der Bistümer Italiens (S. 43—146) geliefert wird. Dazu kommt desselben Autors schon wiederholt angeführtes Prachtwerk: *Der Papst, die Regierung und Verwaltung der hl. Kirche in Rom* (2. Aufl. Wien 1904), S. 493—510: Das römische Vikariat.

<sup>5</sup> S. oben §§ 32 u. 85.

<sup>6</sup> S. unten § 102. c.

<sup>7</sup> S. unten § 107.

## § 91. Die römische Kurie.

Vgl. Phillips, *Kirchenrecht*, VI. §§ 293—318, *Lehrb.*, I. §§ 111, 112, 119—121; v. Schulte *System*, § 38, *Lehrb.*, § 48. I, III, VI; Bachmann, *Lehrb.*, I. § 129; Richter-Dove-Rahl, *Lehrb.*, § 126; Hinschius, *System*, I. §§ 40—52, 65—67; v. Scherer, *Handbuch*, I. §§ 84, 85; Sägmüller, *Lehrb.*, § 89; Hilling, *Die römische Kurie*, Paderborn 1906.

Nach dem schon seit dem 11. Jahrh. üblichen Sprachgebrauche wird unter der römischen Kurie (*Curia Romana*) im weiteren Sinne der ganze Organismus der Behörden, welche den Papst in Rom umgeben und deren er sich in allen Richtungen seiner wie immer gearteten Amtswirksamkeit bedient, begriffen. Es gehören also dazu auch die bereits genannten Hilfs- und Vertretungsorgane des Papstes, ja selbst jene Personen, welche nur eine diesfällige Ehrenstellung einnehmen oder nur vorübergehend da tätig sind. Wenn man aber wie hier von *Curia Romana* in einem engeren Sinne, und zwar im Gegensatz zu den bereits erörterten Wirkungskreisen spricht, so kann man darunter nur jene Behörden und Organe verstehen, welche außer den bereits genannten noch zur Unterstützung und Vertretung des Papstes, und zwar, da eben im Kirchenrechte davon die Rede ist, in der Ausübung kirchlicher Befugnisse desselben dienen.<sup>1</sup> Die Zahl derselben war ehemals selbst abgesehen von den durch den Regional- und Palatinalklerus, durch die römische Prälatur überhaupt und die päpstlichen Hofchargen insbesondere vertretenen Stellungen eine sehr bedeutende; für das heutige Recht sind nur mehr die folgenden von namhafter Bedeutung:

1. Die *Cancellaria apostolica*, überhaupt die älteste Behörde der römischen Kurie, mit welcher ursprünglich auch das päpstliche Archiv und die Bibliothek verbunden war und welche früher die Expedition aller päpstlichen Akten, gegenwärtig aber nur jener Angelegenheiten zu besorgen hat, bei welchen die Ausfertigung einer Bulle erforderlich ist.

2. Die *Dataria apostolica*, die eigentliche Gnadenbehörde der Kurie in *foro externo*, welcher die Prüfung und Vorlage aller mit Wirksamkeit pro *foro externo* zu erledigenden Gnadenfachen, insbesondere der Dispensationen, Absolutionen von verhängten Kirchenstrafen, Bestätigung von Privilegien, Exemtionen, Resignationen, Unionen, Verleihung der von dem Papste reservierten (nicht konsistorialen) Benefizien u. dgl. zur Entscheidung des Papstes obliegt und welche dann auch für die in verschiedener Art normierte oder übliche Expedition dieser Entscheidung zu sorgen hat.

3. Die *Poenitentiaria apostolica*, die Gnadenbehörde der Kurie in *foro interno*, welcher die Erteilung der nur für den Gewissensbereich (pro *foro interno*) wirksamen päpstlichen Absolutionen und Dispensationen zugewiesen ist.

<sup>1</sup> Die persönliche Bezeichnung: *Curiales* (die Kurialen) deckt sich nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche weder mit dem einen noch mit dem anderen Sinne, sondern umfaßt

nur das untergeordnete Personale der römischen Advokaten, Prokuratoren, Notare, Sollicitatoren, Expeditoren und Agenten.

4. Die *Secretaria brevium*, eine von der *Cancellaria apostolica* abgezweigte Behörde, welche nicht bloß zur Ausfertigung und Expedition der päpstlichen Breven, sondern auch zur Vorbereitung und Einholung der päpstlichen Entscheidung über die in denselben behandelten Gegenstände berufen ist.

5. Die *Secretaria status*, eine dem auswärtigen Amte in den Staaten analoge Behörde, welche den die kirchlichen Interessen wahrnehmenden (diplomatischen) Verkehr des Papstes mit den weltlichen Mächten zu vermitteln hat.

Der Wirkungskreis der in der älteren Zeit hochwichtigen *Sacra Rota Romana* (des obersten kirchlichen Gerichtshofes), der *Signatura iustitiae* (für außerordentliche Justizsachen), der *Signatura gratiae* (für außerordentliche Gnadenfachen) und der *Reverenda Camera apostolica* (Zentralbehörde für Finanzverwaltung) ist teils durch die geänderten Zeitverhältnisse, teils durch die Konkurrenz mit anderen römischen Zentralstellen, teils durch die Beschränkung auf den gegenwärtig aufgehobenen Kirchenstaat stark reduziert worden. — Durch Pius X., *Sapienti*, 29. Juni 1908, wurde die *Rota Romana* als allein zur Entscheidung von Prozessen in Ehe-, Benefizial- und Strafsachen kompetent rekonstituiert; die *Signatura iustitiae* fungiert als Kassationshof; die *Signatura gratiae* besteht nicht mehr.

### 3. Kapitel.

#### Der Episkopat.

#### § 92. Historische Übersicht.

Vgl. Phillips, *Kirchenrecht*, II. §§ 66—72, *Lehrb.*, I. §§ 127, 128; v. Schulte, *System*, § 26, *Lehrb.*, § 40; Pachmann, *Lehrb.*, I. §§ 120—123; Richter-Dove-Kahl, *Lehrb.*, §§ 19, 128; Hinschius, *System*, I. §§ 74, 75; v. Scherer, *Handbuch*, I. § 88. I—IX; Sägmüller, *Lehrb.*, § 91. Über die Entstehung, Ausbreitung und ursprüngliche Gewalt des Episkopates s. Sohm, *Kirchenrecht*, I. §§ 9, 13—20, 28. Ein Verzeichnis der sämtlichen Bistümer und Erzbistümer des ganzen Erdkreises nach ihrem gegenwärtigen Bestande gibt das offizielle Jahrbuch *La gerarchia cattolica etc.* (Rom 1905) S. 85 ff. sowie P. M. Baumgarten, *Der Papst, die Regierung und Verwaltung der hl. Kirche in Rom* (Wien 1904), S. 208—212. Den tatsächlichen Bestand des Episkopates in Österreich und der Kirchenämter in sämtlichen österreichischen Diözesen gibt an Heidlmaier, I. c. S. 70—75.

Unter den schon vor dem I. allgemeinen Konzil von Nizäa (325) sehr zahlreichen Bischofsitzen ragten tatsächlich einzelne teils vermöge ihres Alters, teils vermöge des hohen Ansehens ihres Gründers oder eines späteren Inhabers, teils vermöge der politischen Bedeutung der Stadt in der Weise hervor, daß ihnen nicht bloß ein mit einer charakterisierenden Bezeichnung verbundener höherer Rang zuerkannt, sondern auch ein größerer, die Diözesen vieler Bischöfe umfassender Bezirk zugewiesen war, in welchem sie über die da befindlichen Bischöfe gewisse, der gewöhnlichen bischöflichen Jurisdiktion übergeordnete Rechte übten. Abgesehen von dem Primat des römischen Stuhles war dies insbesondere der Fall bei den Bischofsitzen von Antiochia, Alexandria, Konstantinopel und Jerusalem, für deren

Inhaber sich bald die ursprünglich als Ehrentitel für jeden Bischof verwendete Benennung Patriarch als ein technischer, eine höhere kirchliche Stellung und Jurisdiktion kennzeichnender Titel fixierte. Doch dieses Übertragen ging keineswegs immer so weit wie bei den genannten, zu Patriarchaten gestalteten Bischofsitzen, sondern kam auch in wesentlich beschränkterem Maße bei denjenigen Bischofsitzen vor, für deren Inhaber sich die Bezeichnung Exarchen (namentlich im Oriente), Primaten (namentlich im Okzidente) und Metropolitane (Erzbischöfe) als ständiger Titel zur Charakterisierung ihrer Überordnung über die gewöhnlichen Bischofsitze herausbildete. Die erwähnte Beschränkung drückte sich teils in der eigenen Unterordnung unter die patriarchale Jurisdiktion, teils in einem geringeren lokalen, teils in einem geringeren sachlichen Jurisdiktionskreise aus. Die Rechte aber, welche den Inhalt dieser bald in ausgedehnterem, bald in mehr oder weniger beschränktem Maße konstituierten höheren Jurisdiktion, mit welcher naturgemäß auch entsprechender äußerer Vorrang und Ehrenvorzüge verknüpft waren, bildeten, betrafen die Berufung und Leitung von Synoden der betreffenden größeren Verbände (Patriarchal-, Nationalsynoden), die Ordination, resp. Konfirmation und Konsekration der Bischöfe, die Entscheidung über Appellationen und Berufungen, Erteilung von Dispensationen und ähnliches.<sup>1</sup>

Sowie aber der besprochene patriarchale, exarchale und primatiale Verband der Bischöfe nie ein vollkommen durchgreifender und erschöpfender war, so hat er sich auch in der Verfassung der katholischen Kirche nicht zu erhalten vermocht. Der auf die möglichste Konzentration aller höheren kirchlichen Jurisdiktion in der Primatialgewalt des römischen Stuhles gerichtete Zug der geschichtlichen Entwicklung hat diese Verbände gänzlich verwischt. Die Patriarchen<sup>2</sup> und Primaten<sup>3</sup>, die es in der katholischen Kirche heute noch gibt, haben nur mehr die alte äußere Rangstellung und ihre Ehrenvorzüge, aber keinerlei über die erzbischöfliche hinausgehende höhere Jurisdiktion. Der einzige Erzbischof von Gran übt als Primas von Ungarn auch heute

<sup>1</sup> S. dazu Maassen, *Der Primat des Bischofs von Rom und die alten Patriarchalkirchen* (Wonn 1853).

<sup>2</sup> Die Erzbischöfe von Venedig und von Lissabon haben auch heute noch Titel und Rang von Patriarchen und der Großkaplan des Königs von Spanien führt den Titel eines Patriarchen von Westindien. Die Erzbischöfe einiger orientalischer (unierter) Riten (der Maroniten, Melchiten, Syrier, Chaldäer und Armenier) führen gleichfalls den Patriarchentitel und der im Jahre 1847 rekonstituierte lateinische Patriarch von Jerusalem hat gar keinen Bischof unter sich und nur eine Amtsgewalt für das Gebiet der Kustodie des hl. Grabes. Diese Patriarchen werden zur Kennzeichnung der wesentlichen Verschiedenheit

ihrer Stellung von der der alten Patriarchen auch *Patriarchae minores* genannt. Über die Bedeutung und rechtliche Stellung der Patriarchen und Exarchen der unierten und nicht unierten Kirchen des Orients s. vorzugsweise Silbernagl, *Verfassung und gegenwärtiger Bestand sämtlicher Kirchen des Orients* (Landshut 1865), und Wilh. Koehler, *Die katholischen Kirchen des Morgenlandes* (Darmstadt 1896).

<sup>3</sup> Nicht bloß die Erzbischöfe von Salzburg, Prag, Posen-Gnesen, Warschau, sondern auch mehrere spanische, italienische und französische Erzbischöfe führen heute noch den Primastitel und haben den Vorrang vor den Erzbischöfen.



noch im ganzen Gebiete der Stephanskronen kirchliche Rechte, welche in der Tat als eine vollwichtige Reminiscenz an die alte primatiale, resp. patriarchale Jurisdiktion zu bezeichnen sind.

Nur der Metropolitanverband ist als der wenigst umfassende dieser Verbände auch heute noch bestehen geblieben, zwar gleichfalls nicht in allgemein durchgreifender und erschöpfender Weise, da es genug Bischöfe gibt, welche auch in diesem Verbands nicht stehen, sondern von demselben eximiert und dem Papste unmittelbar unterstellt (immediate subiecti) sind<sup>4</sup>, aber doch als ein regelmäßig vorhandener und in bestimmten Jurisdiktionsbefugnissen des Metropoliten ausgedrückter Regus.

### § 93. Die rechtliche Stellung der Metropoliten.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, II. § 73, VI. §§ 348—351, Lehrb., I. § 129; v. Schulte, System, § 27, Lehrb., § 41. I, III; Bachmann, Lehrb., I. §§ 117, 118; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 130; Hinschius, System, II. §§ 76, 77; v. Scherer, Handbuch, I. § 88. X. über Entstehung und ursprünglichen Inhalt der Metropolitangewalt f. Sohm, Kirchenrecht, I. § 30; Sägmüller, Lehrb., § 92.

Auch die Jurisdiktion, welche gegenwärtig noch den Metropoliten in ihrer Kirchenprovinz über die zu derselben gehörigen Bischöfe (ihre Suffragane, Suffraganbischöfe) zusteht (die heutige Metropolitanjurisdiktion, in der alten Terminologie auch *lex metropolitana* genannt), stellt sich nur mehr als eine wesentliche Abschwächung der alten Metropolitangewalt dar. Doch ist die Abschwächung hier nicht wie bei den Patriarchen und Primaten bis zur Herabdrückung der Stellung auf bloß äußeren Vorrang gediehen, sondern hat doch noch einen realen, jurisdiktionalen Inhalt dieser Stellung aufrecht erhalten, welcher in folgendem besteht:

1. Dem Metropoliten kommt die Berufung und Leitung der Provinzialsynode zu.<sup>1</sup>

2. Er bildet die 2. Instanz in allen gerichtlichen Angelegenheiten, in welchen ein Suffraganbischof in 1. Instanz zu entscheiden hat<sup>2</sup> (dies sind heutzutage noch Ehefachen, Benefizialfachen, Patronatsangelegenheiten, Straffachen gegen Kleriker), was auch in Verwaltungsfachen gilt, in denen Rekurs oder Beschwerde an den höheren Kirchenobern zulässig ist. Eine Judikatur über die Suffraganbischöfe steht den Metropoliten nur in geringfügigeren Straffachen („*causae minores*“) und auch da nur im Vereine mit der Provinzialsynode zu; die „*causae graviores, quae depositione aut privatione dignae sunt*“, sind dem Papste vorbehalten.<sup>3</sup> Doch kann der Metropolitan Zensuren gegen Suffragane auch ohne die Synode verhängen.<sup>4</sup>

<sup>4</sup> Vgl. Hinschius, System, II. § 94.

<sup>3</sup> Conc. Trid. Sess. 24. c. 5. de ref.

<sup>1</sup> c. 25. X. de accusat. (V. 1.); Conc. Trid. Sess. 24. c. 2. de ref.

<sup>2</sup> c. 52. X. de sent. excomm. (V. 39.); c. 1. in VI<sup>to</sup>. de off. vic. (I. 13.); c. 1. in VI<sup>to</sup>. de off. ordin. (I. 16.).

<sup>3</sup> c. 1. X. de off. leg. (I. 30.); c. 3. X. de foro comp. (II. 2.); c. 3. in VI<sup>to</sup>. de appell. (II. 15.).

3. Er hat das Recht, auf Grund Beschlusses der Provinzialsynode nach ordnungsmäßig vollzogener Visitation der eigenen Diözese (Erzdiözese) die Provinz ganz oder teilweise, d. h. alle oder einzelne Suffragandiözesen zu visitieren<sup>5</sup> und im Zuge dieser Visitation steht ihm zur Sicherung derselben eine gewisse Verfügungsgewalt zu.<sup>6</sup>

4. Bei der Besetzung der Kirchenämter fällt in den oben (§ 61) angeführten Veräußerungs- oder Verschuldungsfällen das Besetzungsrecht *iure devolutionis* dem Metropoliten zu, wiewohl tatsächlich schon seit langer Zeit davon kaum mehr Gebrauch gemacht wird.

5. Das Aufsichtsrecht des Metropoliten über die gesamte kirchliche Verwaltung der Suffraganbischöfe liegt wohl in der Natur des Metropolitanverbandes, doch wird dasselbe nur mehr rücksichtlich der Residenzpflicht der Suffragane, sowie ihrer Verpflichtung zur Errichtung von Seminaren betont.<sup>7</sup> Endlich ist der Metropolitan

6. gesetzlich<sup>8</sup> als *delegatus sedis apostolicae* bestellt, um die exemten Ordensinstitute zur Handhabung des Predigeramtes in ihren Pfarrkirchen und zur regelmäßigen Abhaltung von Disziplinar-kongregationen zu verhalten.

### § 94. Nutzungs- und Ehrenrechte der Metropoliten.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VI. § 352, Lehrb., I. § 130; v. Schulte, System, § 28, Lehrb., § 41. II; Bachmann, Lehrb., I. § 119; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 131; Hinschius, System, II. § 78; v. Scherer, Handbuch, I. § 88. XI—XIV.

1. Nutzungen kommen dem Metropoliten als solchem gar keine zu. Das Einkommen, das er bezieht, fließt lediglich aus seiner bischöflichen Stellung und besteht aus den Erträgen der Dotation seines Erzbistums, die wohl gewöhnlich, aber keineswegs immer bedeutender ist, als die eines einfachen Bistums, sowie aus den sonstigen mit dem bischöflichen Amte verbundenen Einkünften. Dagegen ist die Metropolitangewalt

2. mit wesentlichen Ehrenrechten ausgestattet, welche sich a) in der Titulatur: Metropolitan (Metropolita, Metropolitanus), Erzbischof (*archiepiscopus*) und insbesondere b) in den Insignien der erzbischöflichen Würde äußern. Das wichtigste und charakteristischste derselben ist α) das *Pallium*<sup>1</sup>, welches dem Erzbischof über sein binnen drei Monaten nach der Konsekration, resp. Konfirmation oder Institution zu stellendes Ansuchen vom Papste verliehen wird.<sup>2</sup> Dasselbe darf nur an den in der Verleihungsurkunde bestimmt genannten Tagen bei Vornahme von Pontifikalhandlungen in der Kirche und innerhalb der Provinz getragen werden.<sup>3</sup> Vor der Verleihung ist der Obedienzid zu leisten

<sup>5</sup> Conc. Trid. Sess. 24. c. 3. de ref.

<sup>8</sup> Conc. Trid. Sess. 5. cap. 2. de ref.;

<sup>6</sup> c. 16. X. de praescript. (II. 26.); c. 1. in VI<sup>to</sup>. de cens. (III. 20.); c. 1. in VI<sup>to</sup>. de poenis (V. 9.).

Sess. 25. cap. 8. de regul. et monial.

<sup>1</sup> S. oben § 84. 2. d.

<sup>2</sup> c. 1, 2. D. 100.

<sup>7</sup> Conc. Trid. Sess. 6. cap. 1. de ref.; Sess. 23. cap. 18. de ref. S. dazu auch Sägmüller, Lehrb., § 166. II.

<sup>3</sup> c. 6, 8. D. 100.; c. 1, 4, 7. X. de auctor. et usu pallii (I. 8.); Pontificale Roman. tit. De pallio.

und eine eigene Lage (Pallientage, Palliengeld) zu entrichten. Es haftet an der Person und am Sitze, darf daher nie entlehnt werden und wird dem verstorbenen Erzbischof mit ins Grab gegeben.<sup>4</sup> Das in Rede stehende Insigne erlangt eine besondere, über den Charakter eines bloßen Ehrenzeichens hinausgehende Bedeutung dadurch, daß an die Erlangung desselben die Ausübung der vollen erzbischöflichen Jurisdiktion (der „pontificalis officii plenitudo“<sup>5</sup>) gesetzlich gebunden ist. Vorher darf der Betreffende weder den erzbischöflichen Titel führen noch diejenigen Akte vornehmen, bei welchen seine Eigenschaft als Erzbischof auch äußerlich (eben durch das Tragen des Palliums) hervorzutreten hat, wie bei der Einberufung der Provinzialsynode, der Vereitung des Christmas, der Kirchenweihe und der Ordination von Klerikern.<sup>6</sup> Das Pallium wird übrigens nicht selten auch einfachen Bischöfen bloß zur Auszeichnung (honoris causa) verliehen, in welchem Falle ihm selbstverständlich die zuletzt erwähnte Bedeutung ganz abgeht. β) Das Recht, sich bei seinem feierlichen Auftreten innerhalb der Kirchenprovinz das Kreuz (crux gestatoria) vortragen zu lassen (ius erectae crucis praefereandae).<sup>7</sup> Auch dieses Recht wird oft einfachen Bischöfen als Auszeichnung verliehen. γ) Daß endlich der Metropolit auch alle den Bischöfen zukommenden Ehrenrechte genießt, ergibt sich aus seiner Stellung als Bischof in der Erzdiözese von selbst.

Auch von Seite der Staaten sind den Erzbischöfen regelmäßig verschiedene Ehrenrechte zuerkannt. In Oesterreich haben die Erzbischöfe von Wien, Prag, Olmütz, Salzburg, Görz und Gran den Fürstentitel (Fürsterzbischöfe), sind ferner alle Mitglieder des Herrenhauses und haben eine Virilstimme in den betreffenden Landtagen.

## § 95. Der rechtliche Inhalt des bischöflichen Amtes.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, II. § 74, VII. §§ 353—364, 376, 377, 397, 438, Lehrb., I. §§ 131, 133—137; v. Schulte, System, § 29, Lehrb., §§ 42, 45; Bachmann, Lehrb., II. §§ 109—112, 115; Richter=Dove=Nahl, Lehrb., § 132. I, II; Hinschius, System, II. § 79. I, II; v. Scherer, Handbuch, I. § 89. I—VI; Sägmüller, Lehrb., § 93.

Die fundamentale Bedeutung, welche dem gleich dem Primat auf unmittelbar göttlicher Einsetzung beruhenden bischöflichen Amte (Episkopate) in der Verfassung der katholischen Kirche zukommt, hat dasselbe zum Hauptorgane für die praktische Ausübung der Kirchengewalt gemacht, soweit es sich nicht wie beim Primat um die universelle, sondern um die praktischen Bedürfnisse des Lebens entsprechend um die auf ein bestimmtes Gebiet beschränkte Handhabung

<sup>4</sup> c. 4. X. de postul. prael. (I. 5.); c. 2. X. de auct. et usu pall. (I. 8.).

<sup>5</sup> c. 23. X. de privil. (V. 33.).

<sup>6</sup> „Cum id non tanquam simplex episcopus, sed tanquam archiepiscopus facere videatur.“ c. 28. § 1. i. f. X. de elect. (I. 6.).

Dazu c. 11. X. eodem (I. 6.); c. 28. cit. § 2. c. 1. X. de translat. episc. (I. 7.); c. 3. X. de auct. et usu pall. (I. 8.).

<sup>7</sup> c. 1. X. ut lite pend. (II. 16.); c. 23. X. de privil. (V. 33.); c. 2. in Clem. de privil. (V. 7.).

derselben handelt.<sup>1</sup> Der Inhalt dieses Amtes erstreckt sich daher auf alle Bestandteile der Kirchengewalt und betrifft sonach

1. die kirchliche Lehre. In dieser Richtung liegt dem Bischof ob die Sorge für die Befestigung, Reinerhaltung, die Verkündigung (Predigt) der kirchlichen Glaubenslehre und für den öffentlichen Unterricht in derselben im ganzen Umfange der Diözese. Es steht ihm zu diesem Behufe zu die Zensur, resp. Approbation der hiefür bestimmten Schriften<sup>2</sup>, die Auswahl und Autorisation der damit zu betrauenden Personen, Bestimmung der Art und Weise, wie es zu geschehen habe, vom Allgemeinen bis ins Detail. Die Grenzen für diese Wirksamkeit bilden einerseits das durch das allgemeine Lehramt der Kirche Bestimmte, andererseits das individuelle Bedürfnis der betreffenden Diözese.<sup>3</sup>

Auf diesen amtlichen Beruf des Bischofs nehmen auch die in verschiedenen Staaten über das Verhältnis der Kirche zur Schule bestehenden Staatsgesetze Bezug. So bestimmt in Oesterreich das Gesetz über die Volksschulen vom 14. Mai 1869, RGBl. Nr. 62, § 5: „Der Religionsunterricht (in den Volksschulen) wird durch die betreffenden Kirchenbehörden (Vorstände der israelitischen Kultusgemeinden) besorgt und zunächst von ihnen überwacht. Die dem Religionsunterrichte zuzuweisende Anzahl von Stunden bestimmt der Lehrplan. Die Verteilung des Lehrstoffes auf die einzelnen Jahreskurse wird von der Kirchenbehörde festgestellt. . . . An jenen Orten, wo kein Geistlicher vorhanden ist, welcher den Religionsunterricht regelmäßig zu erteilen vermag, kann der Lehrer mit Zustimmung der Kirchenbehörde verhalten werden, bei diesem Unterrichte für die seiner Konfession angehörenden Kinder in Gemäßheit der durch die Schulbehörden erlassenen Anordnungen mitzuwirken.“ Ferner das Gesetz vom 25. Mai 1868, RGBl. Nr. 48, § 2: „Unbeschadet dieses Aufsichtsrechtes (des Staates über das gesamte Unterrichts- und Erziehungswesen) bleibt die Besorgung, Leitung und unmittelbare Beaufsichtigung des Religionsunterrichtes und der Religionsübungen für die verschiedenen Glaubensgenossen in den Volks- und Mittelschulen der betreffenden Kirche oder Religionsgesellschaft überlassen. Der Unterricht in den übrigen Lehrgegenständen in diesen Schulen ist unabhängig von dem Einflusse jeder Kirche oder Religionsgesellschaft.“ § 6: „. . . Als Religionslehrer (an den vom Staate, von einem Lande oder von Gemeinden ganz oder teilweise

<sup>1</sup> Nach Granderath-Kirch (l. c. I. S. 85, 86), deren Auffassung wohl als die offizielle, d. i. beim apostolischen Stuhle vertretene und herrschende betrachtet werden kann, haben die Bischöfe „eine doppelte Gewalt. Die eine üben sie innerhalb der Grenzen ihrer Sprengel und ihr Träger ist der einzelne Bischof; die andere üben sie über die Gesamtkirche und der Träger dieser letzteren ist nicht der einzelne, sondern ihre Gesamtheit — das eine Apostelkollegium. Diese Gewalt betätigen die Bischöfe besonders in den allgemeinen Konzilien“ usw. — Hier ist nur von der

ersten (Gewalt innerhalb der Grenzen ihrer Sprengel) die Rede.

<sup>2</sup> S. oben S. 204, Note 2.

<sup>3</sup> Über die Lehrtätigkeit der Bischöfe auf dem Konzile und die darin hervortretende Teilnahme derselben an der Regierung der Gesamtkirche s. Granderath-Kirch, l. c. I. S. 86 u. ff. Hier wird auch I. 2. Anhang S. 510—524 eine sehr gute Übersicht über sämtliche i. J. 1870 bestandenen Bistümer, nach Ländern und Kirchenprovinzen geordnet, nebst den apostolischen Vikariaten und Präfecturen gegeben.

gegründeten oder erhaltenen Schulen und Erziehungsanstalten) dürfen nur diejenigen angestellt werden, welche die betreffende konfessionelle Oberbehörde als hiezu befähigt erklärt hat.“ § 7: „Die Lehrbücher für den Gebrauch in den Volks- und Mittelschulen, sowie in den Lehrerbildungsanstalten bedürfen nur der Genehmigung der durch dieses Gesetz zur Leitung und Beaufsichtigung des Unterrichtswesens berufenen Organe. Religionslehrbücher können jedoch erst dann diese Genehmigung erhalten, wenn sie von der bezüglichen konfessionellen Oberbehörde für zulässig erklärt worden sind.“ Endlich bestimmt das Gesetz vom 20. Juni 1872, RGBl. Nr. 86, § 6: „Rücksichtlich des Rechtes zur Besetzung der mit Gehalt oder Remuneration verbundenen Religionslehrerstellen (an den öffentlichen Volks- und Mittelschulen, sowie an den Lehrerbildungsanstalten) und des hiebei einzuhaltenden Vorganges haben dieselben Vorschriften Geltung, welche für die weltlichen Dienststellen der betreffenden Schulen bestehen; es ist jedoch nur ein solcher Bewerber anzustellen, welchen die betreffende konfessionelle Oberbehörde als zur Erteilung des Religionsunterrichtes für befähigt erklärt hat.“<sup>4</sup>

2. Das kirchliche Ministerium. In dieser Richtung involviert das bischöfliche Amt die Berechtigung und Verpflichtung zur Vornahme, Leitung und Ordnung des Gottesdienstes, wie des gesamten religiösen Kultus, zur Auspendung der kirchlichen Heilmittel (Sakramente und Sakramentalien) in der ganzen Diözese innerhalb des Rahmens der allgemeinen darüber bestehenden kirchlichen Gesetze und Disziplin. Da aber der Bischof nicht imstande ist, alles dieses in der ganzen Diözese selbst zu besorgen und ihm deshalb die durch das praktische Bedürfnis geforderte Unterstützung teils durch ständige Ämter zugewiesen, teils durch spezielle Berufung zu beschaffen ist, so unterscheidet man hier *iura ordinis communia*, d. s. jene Berechtigungen, welche (aus dem genannten Grunde) auch anderen Klerikern in der Diözese zustehen, und *iura ordinis propria s. reservata*, d. s. jene Berechtigungen, welche, weil sie den *ordo episcopalis* zur Voraussetzung haben, nur dem Bischof zukommen. Dieselben sind: Erteilung der *ordines* (Ordination), Spendung der Firmung, Benediktion der Äbte und Äbtissinnen, Bereitung des Christmas, Konsekration der Kirchen, Altäre, Kelche und Patenen, Weihe der Friedhöfe, Glocken und sonstigen Kircheneinrichtungsgegenstände, Einkleidung der Nonnen und Schwestern weiblicher Kongregationen.

<sup>4</sup> S. Burckhard, l. c. I. S. 39 u. ff., 95, wo auch noch weitere darauf bezügliche Gesetze und Verordnungen angeführt sind. Vgl. das Gesetz vom 25. Dezember 1904 (RGBl. Nr. 100 ex 1904), wirksam für das Erzherzogtum Österreich u. d. Enns, durch welches auf Grund des Gesetzes vom 17. Juni 1888, RGBl. Nr. 99 Bestimmungen über die Entlohnung des Religionsunterrichtes an den öffentlichen Volksschulen getroffen wurden, und das Gesetz vom 24. Febr. 1907, RGBl. Nr. 55 betreffend Gehalt des Lehrpersonals an Hoch-

und Mittelschulen; ferner die Schul- und Unterrichtsordnung für allgemeine Volksschulen und für Bürgerschulen (Wdg. des U.M. vom 29. Sept. 1905, RGBl. Nr. 159, wirksam für die im Reichsrat vertretenen Königreiche und Länder mit Ausnahme des Königreichs Galizien u. Lodomerien samt dem Herzogtum Krakau), welche eine eingehende Regelung aller einschlägigen Verhältnisse auf Grund der §§ 4 und 78 des Reichsvolksschulgesetzes (vom 14. Mai 1869, RGBl. Nr. 62) bezw. des Art. II des Gesetzes vom 2. Mai 1883, RGBl. Nr. 53 trifft.

3. Die Kirchenregierung. Hiernach hat der Bischof zunächst gesetzgebende Gewalt in dem bereits oben § 8 Nr. 2 dargestellten Umfange. Zum Zwecke der Beaufsichtigung ist er verpflichtet, die ganze Diözese alljährlich, oder wenn der Umfang derselben sehr groß ist, wenigstens alle zwei Jahre einmal entweder selbst oder durch einen geeigneten Vertreter zu visitieren<sup>5</sup>, sich von dem Zustande aller kirchlichen Anstalten, Einrichtungen und Verhältnisse sorgfältig zu überzeugen, die erforderlichen Weisungen zu erteilen und Anordnungen zu treffen. In allen Angelegenheiten, in welchen die Kirche überhaupt auch heutzutage noch eine Gerichtsbarkeit in und außer Strassachen (in letzterer Beziehung insbesondere Ehesachen, Benefizial- und Patronatsangelegenheiten) übt, ist der Bischof der kompetente Richter erster Instanz für die gesamte Diözese, und so oft es sich um eine auf die Diözese beschränkte Vertretung der Kirche nach außen (z. B. gegenüber dem Staate oder einer anderen Religionsgesellschaft) handelt, ist der Bischof das dazu berufene Organ.

Diese ganze Jurisdiktion des Bischofs ist jedoch prinzipiell auf die Diözese beschränkt, innerhalb derselben aber ist er in allen den genannten Richtungen nicht bloß überhaupt berechtigt, sondern er ist dazu zunächst und in erster Linie berechtigt und wird deshalb auch technisch der *Ordinarius der Diözese*<sup>6</sup> genannt. Seine Berechtigung ist gegenüber allen anderen sonst noch in der Diözese eingreifenden kirchlichen Organen die primäre, prinzipale und abgesehen von der in dem univiersellen Gehalte der päpstlichen Primatialgewalt liegenden Konkurrenz und Unterordnung auch exklusiv. Dadurch ist ein fester, verfassungsmäßiger Verband geschaffen zwischen dem Bischof einerseits und den in der Diözese befindlichen kirchlichen Instituten sowie allen in der Diözese wohnhaften gültig getauften Personen (nicht bloß Katholiken, sondern nach dem oben § 27 Gesagten auch Katholiken) andererseits, welcher der Diözesanverband genannt wird und nur durch besondere Bestimmung des Papstes behoben werden kann.

In der Regel haben die Bischöfe überdies auch noch die Ermächtigung zu einer Reihe von Jurisdiktionsakten, welche nicht in ihrem eigenen, sondern im Wirkungskreise des Papstes liegen, die ihnen also nicht *propria auctoritate*, sondern nur als *delegati sedis apostolicae* zustehen. Solche Ermächtigungen wurden ehemals gewöhnlich nur auf fünf Jahre erteilt, nach deren Ablauf ihre Erneuerung angefordert werden mußte, weshalb sie *Quinquennalfakultäten* genannt wurden, und diese Bezeichnung ist auch gegenwärtig beibehalten, obgleich Inhalt und Umfang derselben bereits ständig geworden und

<sup>5</sup> Conc. Trid. Sess. 25. c. 3. de ref. Vgl. Sägmüller, Lehrb., § 166. III.

<sup>6</sup> Auch die Bezeichnung *diocesanus* wird gebraucht, die Episkopalgewalt selbst aber wird in den Quellen *iurisdictio episcopalis*, *auctoritas episcopalis*, *auctoritas pontificalis*, *ius episcopale*, *ius dioecesanum*, auch *lex dioecesana* genannt, obgleich der letzte Aus-

druck auch in einem engeren, namentlich auf gewisse, dem Bischof ehemals zugekommene Abgaben beschränkten Sinne gebraucht und dann im Gegensatz dazu die eigentliche Episkopaljurisdiktion als *lex iurisdictionis* bezeichnet wurde. S. die bei Richter, Lehrb., § 132, Note 5 und v. Scherer, l. c. I. § 89, Note 22 u. 23 zusammengestellten Belege.

die Erneuerung stets als von selbst eintretend vorausgesetzt ist, soweit nicht Widerruf oder Abänderung derselben verfügt wird.<sup>7</sup>

Über die Ausübung dieser in das öffentliche Leben tief eingreifenden kirchlichen Amtsgewalt haben vielfach auch die Staatsgesetze Bestimmungen getroffen. So verordnet in Österreich das Gesetz vom 7. Mai 1874 außer den hier bereits an verschiedenen Stellen<sup>8</sup> angeführten besonderen Bestimmungen allgemein im § 14: „Die Erzbischöfe, Bischöfe und bischöflichen Vikare verwalten die inneren kirchlichen Angelegenheiten ihrer Diözesen nach den kirchlichen Vorschriften, insoweit diese nicht den Staatsgesetzen widersprechen.“ § 17: „Findet die Regierung, daß einer den öffentlichen Gottesdienst betreffenden kirchlichen Anordnung öffentliche Rücksichten entgegenstehen, so hat sie dieselbe zu untersagen.“ § 18: „Von der kirchlichen Amtsgewalt darf nur gegen Angehörige der Kirche und niemals zu dem Zwecke Gebrauch gemacht werden, um die Befolgung der Gesetze und behördlichen Anordnungen oder die freie Ausübung staatsbürgerlicher Rechte zu hindern.“ § 19: „Bei Handhabung der kirchlichen Amtsgewalt darf kein äußerer Zwang ausgeübt werden.“ § 60: „Die staatliche Kultusverwaltung hat darüber zu wachen, daß die kirchlichen Organe ihren Wirkungskreis nicht überschreiten und den Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes, sowie den auf Grundlage desselben von den staatlichen Behörden erlassenen Anordnungen und jedem von ihnen kraft dieses Gesetzes gestellten Verlangen nachkommen. Zu diesem Ende können die Behörden Geldbußen in einer den Vermögensverhältnissen angemessenen Höhe, sowie sonst gesetzlich zulässige Zwangsmittel in Anwendung bringen.“<sup>9</sup>

## § 96. Nutzungs- und Ehrenrechte des Bischofs.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. § 439, Lehrb., I. §§ 147, 148; v. Schulte, System, § 30, Lehrb., § 44; Bachmann, Lehrb., I. §§ 113—115; Richter-Dove-Wahl, Lehrb., § 132. III; Hinschius, System, II. § 79. III; v. Scherer, Handbuch, I. § 89. VII—IX.

1. Das Einkommen der Bischöfe besteht in den Erträgen der Bistumsdotation, welche ihnen wie jedem anderen Benefiziaten zukommen und gesichert sind. In der älteren Zeit kamen dazu noch verschiedene Abgaben, welche kraft des Diözesanverbandes an den Bischof entrichtet werden mußten, wie das synodaticum oder cathedraticum, d. i. ein vom Diözesanklerus bei Gelegenheit der Diözesansynode zu entrichtender Geldbetrag, die quarta decimarum, d. i. ein Teil (regelmäßig der vierte) des in der Diözese bezogenen kirchlichen Zehents, die quarta mortuorum, d. i. ein ebensolcher Teil gewisser irgend einer Kirche der Diözese letztwillig zugewendeter oder gesetzlich zukommender Gaben, das seminaristicum oder alumnaticum, d. i. eine

<sup>7</sup> Sie sind abgedruckt bei Schneider, Fontes iur. eccl. noviss. (Ratisbonae 1895), pag. 81 et seq.

<sup>8</sup> S. z. B. oben §§ 26, 50, 53, 54, 55, 69, 74, unten §§ 152—156.

<sup>9</sup> S. Burdhard, l. c. II. S. 52, 53, 56—58, 127—129; Heidlmaier, l. c. S. 96, 97, 100, 101, 156. Über das diesfalls zu beobachtende Verfahren s. Burdhard, l. c. II. S. 161—172 u. Heidlmaier, l. c. S. 156—164.

Abgabe zum Unterhalte der bischöflichen Seminare, die procuratio canonica, d. i. der rechtliche Anspruch auf mäßige Bewirtung bei der bischöflichen Visitation oder einer Kirchenweihe und das subsidium charitativum, d. i. eine Art Notsteuer für den Bischof. Doch sind heutzutage alle diese Diözesanabgaben teils infolge der geänderten Zeitverhältnisse, teils vermöge der regelmäßig sehr reichlichen Dotation der Bistümer nicht mehr praktisch.

### 2. Die Ehrenrechte des Bischofs bestehen

a) in der ihm zukommenden Titulatur: Hochwürdigster, Reverendissimus, Illustrissimus, in der Ansprache: Bischöfliche Gnaden. Offiziell nennt sich der Bischof selbst bloß mit seinem Tauf- oder Ordensnamen unter Bezeichnung seiner Diözese und der Beifügung: Dei et apostolicae sedis gratia oder Dei miseratione et apostolicae sedis gratia, z. B. N. Dei miseratione et apostolicae sedis gratia episcopus Vratislaviensis.

b) In den Insignien des bischöflichen Amtes, zu welchen gehören: α) der Hirtenstab oder Krummstab (baculus pastoralis, pedum curvum); β) die Inful oder Mitra (cidara bicornis), d. i. eine hohe, zugespitzte Kopfbedeckung, welche in der Mitte quer geschlitzt und mit zwei hinten herabhängenden Bändern versehen ist; γ) das Brustkreuz (Pectorale, crux pectoralis), an goldener Kette getragen; δ) ein großer kostbarer Ring mit einem Edelsteine (annulus cum gemma); ε) der im Chore der bischöflichen Kirche auf der Evangelienseite angebrachte, einige Stufen erhöhte bischöfliche Sitz unter einem Baldachin (die cathedra episcopalis, thronus sub umbraculo); ζ) die Pontifikalkleidung (Pontifikalien), d. i. die vom Bischof bei den ministeriellen Funktionen meist im Vereine mit den genannten Insignien getragene Amtskleidung, zu welcher insbesondere auch eine eigene Hand- und Fußbekleidung (chirothecae, calligae et sandalia) gehört.

c) In gewissen kirchlichen Vorrechten (Privilegien), von denen das Recht, sich seinen eigenen Weichvater zu wählen, einen tragbaren Altar (altare portatile) zu gebrauchen und eine Hauskapelle zu halten, die als öffentliches Oratorium gilt, die auch heute noch praktisch wichtigsten sind.

Einzelne, auch mehrere der angeführten Insignien zugleich (namentlich der Gebrauch der Pontifikalien samt Inful und Stab) sind übrigens häufig auch anderen Prälaten, insbesondere Präpsten und Äbten (infulierte Äbte und Präpste) bloß zur Auszeichnung, honoris causa verliehen.

Auch von staatlicher Seite sind die Bischöfe in der Regel mit besonderen Ehrenausszeichnungen ausgestattet. So haben in Österreich die Bischöfe von Seckau, Gurk, Lavant, Laibach, Trient und Brigen den Fürstentitel (Fürstbischöfe), eben diese sind auch Mitglieder des Herrenhauses und alle Bischöfe haben eine Virilstimme auf dem betreffenden Landtage.

## § 97. Die exemten Prälaten.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. §§ 440—450, Lehrb., I. § 149; v. Schulte, System, § 51, Lehrbuch, § 34. IV; Pachmann, Lehrbuch, I. § 116; Richter-Dove-Nahl, Lehrbuch, § 146; Hinschius, System, II. § 69; v. Scherer, Handbuch, I. § 76; Sägmüller, Lehrbuch, §§ 62, 94.

Aus verschiedenen Gründen wurde schon frühzeitig von den Päpsten einzelnen kirchlichen Anstalten, insbesondere Ordensinstituten und Kapiteln die Befreiung (Exemption) von dem oben (§ 95) erörterten Diözesanverbande und dadurch zugleich auch vom Metropolitanverbande gewährt, vermöge welcher dieselben der bischöflichen wie der Metropolitanjurisdiktion gänzlich entzogen und dem Papste unmittelbar unterstellt wurden. Ursprünglich erstreckten sich solche Exemptionen wohl nur auf das betreffende Institut selbst und auf alle zu demselben gehörigen Personen, bald aber wurde in dieselben hie und da auch ein bestimmtes lokales Gebiet (territorium) einbezogen, so daß sich dieselben auch auf alle in diesem Gebiete wohnhaften Personen sowie auf die anderen in demselben befindlichen kirchlichen Anstalten ausdehnten. Ja die Entwicklung dieser Verhältnisse schritt mitunter noch über den Begriff bloßer Exemption hinaus und stattete den Vorstand (Prälaten) des exempten Institutes nicht nur rückfichtlich des Institutes selbst, sondern auch rückfichtlich eines solchen Territoriums überdies mit Rechten aus, welche sich teils nur als vereinzelte, in der bischöflichen Jurisdiktion enthaltene Rechte, teils aber auch in ihrer Gesamtheit als eine der bischöflichen ganz analoge Jurisdiktion (Quasi-Episkopaljurisdiktion) darstellten. Diese Entwicklung der Exemption zur Quasi-Episkopaljurisdiktion konnte sich der Natur der Sache nach am leichtesten bei jenen Exemptionen vollziehen, in welche ein von der Diözese auch räumlich gesondertes Territorium (territorium separatum) einbezogen war, während bei jenen Exemptionen, in welche ein räumlich innerhalb der Diözesangrenzen gelegenes Territorium (territorium conjunctum) einbezogen war, die Entwicklung nicht leicht so weit vorschreiten konnte, sondern bei der Akquisition nur vereinzelter Episkopalrechte stecken blieb. Daß mit solchen Exemptionen gewöhnlich auch die auszeichnende Verleihung bischöflicher Insignien, insbesondere des Gebrauches der Pontifikalien samt Inful und Stab Hand in Hand ging, liegt wohl nahe.

Aus der geschichtlichen Entwicklung der Exemptionen sind somit teils solche Institute, resp. Prälaten (als deren Repräsentanten) hervorgegangen, deren Sonderstellung in der Tat nur in der völligen Exemption vom Diözesanverbande bestand, wenngleich auch ihnen schon einzelne bischöfliche Ehrenabzeichen (insbesondere Inful und Stab) verliehen waren<sup>1</sup> (passive Exemptionen genannt), teils solche Prälaten, welchen außerdem noch vereinzelte bischöfliche Jurisdiktionsbefugnisse über ein bestimmtes, in der Diözese gelegenes Territorium zustanden (praelati nullius scil. dioeceseos cum territorio conjuncto oder praelati nullius im uneigentlichen Sinne genannt), teils solche Prälaten, denen außerdem noch eine der vollen bischöflichen

<sup>1</sup> Wie z. B. c. 6. in VIto. de privil. (V. 7.) erwähnt.

Jurisdiktion analoge Berechtigung über ein bestimmtes, von der Diözese getrenntes Territorium zustand (praelati nullius scil. dioeceseos im eigentlichen Sinne, auch praelati cum iurisdictione quasiaepiscopali oder praelati nullius cum territorio separato genannt).<sup>2</sup> Daneben sind andererseits wohl auch Exemptionen vorgekommen, die sich bloß auf die Person des Prälaten, nicht auf das von ihm repräsentierte Institut erstreckten.<sup>3</sup>

Doch alle diese Exemptionen waren nicht bloß an sich schon der ordentlichen Episkopalgewalt sehr abträglich, sondern sie führten auch namentlich infolge des Strebens der Exemten nach immer weiterer Ausdehnung ihrer Sonderstellung zu endlosen Streitigkeiten mit den Bischöfen, so daß sich die kirchliche Gesetzgebung schließlich genötigt sah, die Autorität der Bischöfe dagegen zu wahren und zu stützen. Das Conc. Trid.<sup>4</sup> hob verschiedene Privilegien der Exemten ganz auf, ermächtigte die Bischöfe in mehrfachen Richtungen, auch gegenüber den Exemten als gesetzliche delegati sedis apostolicae einzuschreiten und anerkannte in diesen Verhältnissen nur das durch altes Herkommen bereits fest Begründete. Da auch die späteren Päpste stets an der striktesten Interpretation der diesfälligen Zugeständnisse festhielten und die Congregatio Concilii bei ihrer Judikatur in Ermangelung festen Beweises nur dem seit unvordenklicher Zeit schon Bestehenden Rechnung trug, so sind diese exceptionellen Sonderstellungen von Diözesaninstituten allmählich derart reduziert worden, daß heutzutage alle die genannten Arten von Exemptionen, insbesondere aber die eigentlichen Praelati nullius<sup>5</sup> nur mehr eine seltene Erscheinung sind.

## 4. Kapitel.

## Die Hilfsorgane des Episkopates, u. zw. a) für die gesamte Diözese.

## § 98. 1. Der Weihbischof.

Vgl. Phillips, Lehrb., I. § 162; v. Schulte, System, § 42, Lehrb., § 50. I.; Pachmann, Lehrbuch, I. § 134; Richter-Dove-Nahl, Lehrbuch, § 129; Hinschius, System, II. § 85; v. Scherer, Handbuch, I. § 91. I—III; Sägmüller, Lehrb., § 97.

Eine Unterstützung und Aushilfe durch einen anderen Bischof (Hilfsbischof) erlangten die Diözesanbischöfe zuerst in Gestalt der Land- oder Chorbischofe (*χορηγιστικοί, επισκοποι ἐν ταῖς χώραις*), welche im Oriente bereits im 4. Jahrh., später auch im Okzidente vorkamen, von denen aber keineswegs gewiß ist, ob sie wirkliche Bischöfe waren, d. h. den ordo episcopalis

<sup>2</sup> Nur den Exemten der 2. und 3. Art, nicht denen der 1. Art steht der Anspruch auf Berufung zum allgemeinen Konzile zu. S. Granderath-Kirch, I. c. I, S. 98 u. ff.

<sup>3</sup> Wie z. B. Innoz. III. in c. 17. X. de privil. (V. 33.) ansührt.

<sup>4</sup> Sess. 5. cap. 2. de ref.; Sess. 6. cap. 3. de ref.; Sess. 7. cap. 14. de ref.; Sess. 14. cap. 4. de ref.; Sess. 24. cap. 11. de ref.

Groß, Kirchenrecht. 6. Aufl.

<sup>5</sup> Nach P. M. Baumgarten, Der Papst, die Regierung und Verwaltung der hl. Kirche in Rom (2. Aufl., Wien 1904), gibt es deren in der ganzen Kirche nur mehr 19, welche da S. 213 angeführt sind. Darunter befindet sich einer in Österreich, der Abt von Mehrerau-Wettingen, und einer in Ungarn, der Erzabt von St. Martinsberge in der Raaber Diözese.

hatten. Sie unterstützten den Diözesanbischof (Stadtbischof, Hauptbischof) dadurch, daß sie in den von der bischöflichen Stadt entfernteren Gegenden der Diözese auf dem Lande je nach Bedürfnis und Auftrag bischöfliche Rechte übten, teilweise auch zur Verwaltung vakanter Diözesen verwendet wurden, ohne daß jedoch Inhalt und Umfang ihres Wirkungskreises immer und überall gleichmäßig gewesen wäre. Sie verstanden es jedoch so wenig, sich mit ihren Diözesanbischöfen zu vertragen, daß es, da auch die Verkleinerung der Diözesen diese Art bischöflicher Aushilfe nicht mehr so dringend geboten erscheinen ließ, der bald gegen das ganze Institut rege gewordenen Opposition bereits im 10. Jahrh. gelang, dasselbe völlig zu beseitigen, wemgleich der Name desselben sich noch längere Zeit erhielt.

Im Frankenreiche kamen im 8. und 9. Jahrh. auch wandernde Bischöfe (Wanderbischöfe) vor, welche in einzelnen Diözesen mit Genehmigung des Diözesanbischofs bischöfliche Funktionen verrichteten, deren Haupttätigkeit jedoch in der Mission bestand, so daß die von diesen gebotene bischöfliche Aushilfe nur eine vorübergehende und zufällige war.

Zu einer ständigen, bleibend gesicherten Aushilfe in denjenigen Funktionen, welche vom Episkopalordo abhängig, für welche also nur solche Kleriker verwendbar sind, welche auch den Episkopalordo haben, gelangten die Diözesanbischöfe erst dadurch, daß andere wirkliche Bischöfe zu einer solchen lediglich aushelfenden Tätigkeit verfügbar wurden. Dies ergab sich mehrmals in der Geschichte der christlichen Kirche. Als vom 7. Jahrh. ab die Mauren im Süden Spaniens siegreich vordrangen und die dortigen katholischen Bischöfe aus ihren Diözesen vertrieben, flüchteten diese zu ihren Amtsbrüdern im Norden, bei denen sie gastfreundliche Aufnahme fanden und denen sie eine von dem einheimischen Diözesanklerus nicht prästierbare Aushilfe in den bischöflichen Pontifikalhandlungen zu leisten vollkommen in der Lage und gerne bereit waren. Dasselbe trat ein im 13. Jahrh. bei denjenigen Bischöfen, die aus Livland und Preußen verjagt wurden und in anderen deutschen Diözesen Zuflucht suchten, in noch weit größerem Umfange aber im 14. Jahrh. bei jenen morgenländischen Bischöfen, welche nach dem unglücklichen Ausgange der Kreuzzüge zu ihren europäischen Amtsgenossen sich flüchteten. Die Aushilfe, welche diese vertriebenen Bischöfe leisteten, war zunächst freilich nur vorübergehend, auf die Lebensdauer derselben beschränkt und blieb dies auch bis ins 14. Jahrh., allein die Bischöfe, denen sie zu statten kam, wollten und konnten zum Teile auch sie nicht missen und waren daher schließlich bestrebt, sich dieselbe dauernd zu sichern. Das Beginnen derselben, selbst Nachfolger der verstorbenen Bischöfe, deren aushelfende Tätigkeit ihnen erwünscht oder notwendig war, zu ernennen, wies zwar Clemens V.<sup>1</sup> als Eingriff in die päpstliche Rechtsphäre aufs schärfste zurück, aber die Päpste waren ihrerseits in Würdigung des vorhandenen Bedürfnisses dieser Aushilfe zu solcher Ernennung um so mehr bereit, als sich solche an der Aktion in ihren eigenen Diözesen verhinderte Bischöfe auch

<sup>1</sup> c. 5. in Clem. de elect. (I. 3.).

in anderer Weise (bei den römischen Kurialbehörden, im Missionswesen, bei den päpstlichen Nuntiatoren) sehr zweckmäßig verwenden ließen und als sich in der Weiterbesetzung der in die Hände der Ungläubigen gefallenem katholischen Bistümer eine sehr entschiedene Aufrechthaltung der Ansprüche der Kirche auf diese Bistümer manifestierte.

So wurden und werden heute noch für Diözesen, welche ehemals zur katholischen Kirche gehörten, gegenwärtig aber sich in den Händen der Ungläubigen befinden, Bischöfe (*episcopi in partibus infidelium*, auch kurzweg *episcopi in partibus*) forternannt, welche der Verpflichtung zur Residenz und Betätigung in der eigenen Diözese entbunden und wemgleich nicht ausschließlich, so doch zu großem Teile anderen Bischöfen beigegeben werden, um ihnen ständige Unterstützung und Aushilfe in den bischöflichen Pontifikalhandlungen, d. i. denjenigen Funktionen zu leisten, welche den Episkopalordo zur Voraussetzung haben (den *iura ordinis propria s. reservata*)<sup>2</sup> und die eben nach dieser Verwendung, weil die Erteilung der Weihen eine der wichtigsten der genannten Funktionen ist, also *a potiori* Weihbischofe (auch *episcopi auxiliares, annulares, nullatenses, Vicarii in pontificalibus*, auch *suffraganei* im engsten Sinne des Wortes) genannt werden. Sie sind wirkliche, d. i. sowohl mit dem Episkopalordo als auch mit voller bischöflicher Jurisdiktion ausgestattete<sup>3</sup> Bischöfe und die häufig auch gebrauchte Bezeichnung *Titularbischöfe* (*episcopi titulares*) sollte eher vermieden werden, weil sie zu der Meinung Anlaß gibt, als ob sie nur den Titel Bischof hätten.<sup>4</sup> Sie können nur

<sup>2</sup> S. oben § 95, 2.

<sup>3</sup> Dagegen lehren Granderath-Kirch, l. c. I. S. 90—98, daß die Titularbischöfe zwar wahre, wirkliche Bischöfe sind, weil sie die bischöfliche Weihe haben, daß sie aber „nicht mit der Leitung einer Diözese betraut sind und keine Regierungsgewalt haben“ und auch die mit der Leitung der Arbeiten des Vatikanischen Konzils betraute Zentralkommission der Kardinäle erklärte in der Sitzung vom 14. März 1869, daß die Titularbischöfe zwar unzweifelhaft „wahre Bischöfe sind, daß sie aber nicht die besondere Regierungsgewalt über eine Diözese“, sondern nur die „allgemeine Regierungsgewalt, welche kraft der Weihe allen Bischöfen verliehen wird“ und welche „in dem Rechte, die gesamte Kirche zu lehren und zu regieren besteht“, besitzen (l. c. S. 93, 94.). Daß aber durch eine Weihe überhaupt nicht bloß (innerliche) übernatürliche Fähigkeiten (s. oben § 31, 33, 34, 36, 37), sondern auch irgendwelche äußere Regierungsgewalt (Berechtigungen) verliehen werden und daß die Ernennung zum *episcopus in partibus* (Titularbischof) nicht

die Anweisung einer ganz bestimmten Diözese und die Übertragung der vollen bischöflichen Jurisdiktion in derselben (ganz ohne Rücksicht darauf, ob die Ausübung derselben unter den gegenwärtig bestehenden Verhältnissen möglich ist oder nicht) bedeute, resp. involviere, ist wohl unhaltbar. Die von der genannten Zentralkommission zu entscheidende Frage, ob die Titularbischöfe zum allgemeinen Konzile zu berufen seien, muß nach dem im Texte Gesagten unbedingt bejahend (wie es ja auch die Kommission getan hat), und zwar in dem Sinne entschieden werden, daß sie das volle Recht auf Berufung haben.

<sup>4</sup> Trotzdem hat Leo XIII. im Jahre 1882 die offizielle Bezeichnung: *episcopi in partibus infidelium* abgeschafft und durch den Terminus: *Titularbischöfe* ersetzt, weil jetzt wieder viele der früher in *partibus infidelium* gelegenen Diözesen unter christliche Herrscher gekommen sind. S. Archiv f. kath. RR., Bd. 48, S. 211 u. Bering, Lehrb., § 146. II. — Kleriker, welche in der Tat nur den Titel Bischöfe haben, kommen nur in Ungarn vor, wo der apostol. König diesen bloßen Titel (u. zw. für

wegen der bestehenden tatsächlichen Verhältnisse ihr bischöfliches Amt in der eigenen Diözese nicht ausüben und werden deshalb zu der auf die genannten Pontificalhandlungen beschränkten aushelfenden Tätigkeit in einer anderen Diözese verwendet. Sie haben daher auch alle Ehrenrechte der Bischöfe, nur stehen sie dem Bischof, dem sie zur Aushilfe zugewiesen sind, im Range nach. Ein eigenes Recht auf diese Aushilfe in pontificalibus haben sie nicht, sie können aber auch noch in anderer, umfassenderer Weise (z. B. als Generalvikare) zur Unterstützung des Bischofs herangezogen werden.

Die Bestellung eines Weihbischofs erfolgt ebenso wie die Ernennung zum episcopus in partibus durch den Papst und wird gegenwärtig in der Regel nur für solche Diözesen über Ansuchen des betreffenden Bischofs gewährt, in denen die Verwendung eines Weihbischofes schon seit langer Zeit üblich, das Bedürfnis darnach also schon durch die praktische Erfahrung konstatiert ist.<sup>5</sup> Mit dem Ansuchen um diese Bestellung muß der Nachweis eines entsprechenden Einkommens<sup>6</sup> für den Weihbischof verbunden sein, das auf die Bistumsdotations sicherzustellen ist. Mit päpstlicher Genehmigung kann ihm auch eine Kanonikatspfründe zugeteilt sein, in welchem Falle er die Rechte und Pflichten der Mitglieder des Domkapitels teilt.

### § 99. 2. Der Koadjutor.

Vgl. Phillips, Lehrb., I. § 163; v. Schulte, System, § 43, Lehrb., § 50. II; Pachmann, Lehrb., I. § 133; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 140; Hinschius, System, II. § 89. I; v. Scherer, Handbuch, I. § 91. IV; Sägmüller, Lehrb., § 96.

Wenn der Bischof durch Alter oder Krankheit an der Ausübung seines Amtes dauernd oder bleibend verhindert ist, dann bedarf es einer durchgreifenden Aushilfe und umfassenden Vertretung desselben und das zur Leistung derselben bestimmte Organ ist der bischöfliche Koadjutor. Derselbe ist dem Grunde seiner Bestellung gemäß für den gesamten Umfang der bischöflichen Jurisdiktion, ja selbst darüber hinaus auch zur Ausübung der dem Bischof verliehenen päpstlichen Ermächtigungen (Quinquennalfakultäten) berufen, er muß daher auch den Episkopalordo haben. Doch kann, wenn für die Vertretung des Bischofs in den vom Episkopalordo abhängigen Funktionen bereits in anderer Weise (z. B. durch einen Weihbischof) gesorgt ist oder z. B. durch fallweise Heranziehung eines Nachbarbischofs leicht gesorgt werden kann, oder etwa eine Vorsorge dafür nicht nötig wäre, ganz wohl auch ein nicht mit dem Episkopalordo ausgestatteter Kleriker zum Koadjutor bestellt werden. Derselbe hat ein eigenes Recht zur Vertretung des Bischofs, so oft dieser nicht selbst fungieren kann, will oder darf, der Bischof ist ohne seine

ehemalige, gegenwärtig unter türkischer Herrschaft stehende Diözesen) zu verleihen berechtigt ist. Vgl. v. Scherer, Handb., I. S. 556, Note 11; Bering, Lehrb., § 146. III.

<sup>5</sup> In Österreich ist dies der Fall in den Erzdiozesen Wien, Prag, Olmütz und

Salzburgs sowie in der Diözese Brigen für Vorarlberg und seit 1883 in der Diözese Breslau für den österreichischen Anteil des Bistums.

<sup>6</sup> Mindestens 300 Reichinen jährlich.

Zustimmung nicht befugt, sich durch einen anderen vertreten zu lassen.<sup>1</sup> Daß er aber bei der Handhabung der bischöflichen Jurisdiktion an die nämlichen Schranken gebunden ist wie der Bischof, versteht sich von selbst.

Die Bestellung eines Koadjutors steht seit Bonifaz VIII. nur dem Papste zu, doch ist im Falle zu großer Entfernung von Rom mit Zustimmung des Kapitels der Bischof selbst, im Falle dieser aber wahnsinnig geworden ist, das Kapitel allein, aber nur mit Zweidrittelmajorität, gesetzlich ermächtigt, unter gleichzeitiger Berichterstattung nach Rom einen oder auch mehrere Koadjutoren zu bestellen.<sup>2</sup> Den Unterhalt bezieht der Koadjutor aus den Erträgen des Bistumsdotations. Wenn der Grund der Bestellung wegfällt oder der Bischof stirbt, so erlischt das Amt des Koadjutors und derselbe hat dem Bischof, resp. dem Kapitel über seine Amtsführung Rechnung zu legen.<sup>3</sup>

In der älteren Zeit wurde häufig, ja regelmäßig bei Bestellung eines Koadjutors diesem durch ausdrückliche Bestimmung das Recht der Nachfolge auf dem bischöflichen Stuhle verliehen und aus triftigen Gründen ist dies auch heutzutage noch zulässig<sup>4</sup>, obgleich die Erteilung von Expektanzen allgemein verboten ist.<sup>5</sup> In solchem Falle wird der Bestellte Coadiutor cum iure succedendi, auch Coadiutor perpetuus und im Gegensatz dazu der gewöhnliche, ohne solche Berechtigung Bestellte Coadiutor temporalis oder temporarius genannt. Doch soll dies nur nach genauer Prüfung der Gründe (causae cognitio) und, wie die vom kanonischen Rechte stets betonte Berücksichtigung wohlervorbener Rechte dritter Personen fordert, nur mit Einverständnis derjenigen geschehen, welchen ein Mitwirkungsrecht zur Besetzung des betreffenden Bistums zusteht. Daß der zum Coadiutor cum iure succedendi zu Bestellende dann auch alle für den Bischof geforderten persönlichen Qualifikationen haben muß, versteht sich von selbst.

### § 100. 3. Der Generalvikar.

Vgl. Phillips, Lehrb., I. §§ 164, 165; v. Schulte, System, § 44, Lehrb., § 50. III, IV; Pachmann, Lehrb., I. § 135; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 137; Hinschius, System, II. §§ 86, 87; v. Scherer, Handbuch, I. § 91. V—IX, XI; Sägmüller, Lehrb., § 98.

Diejenige Aushilfe und Unterstützung, welche der vollkommen aktionsfähige Bischof in der Ausübung seiner bischöflichen Jurisdiktion, abgesehen von den Pontificalhandlungen, brauchte, suchte derselbe naturgemäß in dem ihn an seinem Sitze umgebenden Klerus (Priestern und Diakonen), d. i. in seinem Presbyterium.<sup>1</sup> Der Bischof zog regelmäßig für die ministeriellen

<sup>1</sup> Nur die Vertretung des Bischofs auf dem allgemeinen Konzile kommt ihm nicht zu, weil die Eigentümlichkeit der Konzilstätigkeit des Bischofs die Ausübung derselben durch einen anderen (die Stellvertretung hierin) ohne besondere päpstliche Gestattung überhaupt ausschließt. S. Grandrath-Kirch, I. c. I. S. 108 u. ff.

<sup>2</sup> c. un. in VIto. de cler. aegrot. (III. 5.).

<sup>3</sup> c. 3. X. de cler. aegrot. (III. 6.); c. un. cit. in VIto. h. t. (III. 5.).

<sup>4</sup> Conc. Trid. Sess. 25. cap. 7. de ref.

<sup>5</sup> S. oben § 54. I.

<sup>1</sup> S. den folgenden § 101.

(priesterlichen) Funktionen seines Amtes den der Weihe nach ältesten Presbyter heran, dessen Aufgaben allmählich ständig wurden und im 4. Jahrh. zu einem eigenen Amte, dem „Archipresbyterat“, erwuchsen.<sup>2</sup> Ähnlich war auch für die Vertretung und Aushilfe in den bischöflichen Regierungsgeschäften gesorgt. In der altchristlichen Zeit (1—3. Jahrh.) gab es hiefür besondere Bischofsmandatare, Bischofsdiakonen (*διάκονοι τῶν ἐπισκόπων*) genannt, deren Tätigkeit schon am Ende des 3. Jahrh. auf Grund einer gewohnheitsrechtlichen Entwicklung zu einem unständigen Amte geworden war, das den Namen „Archidiaconat“ erhielt.<sup>3</sup> Da sich in den letzteren Geschäften die eigentliche Regierungsgewalt des bischöflichen Amtes manifestiert, so war es natürlich, daß auf diese Aushilfe immer mehr das Hauptgewicht fiel und daß die Archidiaconen bald alle anderen zur Unterstützung des Bischofs etwa noch verwendeten Organe an Bedeutung und Ansehen weit überragten, daß aber auch an ihre Fähigkeiten die meisten Ansprüche gestellt werden mußten. Getragen von dem Vertrauen ihrer Bischöfe und unterstützt durch die Erfolge ihrer Tätigkeit, wußten die Archidiaconen ihre Stellung im Laufe der Zeit derart zu festigen, daß sie zum ständigen Amte wurde, in welchem sie selbst wieder eigene Officiales als Hilfsorgane verwendeten, daß nicht bloß in der bischöflichen Stadt, sondern auch auf dem Lande Archidiaconen (*archidiaconus maior* und *archidiaconi minores* oder *rurales*) bestellt wurden, ja daß schließlich die größeren Diözesen meist in mehrere Archidiaconate mit fest bestimmten Grenzen geteilt und so eine förmliche Archidiaconatsverfassung in den Diözesen geschaffen wurde. Es begreift sich leicht, daß diese Erstarkung des Archidiaconats bald anfang, den Bischöfen selbst gefährlich zu werden. Schon im 13. Jahrh. erhob sich eine entschiedene Reaktion gegen die Macht der Archidiaconen und das Conc. Trid.<sup>4</sup> beschränkte die Jurisdiktion derselben derart, daß von dem ganzen Institute wenig mehr, als der Name übrig blieb.<sup>5</sup>

Die Bischöfe griffen daher, u. zw. schon zu dem Zwecke, um die Macht der noch bestehenden Archidiaconen zu beschränken, wieder zu solchen Hilfsorganen, die nur nach dem jederzeit widerruflichen Auftrage zu handeln hatten und so in steter Abhängigkeit von ihnen verblieben. Als solche verwendeten sie sowohl an ihrem Sitze als auch auf dem Lande<sup>6</sup> bischöfliche Officiales, welche sonach, solange der Archidiaconat in seiner Wesenheit noch bestand, mit den Archidiaconen konkurrierten, aber nur einen nach Ermessen des Bischofs bestimmten, daher nicht überall gleichmäßigen Wirkungskreis hatten. Ins-

<sup>2</sup> Vgl. J. B. Sägmüller, Die Entwicklung des Archipresbyterats und Defanats usw. (Tübingen 1898), S. 3 ff.

<sup>3</sup> B. A. Veder, Die Diakonen der Bischöfe und Presbyter usw. i. d. Kirchenrechtl. Abh. v. U. Stutz, 23. u. 24. H. (Stuttgart 1905), S. 134 ff. Vgl. G. Z. f. Kg. u. K. v. Jhg. 1 (1907), S. 1.

<sup>4</sup> Sess. 24. cap. 3, 20. de ref.; Sess. 25. cap. 3, 14. de ref.

<sup>5</sup> Das heutige Recht kennt nur noch einen *Canonicus Archidiaconus*, d. i. denjenigen Kanoniker, welcher bei der Ordination dem Bischof die Ordinandenden vorstellt. Die Archidiaconen und Bizarchidiaconen in Ungarn haben die rechtliche Stellung der Landdefane. S. unten § 104.

<sup>6</sup> Daher der Unterschied: *officialis urbicus* oder *principalis* und *officialis foranei*.

besondere wurde es seit dem 13. Jahrh. zur Regel, daß die Bischöfe an ihrem Sitze einen Vikar bestellten, welcher sie in den administrativen Angelegenheiten, namentlich in der geistlichen Verwaltung zu vertreten hatte und *Vicarius generalis*, auch *Vicarius in spiritualibus* genannt wurde. Mit der Beschränkung der kirchlichen Gerichtsbarkeit verloren die bischöflichen Officiales ihre ehemalige Bedeutung und kommen sie heutzutage nur mehr vereinzelt, namentlich für die Gerichtsbarkeit in Ehefachen und für die Strafgerichtsbarkeit gegen Kleriker vor. Dagegen wurde die Stellung des Generalvikars durch die Praxis dahin ausgebildet, daß derselbe zur Unterstützung und Vertretung des Bischofs in dem gesamten Umfange der bischöflichen Jurisdiktion berufen erscheint, soweit nicht schon das Gesetz oder der Bischof selbst bei der Bestellung diese Vertretung ausdrücklich ausschließt. Durch die Gesetze ist der Generalvikar ausgeschlossen: a) von der Diözesanvisitation<sup>7</sup>, b) von der Erteilung von Weihenimissorialien, es sei denn, daß der Bischof weit verreiselt (in *remotis*) wäre<sup>8</sup>, c) von der Verleihung derjenigen Benefizien, welche der Bischof frei zu konferieren berechtigt ist<sup>9</sup>, d) von der Ausübung der Strafgerichtsbarkeit<sup>10</sup>, — d. i. sämtlich Akte, bei welchen es vorwiegend auf das persönliche Ermessen ankommt —, endlich e) auch von allen solchen Angelegenheiten, nach deren Natur und Bedeutung eine Vertretung des Bischofs ohne besondere päpstliche Bewilligung überhaupt ausgeschlossen<sup>11</sup>, oder doch anzunehmen ist, daß dem Bischof eine Vertretung in denselben gar nicht erwünscht ist<sup>12</sup>, wozu insbesondere die Pontificalhandlungen (wenn der Generalvikar den Episkopalordo hat) sowie die Gegenstände von außerordentlicher und besonders wichtiger Art gezählt werden. Daß der Generalvikar auch von der Ausübung der dem Bischof verliehenen päpstlichen Fakultäten (*Quinquennalfakultäten*) ausgeschlossen ist, bedarf gar keiner gesetzlichen Bestimmung, sondern folgt daraus, daß er eben nur für den eigenen Wirkungskreis (*propria auctoritas*) des Bischofs berufen ist, von selbst. Durch eine Spezialvollmacht kann jedoch der Generalvikar auch zu den genannten Agenden jederzeit legitimiert werden.

Inhalt und Umfang des Wirkungskreises des Generalvikars ist sonach ähnlich wie bei einem eigentlichen Amte im vorhinein festgestellt und es bedarf bei seiner Bestellung gar keiner Instruktion, um seine Kompetenz zu bestimmen. Da aber der Bischof den Umfang dieses Wirkungskreises nicht bloß bei der Bestellung, sondern auch später noch beliebig modifizieren, ihn einengen und ausdehnen kann, so ist seine rechtliche Stellung im wesentlichen doch nur die eines Mandatars und seine Berechtigung erlischt daher nicht nur mit dem Tode des Bischofs, sondern auch durch jeden Akt, mit welchem dem Bischof selbst seine

<sup>7</sup> c. 5. in VI<sup>to</sup>. de offic. ordin. (I. 16.); Conc. Trid. Sess. 24. cap. 3. de ref.

<sup>8</sup> c. 3. in VI<sup>to</sup>. de temp. ordin. (I. 9.).

<sup>9</sup> c. 3. in VI<sup>to</sup>. de offic. vicarii (I. 13.).

<sup>10</sup> c. 2. in VI<sup>to</sup>. de offic. vic. (I. 13.).

<sup>11</sup> Wie z. B. die Konzilstätigkeit des Bischofs, d. i. die dem Bischof zukommende

und obliegende Tätigkeit auf dem allgemeinen Konzil s. Grandrath-Kirch, l. c. I. S. 108 u. ff. Vgl. den vorigen §, Note 1.

<sup>12</sup> c. 3. in VI<sup>to</sup>. de offic. vic. (I. 13.);

c. 81. in VI<sup>to</sup>. R. J. (V. 13.): „In generali concessione non veniunt ea, quae quis non esset verisimiliter in specie concessurus.“



Jurisdiktion genommen (z. B. durch Deposition) oder auch nur die Ausübung derselben entzogen wird (z. B. durch Exkommunikation, Suspension).

Die Bestellung des Generalvikars ist lediglich Sache des Bischofs, er bedarf dazu weder der Zustimmung des Kapitels noch einer Ermächtigung des Papstes, und wenn das Bedürfnis danach vorhanden ist, kann er von letzterem sogar dazu verhalten werden. Von staatlicher Seite obliegt dem Bischof in Österreich diesfalls nur die im § 3 des Ges. v. 7. Mai 1874<sup>13</sup> normierte Anzeigepflicht. Wenn genügende Gründe vorliegen, steht es auch dem Bischof frei, mehrere Generalvikare, und zwar ebensowohl mit Solidarberechtigung, als mit bestimmter Verteilung der Geschäfte unter dieselben, ja selbst mit territorialer Abgrenzung ihrer Wirkungskreise zu bestellen, wie dies namentlich dann praktisch vorkommt, wenn die Diözese in verschiedene Sprach- oder Staatsgebiete fällt.

Der Generalvikar hat die Präzedenz vor den Kapitelsdignitäten, ja, soweit gewohnheitsrechtliche Bildung nicht entgegensteht, selbst vor dem Kapitel als Korporation und es ist ihm bei seiner Bestellung vom Bischof ein zu seinem standesmäßigen Lebensunterhalte ausreichendes Einkommen zuzuweisen.

#### 4. Die Kapitel.

### § 101. Historischer Überblick.

Vgl. Phillips, Lehrb., I. § 157; v. Schulte, System, § 39, Lehrb., § 49. I; Pachmann, Lehrbuch, I. § 140; Richter-Dove-Kahl, Lehrbuch, § 133; Hinshius, System, I. § 80; v. Scherer, Handbuch, I. § 90. I, II; Sägmüller, Lehrb., § 95.

Solange das Christentum sich auf die Städte beschränkte, in denen der Bischof seinen Sitz hatte, es also Kirchen und angestellte Geistliche auf dem Lande noch nicht gab, bestand der gesamte Klerus der Diözese aus den Presbytern und Diakonen, welche den Bischof in der bischöflichen Stadt umgaben. Mit der Ausbildung der niederen Weifestufen kamen dann auch noch andere Kleriker, die Subdiakonen, Akoluthen usw. hinzu. Die Gesamtheit dieser Kleriker nannte man das Presbyterium. Dieses wurde von den Bischöfen in allen wichtigen Angelegenheiten zu Räte gezogen, aus demselben wählte sich der Bischof diejenigen aus, deren er zu seiner Unterstützung und Vertretung bedurfte.<sup>1</sup> Die Namen der Mitglieder dieser Presbyterien wurden in der Matrikel der bischöflichen Kirche (matricula, canon genannt) eingeschrieben und sie selbst davon Clerici canonici genannt.

Die Einrichtung dieses den Bischof umgebenden Kollegiums erhielt sich auch dann noch, als schon außerhalb der bischöflichen Stadt in der Diözese auf dem Lande Kirchen entstanden und Kleriker an denselben angestellt waren, und dasselbe erhielt hier und da eine rein klösterliche Einrichtung. Insbesondere war es der hl. Augustinus, der diese Clerici canonici seiner Bischofskirche anfangs des 5. Jahrh. zu gemeinsamer Lebensweise (vita communis)

verpflichtete. Dies fand vielfach Nachahmung und seit dem 6. Jahrh. findet sich in sehr vielen, besonders fränkischen Diözesen diese vita communis der Kleriker an der bischöflichen Kirche nach bestimmten Regeln vorgeschrieben. Mit diesen Kollegien wurden auch die bischöflichen Schulen, in denen jüngere Kleriker herangebildet wurden, in eine gewisse Verbindung gebracht, so daß in denselben auch solche jüngere, noch in der Heranbildung begriffene Kleriker, die entweder noch gar keine oder nur niedere Weihen hatten, erscheinen. Eine genauere Normierung erhielt diese gemeinschaftliche Lebensweise der Clerici canonici im 8. Jahrh. durch den Bischof Chrodegang von Metz († 765), der durch eine ausführlichere, den Einrichtungen des Benediktinerordens nahestehende Regel die ganze Lebensweise der Kanoniker genau ordnete. Der Schüler Chrodegangs, Diakon Amalarius, überarbeitete dieselbe (daher Chrodegang-Amalariische Regel genannt), das Aachener Konzil vom Jahre 816 approbierte sie, ordnete selbe für ganz Deutschland an und die weltliche Gesetzgebung schärfte sie ein.

Dieser vita canonica gemäß wurden täglich in dem gemeinsamen Versammlungszimmer einzelne Kapitel aus der umfangreichen Regel vorgelesen, daher wurde zuerst der Ort, dann die Versammlung selbst Capitulum genannt. Und nicht bloß an den meisten bischöflichen Kirchen, sondern auch an den bei der damaligen Verbreitung des Christentums schon in großer Anzahl außerhalb der bischöflichen Stadt auf dem Lande entstandenen größeren Kirchen, an denen eben mehrere Geistliche angestellt waren, wurde die gleiche vita canonica eingeführt und so der Unterschied zwischen Kathedral- oder Dom- und Kollegiatkapiteln begründet.

Doch nicht gar lange stand diese gemeinschaftliche Lebensweise der Kanoniker in frischer Entfaltung. Es gelangten diese Anstalten bald zu großem Reichtum, und je ausgiebiger dieser wurde, desto mehr fiel den einzelnen Mitgliedern der Kapitel die genau geordnete gemeinschaftliche Lebensweise zur Last, der sie sich zu entledigen suchten. Der Anfang damit scheint an der Kathedrale zu Köln gemacht worden zu sein.<sup>2</sup> Da teilten (853) die Kanoniker mit ihrem Erzbischof Günther die bisher gemeinsam genossenen Güter und bei der Sehnsucht, welche allenthalben die Kanoniker nach freierer Bewegung hatten, fand diese Maßregel bald Nachahmung. Überdrüssig der in der vita communis gelegenen Kontrolle des Einzel Lebens zogen sie in vielen Diözesen aus der gemeinsamen Wohnung aus, richteten sich abgeforderte Haushaltung ein und verteilten das gemeinsame Einkommen, resp. Vermögen zur Bestreitung derselben in festen Portionen (praebendae) unter einander. Einen größeren Teil des gemeinsamen Vermögens erhielt (bei den Kathedralkapiteln) der Bischof, resp. (bei den Kollegiatkapiteln) der Stiftsvorstand, das übrige Vermögen wurde den Kanonikern der höheren Weihen in bestimmten festen Portionen zugewiesen, so daß jeder derselben seine besondere Präbende hatte. Nur die zum Kapitel gehörigen jüngeren Kleriker (die Domizellares) blieben unter Aufsicht des Scholastikus in der gemeinsamen Lebensweise zur Vollenbung ihrer Vorbereitungs-

<sup>13</sup> S. Burdhard, I. c. II. S. 34, 36; Heiblmair, I. c. S. 83, Note 1.

<sup>1</sup> S. oben § 100.

<sup>2</sup> S. Pachmann, I. c. Note h. und v. Scherer, I. c. Note 8.

studien zurück. Bisher waren regelmäßig in die Kapitel so viele Mitglieder aufgenommen worden, als das Bedürfnis erheischte und aus den Erträgen des gemeinsamen Kapitelsvermögens erhalten werden konnten (sie waren *ecclesiae receptivae, non numeratae, capitula aperta*).<sup>3</sup> Nunmehr aber wurde nur noch eine bestimmte, den festgesetzten Präbenden gleichkommende Anzahl von Kanonikern aufgenommen (die Kapitel wurden *capitula clausa, numerata*)<sup>4</sup> und dem darüber hinausgehenden Bedürfnisse der Kirche suchte man dadurch Rechnung zu tragen, daß man trotz des Verbotes der Expektanzen dennoch solche für künftige Erledigungsfälle einer Präbende erteilte (Kanonien genannt im Gegensatz zu Kanonikaten) und daß man teils für die Domizellaren, als auch deren gemeinsame Lebensweise aufhörte, teils für neu aufgenommene Kanoniker kleinere Präbenden (*praeb. minores*), auch nur halbe, überhaupt nicht volle Anteile an einer Präbende schuf.<sup>5</sup> Die Expektanten erhielten wohl häufig Sitz im Chore und Stimme im Kapitel, sie hatten aber keinen Anteil an dem Vermögen, resp. den Früchten und wurden daher *Canonici in herbis* genannt, im Gegensatz zu den mit einer vollen Präbende ausgestatteten, den *Canonici in floribus*. Diese letzteren machten sich's sehr häufig auch dadurch noch besonders bequem, daß sie sich für die Erfüllung der ihnen eigentlich obliegenden Verpflichtungen, selbst für das Chorgebet, Vikarien bestellten, denen sie eben nur eine geringe Entlohnung aus ihren reichen Einkünften entrichteten, während sie selbst diese ungehindert verzehrten.

Auf diese Weise gestalteten sich die Kathedralkapitel aus einem unter unbedingter Aufsicht des Bischofs stehenden Kollegium zu einer mehr selbstständigen Korporation. Die kanonischen Gesetze schrieben zwar sofort die Rückkehr zur früheren *vita communis* vor, allein nur bei den wenigsten Kapiteln konnte dies durchgeführt werden. Die meisten behaupteten sich in der erlangten selbständigen Stellung, die ihnen insbesondere Autonomie und selbständige Vermögensverwaltung gewährte, und daher entstand der Unterschied zwischen *Canonici regulares* (regulierte Chorherren) und den *Canonici saeculares*. Die ersteren zählen heutzutage zum Ordenswesen, Dom- und Kollegiatkapitel haben heutzutage nur *Canonici saeculares*. Im Verhältnisse zum Bischof wußten sie sich nicht bloß in Vertretung des gesamten Diözesanklerus die beratende Stellung des alten Presbyteriums zu erhalten, sondern sie erlangten auch in vielen, gegenwärtig gesetzlich genau bestimmten Fällen das Recht der Zustimmung (des *Konsenses*) zu Akten der bischöflichen Jurisdiktion.

Dieser ursprünglich allerdings nur mehr tatsächlichen Entwicklung folgte die gesetzliche Anerkennung doch allmählich nach, so daß dieselbe bald fester Rechts-

<sup>3</sup> c. 10. X. de concess. praeb. (III. 8.); Conc. Trid. Sess. 24. cap. 18. de ref.

<sup>4</sup> c. 9. X. de constit. (I. 2.); c. 19. X. de rescript. (I. 3.); c. 8. in VIto. de concess. praeb. (III. 7.).

<sup>5</sup> Daher unterschied man *Canonici exspectantes*, welche, wenn sie auch keinen Sitz

im Chore hatten, *Canonici in pulvere* genannt wurden, *Canonici supranumerarii, semipraebendati, tertionarii, portionarii, participantes* gegenüber den *Domini, Canonici praebendati, integrati*.

zustand wurde. Im übrigen aber bildete sich die innere Verfassung der Kapitel eben vermöge der ihnen eingeräumten Autonomie sehr verschieden aus. Die vom Conc. Trid.<sup>6</sup> zur Reform der Kapitel getroffenen Anordnungen vermochten den Verfall dieser Institute in Deutschland wenigstens nicht aufzuhalten. Da waren viele Kapitel trotz der entgegenstehenden Kirchengesetze zu förmlichen Versorgungsanstalten für die jüngeren Söhne des Adels geworden und durch die politische Macht, welche viele Kapitel in Deutschland vermöge des Rechtes der Bischofswahl, da der Bischof vielfach Landesherr war, erlangten, sowie durch die mannigfachen Exemtionen der Kapitel von ihren Bischöfen, die vorzugsweise in Frankreich vorkamen, wurde ein solcher Verfall nur befördert. Nach den Säkularisationen im Anfange des vorigen Jahrhunderts wurden übrigens sehr viele Kapitel in Deutschland neu konstituiert.

### § 102. Verfassung und rechtliche Stellung der Kapitel.

Vgl. Phillips, Lehrb., I. §§ 158—161; v. Schulte, System, §§ 40, 41, Lehrb., § 49. II—VI; Bachmann, Lehrb., I. §§ 141—144; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 134—136; Hinrichs, System, II. §§ 81—84, 88, 89; v. Scherer, Handbuch, I. § 90. IV—XVI.

Die Verfassung der Kapitel ist auch heutzutage nach Herkommen und vermöge partikularrechtlicher Bildung eine sehr verschiedene. Bei vielen Kapiteln (besonders den *capitula aperta*) werden die wirklichen Mitglieder (*Canonici numerarii*) und die Ehrenkanoniker (*Canonici honorarii*) unterschieden, die Zahl dieser Mitglieder ist ebenso wie die Anzahl der Dignitäten, Personate und Offizien in denselben verschieden. Der Ehrenkanonikat ist entweder, wie z. B. fast durchwegs in Oesterreich bloße Auszeichnung verdienter Kleriker oder gewährt auch, wie z. B. in Preußen auf Grund stiftungsmäßiger Bestimmung oder besonderer päpstlicher Verleihung Rechte im Kapitel, namentlich auch das Recht, an der Bischofswahl teilzunehmen. Auch gibt es heutzutage noch bei den Kathedralkapiteln Domvikare, die aber nicht mehr wie früher bloße Stellvertreter einzelner Kapitularen, sondern als eigentliche Benefiziaten, doch gewöhnlich nur mit geringeren Präbenden angestellt sind. In Oesterreich insbesondere bestehen die Metropolitankapitel aus zwölf wirklichen Mitgliedern und acht Ehrendomherren, die bischöflichen Kapitel aus acht wirklichen und sechs Ehrendomherren. Die Ämter in denselben sind: Propst, Dekan, Scholastikus, Kustos, Archidiacon, Kantor, Sakrista. Die Zahl der Dignitäten ist nicht gleich; regelmäßig ist der Propst die erste und der Dekan die zweite Dignität, alle übrigen sind meist nur Personate.<sup>1</sup> Nach Vorschrift des Conc. Trid.<sup>2</sup> mußten ein *Canonicus Theologus* und *Poenitentarius* (bei Kollegiatkapiteln nur der erstere) bei allen Kapiteln eingeführt werden, wo sie noch nicht bestanden. Zur Aushilfe für den Chordienst sind präbendierte Domvikare, meist emeritierte Geistliche, bestellt.

<sup>6</sup> Sess. 22. cap. 4. de ref.; Sess. 24. cap. 12. de ref. u. a. Et.

<sup>1</sup> Burdhard, I. c. II. §. 35; Heidl- mair, I. c. §. 70, Note 1, §. 82; v. Schulte,

Status dioec. cathol. in Austria germ. etc. (Gissae 1866), pag. 21. et seq.

<sup>2</sup> Sess. 5. cap. 1. de ref.; Sess. 24. cap. 8. de ref.

Jedes Kapitel hat die Stellung einer Korporation. Als solcher steht ihm insbesondere Autonomie zu in dem oben (§ 9) erörterten Umfange. Es hat das Recht der eigenen Vermögensverwaltung, für welche es auch die erforderlichen Organe zu bestellen berechtigt ist. Der Vorstand der Korporation ist der Dekan oder der Propst; derselbe versammelt das Kapitel in allen daselbe als Korporation betreffenden Angelegenheiten an dem dazu gewöhnlich bestimmten Orte (dem Kapitelsaale). In den periodisch wiederkehrenden oder besonders berufenen Sitzungen werden durch absolute Mehrheit der Stimmen der Kapitularen, die sämtlich zu laden sind<sup>3</sup>, Beschlüsse gefaßt.<sup>4</sup> Der Bischof ist als solcher nicht Mitglied des Kapitels, besitzt er eine Kapitelspräbende, so steht ihm das mit seiner Präbende verbundene Sitz- und Stimmrecht zu.

Alle Kapitularen und Präbenden sind zur Residenz verpflichtet, es liegt ihnen insbesondere der Chordienst und die Assistenz des Bischofs beim Messopfer und allen Pontifikalhandlungen ob.<sup>5</sup>

Die Kollegiatkapitel stehen zur bischöflichen Administration der Diözese in keiner Beziehung, ihre Jurisdiktion in kirchlichen Angelegenheiten ist regelmäßig nur eine rein pfarrliche.<sup>6</sup> Die Domkapitel (Kathedral- und Metropolitankapitel) aber sind eines der wichtigsten Organe für die Unterstützung und Vertretung des Bischofs in der Administration der gesamten Diözese und in der Ausübung der bischöflichen Jurisdiktion und in dieser Richtung ist ihre rechtliche Stellung verschieden, je nachdem der bischöfliche Stuhl besetzt (sede plena) oder vakant (sede vacante), oder der Bischof an der Ausübung seiner bischöflichen Jurisdiktion tatsächlich behindert ist (sede impedita).

a) Bei besetztem bischöflichen Stuhle (sede plena) bildet das Kapitel im großen und ganzen genommen den Beirat des Bischofs, welchen die Kirchengesetze im allgemeinen anweisen, wichtigere kirchliche Angelegenheiten mit Zugiehung seines Kapitels zu behandeln.<sup>7</sup> Obwohl es nun nach dieser allgemeinen Anweisung im Ermessen des Bischofs steht, welche Angelegenheit als eine solche wichtigere zu betrachten sei und obwohl es dem Bischof in jedem Falle freisteht, den wirklich eingeholten Rat des Kapitels zu befolgen oder nicht, so hat das gemeine Recht doch in näherer Präzisierung dessen wenigstens in

<sup>3</sup> Doch gemeinlich nur die anwesenden, die abwesenden nur in gesetzlich bestimmten besonderen Fällen, z. B. c. 8. in VIto. de offic. ordin. (I. 16.); c. 33. in VIto. de praeb. et dignit. (III. 4.); c. 29. in VIto. R. J. (V. 13.).

<sup>4</sup> c. 5. X. de his, quae fiunt a prael. sine cons. cap. (III. 10.); c. 1. X. de his, quae fiunt a mai. parte cap. (III. 11.). Nur zur Bestellung eines Koadjutors für den geisteskranken Bischof (c. un. in VIto. de cler. aegrot. III. 5, s. oben § 99) und wenn bei der Bischofswahl in dem nämlichen Wahlacte Wahl und Postulation konkurrieren, ist für den

Postulierten Zweidrittelmajorität erforderlich (s. oben § 58, Note 4).

<sup>5</sup> c. 1. in Clem. de celebrat. miss. (III. 14.); Conc. Trid. Sess. 24. cap. 12. de ref.

<sup>6</sup> S. dazu Heidlmaier, I. c. S. 71, Note 1. Der Text hiezu erwähnt auch Konkathedralkapitel, d. i. „fortbestehende Kapitel am ehemaligen Sitze aufgelassener und derzeit mit anderen unterter Bistümer (sie bestehen zu Pola, Capodistria und Macarsca)“.

<sup>7</sup> c. 21. X. de off. iud. deleg. (I. 29.); c. 4, 5. X. de his, quae fiunt a prael. sine cons. cap. (III. 10.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 6. de ref.

gewissen Fällen, z. B. bei Ein- und Absetzung von Äbten und Äbtissinnen oder sonstiger kirchlicher Würdenträger<sup>8</sup>, bei Bestrafung von Mönchen<sup>9</sup>, bei der kirchlichen Vermögensverwaltung<sup>10</sup>, bei der Kommutation kirchlicher Stiftungen<sup>11</sup> u. a. den Bischof geradezu verpflichtet, den Rat des ganzen Kapitels oder doch einiger von ihm erwählten Kapitularen einzuholen, so daß die diesbezügliche Verfügung ungültig sein soll, wenn sie der Bischof allein ohne Einholung dieses Rates traf. Die neuere Entwicklung ist aber diesfalls der freieren Bewegung des Bischofs entschieden günstig.<sup>12</sup> In gewissen Angelegenheiten der bischöflichen Jurisdiktion aber ist dem Kapitel ein weit gewichtigeres Eingreifen zugewiesen, indem der Bischof bei Behandlung derselben an den Konsens des Kapitels gebunden ist, diese sind durch die Kirchengesetze genau bestimmt, und zwar folgende:

1. Bei Bestellung eines Koadjutors, wenn dem Kapitel das Wahlrecht zusteht<sup>13</sup>;

2. bei Veräußerung von Kirchenvermögen<sup>14</sup>;

3. bei der Umänderung von Benefizien in der Diözese<sup>15</sup>;

4. bei Errichtung neuer oder Wiederherstellung supprimierter Präbenden und Benefizien an der Kathedralkirche<sup>16</sup>;

5. bei Auflegung neuer Diözesanabgaben und Aufnahme von Anleihen sowie bei allen Verfügungen, durch welche die Kirche bleibend obligiert werden soll, oder die Rechte der Kirche, des Nachfolgers oder des Kapitels geschmälert werden könnten,<sup>17</sup> und

6. bei Verleihung von Benefizien, die vom Bischof und dem Kapitel gemeinsam zu besetzen sind<sup>18</sup>, sowie überhaupt in allen Angelegenheiten, in denen es sich um Rechte des Kapitels handelt.<sup>19</sup>

b) Sede vacante geht die ordentliche Jurisdiktion des Bischofs auf das Kapitel über.<sup>20</sup> Zur Ausübung derselben hat das Kapitel binnen acht Tagen, nachdem ihm die Kunde von der Erledigung des Bistums zugekommen ist, einen

<sup>8</sup> c. 4. X. de his, quae fiunt a prael. sine cons. cap. (III. 10.).

<sup>9</sup> c. 2. X. de his, quae fiunt a mai. parte cap. (III. 11.); c. 1. X. de excess. prael. (V. 31.); c. 3. in VIto. de consuet. (I. 4.).

<sup>10</sup> c. 4, 5. X. de his, quae fiunt a prael. sine cons. cap. (III. 10.).

<sup>11</sup> Conc. Trid. Sess. 25. cap. 8. de ref.

<sup>12</sup> Schon nach c. 3. in VIto. de consuet. (I. 4.). Vgl. v. Scherer, I. c. I. § 90, Note 84 u. II. § 160 und Hinschius, I. c. II. S. 158.

<sup>13</sup> c. un. in VIto. de cler. aegrot. (III. 5.).

<sup>14</sup> c. 1, 2, 3. X. de his, quae fiunt a prael. sine cons. cap. (III. 10.); c. 8. X. de reb. eccl. alien. (III. 13.); c. 2. X. de donat. (III. 24.).

<sup>15</sup> c. 8, 9. X. de his, quae fiunt a prael. sine cons. cap. (III. 10.); c. 2. in Clem. de reb. eccl. non alien. (III. 4.); Conc. Trid. Sess. 24. cap. 15. de ref.

<sup>16</sup> c. 8. X. cit. (III. 10.); c. 33. in VIto. de praeb. (III. 4.).

<sup>17</sup> c. 17. X. de maior. et obed. (I. 33.); c. 4, 9. X. de his, quae fiunt a prael. sine cons. cap. (III. 10.); c. 4. X. de fideiuss. (III. 22.); c. 2. X. de solut. (III. 23.).

<sup>18</sup> c. 6. X. de his, quae fiunt a prael. sine cons. cap. (III. 10.); c. un. in VIto. de sede vac. al. innov. (III. 8.), doch bedurfte dies nicht einmal eigener gesetzlicher Bestimmung, da es eben im Befetzungsrechte liegt.

<sup>19</sup> c. 17. X. de mai. et obed. (I. 33.).

<sup>20</sup> c. 3, 4. in VIto. de suppl. negl. prael. (I. 8.); Conc. Trid. Sess. 7. cap. 10. de ref.

Kapitelvikar und je nach Bedürfnis einen oder mehrere Ökonomen für die Verwaltung der bischöflichen Einkünfte zu bestellen. Versäumt das Kapitel diesen Termin oder bestimmt es innerhalb desselben einen Untauglichen, so devolviert das Recht der Bestellung an den Metropolitanen, und wenn da gerade auch der Metropolitanstuhl vakant wäre, an das Metropolitankapitel.<sup>21</sup>

Der vom Kapitel bestellte Vikar tritt in die volle Jurisdiktion des Bischofs ein, in welcher ihn das Kapitel bei der Bestellung weder beschränken noch gewisse Rechte sich selbst reservieren kann. Er hat die bischöfliche Jurisdiktion mit derselben Ausschließlichkeit wie der Bischof, ist jedoch wie dieser in den gesetzlich bestimmten Fällen zur Einholung des Rates, resp. an den Konsens des Kapitels gebunden. Wäre das Kapitel in der Folge mit seinem Vikar unzufrieden, so hat es nicht das Recht, ihn abzusetzen, sondern hat sich mit seiner Beschwerde nach Rom an die Congregatio super negotiis episcoporum zu wenden.

Doch nur die ordentliche Jurisdiktion des Bischofs geht auf das Kapitel, resp. den Kapitelvikar über, somit selbstverständlich nicht jene Jurisdiktionsrechte, welche dem Bischof nicht auctoritate propria, sondern nur als delegatus sedis apostolicae zustehen.<sup>22</sup> Auch von der Ausübung derjenigen Funktionen, welche vom ordo episcopalis abhängig sind, ist der Kapitelvikar selbst dann ausgeschlossen, wenn er etwa den ordo episcopalis hätte.<sup>23</sup> Der Kapitelvikar darf ferner in der Regel<sup>24</sup> keine Dimissorialien behufs Ordination von Klerikern erteilen<sup>25</sup> und kein dem freien bischöflichen Kollationsrechte unterstehendes Benefizium verleihen.<sup>26</sup> Rücksichtlich der gesamten Administration des Kapitelvikars aber gilt der allgemeine Grundsatz: „Ne sede vacante aliquid innovetur.“<sup>27</sup>

Kapitelvikar wie Ökonom haben dem neuen Bischof über alle Zweige der Administration Rechnung zu legen und können von diesem zur Verantwortung gezogen werden.<sup>28</sup>

c) Ist der bischöfliche Stuhl nach kanonischem Rechte nicht erledigt, sondern der Bischof nur in der Ausübung seiner bischöflichen Jurisdiktion tatsächlich behindert (sede impedita), so gilt im allgemeinen der Grundsatz, daß die Fürsorge für den Notstand eines solchen Bistums dem Papste zufällt. Nur in dem einen Falle, wenn diese Behinderung der Tätigkeit des Bischofs darin ihren Grund hat, daß derselbe von Heiden oder Schismatikern in die Gefangenschaft fortgeführt wird (d. i. sede impedita im eigentlichen, ursprünglichen Sinne), hat das ius commune<sup>29</sup> die Zwischenadministration in ähnlicher

<sup>21</sup> Conc. Trid. Sess. 24. cap. 16. de ref.

<sup>25</sup> Conc. Trid. Sess. 7. cap. 10. de ref.; Sess. 23. cap. 10. de ref.

<sup>22</sup> Ebenso selbstverständlich auch nicht das Recht der Beteiligung am allgemeinen Konzil, s. Granberath-Kirch, I. c. I. S. 121, 122.

<sup>26</sup> c. 2. X. ne sede vac. al. innov. (III. 9).

<sup>23</sup> c. 42. in VIto. de elect. (I. 6).

<sup>27</sup> Rubric X. III. 9; in VIto. III. 8; in Extrav. Joann. XXII. tit. 5; in Extrav. Comm. III. 3.

<sup>24</sup> Ausnahmen: wenn die Sedisvakanz bereits über 1 Jahr dauert und „si quis arctatur de beneficio“ nach oben § 50. a.

<sup>28</sup> Conc. Trid. Sess. 24. c. 16. de ref.

<sup>29</sup> c. 3. in VIto. de suppl. neglig. prael. (I. 8).

Weise geregelt wie bei der Sedisvakanz. Es geht nämlich die Administration der Diözese in diesem Falle auch, jedoch nur einstweilen, auf das Kapitel über, dasselbe ist aber verpflichtet, sogleich an den Papst zu berichten und von da die weiteren Verfügungen abzuwarten, welche entweder in der Bestätigung des vom Kapitel interimistisch bestellten Vikars oder in der Bestellung eines apostolischen Vikars mit besonderer Vollmacht bestehen.

In allen übrigen Fällen der Behinderung des Bischofs (die dem früheren analog sind: sede quasiimpedita) findet kein Übergang der Jurisdiktion desselben auf das Kapitel statt, sondern dasselbe hat sofort darüber an den Papst zu berichten und die weiteren Maßnahmen abzuwarten. Wird also der Bischof durch seine eigene Regierung gefangen gesetzt, so bleibt der von ihm etwa bestellte Generalvikar in seiner Funktion; denn da die Jurisdiktion des Bischofs nicht erloschen ist, ist es auch die seine nicht. Wird der Bischof exkommuniziert oder suspendiert, so hört die Vollmacht des etwa bestellten Generalvikars auf<sup>30</sup> und es kommt alles auf die weitere Verfügung des Papstes an.

### § 103. 5. Das bischöfliche Konsistorium.

Vgl. Phillips, Lehrb., I. § 165; v. Schulte, System, § 44 i. f., Lehrb., § 50. V; Bachmann, Lehrb., I. § 136; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 137 i. f., § 138 i. f.; Hinjchius, System, II. § 87. III; v. Scherer, Handbuch, I. § 91. VIII.

Das bischöfliche Konsistorium ist eine kollegialisch eingerichtete kirchliche Behörde, welche häufig dem Generalvikar beratend zur Seite gesetzt ist und sämtliche dem Generalvikar zukommenden Geschäfte mit Konsultativvotum bearbeitet. Häufig auch, insbesondere in Österreich<sup>1</sup> steht das Konsistorium an Stelle eines Generalvikars, so daß der Präses desselben zwar den Namen Generalvikar führt, die rechtliche Stellung des Generalvikars aber nicht diesem ad personam, sondern der Behörde als solcher zukommt. Diese Behörde heißt dann auch das Generalvikariat oder Ordinariat<sup>2</sup> und hat oft auch für die iurisdicatio contentiosa, insbesondere für die Ehegerichtsbarkeit eine mehr oder minder selbständige besondere Abteilung, die unter einem eigenen Offiziale steht und Offizialat genannt wird. Die Frage, ob das Konsistorium im konkreten Falle die eine oder andere dieser Stellungen hat, hängt sowie die Frage, ob überhaupt ein Generalvikar oder mehrere zu bestellen sind, von dem Ermessen des Bischofs, resp. von der in der betreffenden Diözese einmal ständig gewordenen Einrichtung ab.

Das Konsistorium besteht aus einer nicht überall gleichen Anzahl von Konsistorialräten, resp. Konsistorialbeisitzern, die der Bischof frei aus der Diözesangeistlichkeit ernannt und denen der Generalvikar, resp. Konsistorialpräses die Arbeiten zuteilt, über welche in den von ihm einberufenen Sitzungen beraten

<sup>30</sup> S. oben § 100.

<sup>1</sup> S. Helfert, Von den Rechten und Pflichten der Bischöfe usw. (Prag 1832), § 131 ff.; v. Schulte, Status dioecesis cathol. in Austria germ. (Gissae 1866), §§ 7, 18 et seq.

<sup>2</sup> Ordinariat bezeichnet eigentlich die zur allgemeinen Leitung der Diözese berufene Behörde samt dem Bischof (Ordinarius) selbst; in einem engeren Sinne nur die zur Administration mit Ausschluß der Gerichtsbarkeit berufene Behörde.

und Beschluß gefaßt wird. Das Konsistorium hat in der Regel auch seinen Konsistorialkanzleidirektor mit dem ihm untergeordneten, zur Manipulation bestimmten Personale, das sämtlich unter dem Generalvikar, resp. Konsistorialpräsidenten steht. Diese bischöflichen Konsistorien, resp. Ordinariate waren in Österreich früher staatliche Kirchenbehörden, welche in engem Zusammenhange standen mit der staatlichen politischen Administration. Gegenwärtig sind sie wieder rein bischöfliche Ratskollegien, durch welche die Anforderungen der Staatsbehörden an die Diözesangeistlichkeit und die Eingaben letzterer an erstere regelmäßig vermittelt werden; mit denselben korrespondiert überhaupt die Staatsverwaltung in allen die kirchliche Amtsführung, die Verwaltung des Kirchenvermögens und sonstige kirchliche Agenden betreffenden Angelegenheiten.<sup>3</sup>

## 5. Kapitel.

### b) Die Hilfsorgane des Episkopates für einzelne Bezirke der Diözese.

#### § 104. 1. Die Landdekane (Bezirksvikare, Kommissäre).

Vgl. Phillips, Lehrb., I. § 167; v. Schulte, System, § 45, Lehrb., § 52; Bachmann, Lehrb., I. § 137; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 138; Hinschius, System, II. § 90. II., § 91; v. Scherer, Handbuch, I. § 91. IX; Sägmüller, Lehrb., § 100.

Der Landdekan (Bezirksvikar) ist als Mittelglied zwischen dem Bischof und der gesamten übrigen Diözesangeistlichkeit dazu berufen, den Bischof in bestimmten kleineren Bezirken der Diözese in der Aufsicht über die Diözesangeistlichkeit und die verschiedenen Kirchensachen, vorzugsweise in der Sorge für die genaue Erfüllung aller seelsorgerlichen und sonstigen Berufspflichten des Diözesanklerus zu unterstützen. Die Stellung und Berechtigung dieser Landdekanen oder Bezirksvikare (decani rurales, officiales foranei) bestimmt sich lediglich nach dem ihnen vom Bischof erteilten Auftrage (Instruktion)<sup>1</sup> und ist im Detail, wie ihre Benennung, in verschiedenen Diözesen verschieden. Im allgemeinen aber besteht ihr gesetzlicher Wirkungskreis in folgendem:

a) Sie vermitteln den Dienstverkehr zwischen dem Bischof, resp. Generalvikar oder dem Konsistorium und der Diözesangeistlichkeit;

b) sie haben in der Regel ihre Bezirke zu visitieren, Bericht darüber an das Konsistorium zu erstatten und bei wahrgenommenen Mängeln oder Mißständen der unterstehenden Geistlichkeit Ermahnungen, selbst Rügen und Verweise zu erteilen;

c) bei Erledigung kirchlicher Ämter ihres Bezirkes haben sie die erforderlichen provisorischen Verfügungen zu treffen;

d) sie führen in der Regel die neuangestellten Seelsorger in ihr Amt ein und

e) halten das Begräbnis derselben, wenn sie ableben;

<sup>3</sup> S. dazu Heidmair, l. c. S. 76, Note 2.

<sup>1</sup> c. 4. X. de off. archipresb. (I. 24.).

f) sie leiten die Pastoral Konferenzen, die in Österreich in den meisten Diözesen seit dem päpstlichen Breve vom 17. März 1856<sup>2</sup> eingeführt sind;

g) sie besorgen die Legitimation der in ihren Bezirken eintretenden Hilfsgeistlichen und der da sich aufhaltenden Defizientenpriester. Sie werden auch in der Regel vom Bischof zur Ausübung besonderer, dem Bischof zustehender Reservatrechte und Amtshandlungen delegiert.

Die Bestellung der Landdekanen steht dem Bischof ganz nach freiem Ermessen zu, eine Intervention dritter Personen findet da nicht statt; doch werden in der Regel als solche nur Pfarrer von Hauptorten der Diözese bestellt, so daß die Stellung des Landdekans stets mit einem Pfarramte verbunden erscheint. Als Pfarrer haben sie nur die gewöhnliche Pfarr-Jurisdiktion, häufig erhalten sie den Titel Konsistorialräte.

In manchen Diözesen, z. B. Breslau, besteht eine mehrfache diesbezügliche Gliederung: Die ganze Diözese ist eingeteilt in mehrere große Kommissariate, jedes von diesen wieder in mehrere Archipresbyterate. Die Archipresbyter haben in ihrem Bezirke die Stellung der Landdekanen, der Kommissarius hat dann die gleiche Stellung über die Archipresbyter in seinem Bezirke. Ähnlich ist dies in Ungarn, wo die Diözese in der Regel zerfällt in mehrere Archidiaconate, an deren Spitze gewöhnlich ein Mitglied des Domkapitels als Archidiacon steht. Jeder Archidiaconat zerfällt dann wieder in mehrere kleinere Bezirke mit Vize-Archidiaconen an der Spitze. Dieser Vize-Archidiacon hat die eben bezeichnete Stellung des Landdekanen in seinem Bezirke und der Archidiacon die gleiche rücksichtlich der sämtlichen Vize-Archidiaconen seines Archidiaconates.

## 2. Die Pfarrer.

### § 105. Entwicklung und rechtlicher Inhalt des Pfarramtes.

Vgl. Phillips, Lehrb., I. §§ 166, 168, 169; v. Schulte, System, §§ 46, 47, Lehrb., §§ 51, 53; Bachmann, Lehrb., I. §§ 145—150; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 141, 142; Hinschius, System, II. § 90. I, III, IV, § 92; v. Scherer, Handbuch, I. § 92; Sägmüller, Lehrb., §§ 99, 101.

Sowie es in der ältesten Zeit in der ganzen Christengemeinde und auch noch im 4. Jahrh., als bereits die Diözesaneinteilung eingeführt war, in den ganz großen Diözesen gewöhnlich nur eine Kirche gab, in welcher der Gottesdienst gehalten und in der den Gläubigen die Sakramente gespendet wurden, so gab es auch in der ganzen Diözese nur ein ständiges Kirchenamt, das des Bischofs, welches die gesamten religiösen Funktionen vorzunehmen hatte. Presbyter und Diakonen und die Inhaber noch niederer Stufen des ordo unterstützten zwar den Bischof, doch befanden sie sich alle in der Umgebung des Bischofs und an seinem Orte und wurden da in einzelnen Geschäften von Fall zu Fall zur Aushilfe verwendet.<sup>1</sup> Als aber das Christentum immer mehr Ausbreitung fand und in allen bevölkerten, vom bischöflichen

<sup>2</sup> S. Moy-Berings Archiv f. kath. Kirchenrecht, Bd. 10, S. 406 u. ff.

<sup>1</sup> S. oben § 101.

Groß, Kirchenrecht. 6. Aufl.

Sitze entfernten Orten der Diözese keine Befehrer in Massen gewann, da war es unabwiesbares Bedürfnis, daß auch dort Kirchen erbaut und an denselben Geistliche angestellt würden, welche die gewöhnlichen, nicht vom Episkopalordo abhängigen kirchlichen Funktionen da verrichteten, die kirchliche Lehre verkündeten und die Sacramente spendeten. Ja auch in der bischöflichen Stadt selbst bestand dieses Bedürfnis, wenn sie so groß und bevölkert war wie z. B. Alexandria, Konstantinopel, Rom.

Diesem Bedürfnisse konnte natürlich nur allmählich im Laufe der Zeit abgeholfen werden, es entstanden solche neue Kirchen auf dem Lande teils durch die Bemühung der Bischöfe, teils durch die eifrige Unterstützung der weltlichen Fürsten, teils durch die großen Grundherren, die sich auf ihren Sitzen Dratorien erbauten, teils durch die kirchlichen Orden, welche überall, wo sie ein Ordensinstitut (Kloster) gründeten, auch eine Kirche zu errichten bestrebt waren. Auch nicht sofort, sondern nur allmählich gelangte die vom unmittelbaren Bedürfnisse des praktischen Lebens geleitete Entwicklung dahin, daß an jeder dieser neben der ursprünglichen bischöflichen Kirche in der Stadt sowohl als auch auf dem Lande entstandenen Kirchen ein Geistlicher bleibend angestellt wurde, welcher hier alle jenen religiösen Funktionen zu verrichten hatte, die von den praktischen Anforderungen des täglichen Lebens geboten waren (d. i. Unterricht in der kirchlichen Glaubenslehre, Gottesdienst, Auspendung der im täglichen Leben vorkommenden Sacramente), und daß sich endlich in weiterer Ordnung dieser Verhältnisse gewisse Bezirke um diese Kirche herum fixierten, deren Bewohner in allen ihren gewöhnlichen religiösen Bedürfnissen an diese Kirche und an den bei derselben angestellten Geistlichen gewiesen sein sollten.

Dies stand natürlich im engsten Zusammenhange mit der Einführung und Verbreitung des Christentums in einem bestimmten Lande und entwickelte sich bei dem einen Volke früher und schneller, bei dem anderen später und langsamer, in verschiedenen Gegenden mit mehr oder weniger Verschiedenheit im einzelnen. Namentlich wurde nicht gleich ursprünglich allen diesen Kirchen und den an denselben angestellten Geistlichen gleiche Bedeutung und Berechtigung gewährt, sondern es waren ursprünglich bestimmte, feste Bezirke nur den Hauptkirchen (tituli maiores) zugeteilt. Nur in diesen sollte von allen zum Bezirke gehörigen Gläubigen der sonntägliche Gottesdienst gehört, nur in diesen wenn nicht alle Sacramente, so doch wenigstens die Taufe empfangen werden (daher auch ecclesiae baptismales genannt), nur mit diesen waren ursprünglich die Kirchhöfe verbunden, wo die Gläubigen des Bezirkes begraben wurden<sup>2</sup>; nur an die Geistlichen dieser war der Zehent zu entrichten. An den anderen da zugleich oder später entstandenen Nebenkirchen (tituli minores), den Dratorien der Grundherren sollte bloß täglich die hl. Messe gelesen, von da aus wenigstens die Taufe nicht gespendet werden, sie standen in einem ge-

<sup>2</sup> Vgl. dazu P. Ley, Das kirchliche Begräbnisrecht, historisch-kanonisch dargestellt. Von der theologischen Fakultät in München gekrönte Preisschrift. (Regensburg 1904.)

wissen Abhängigkeitsverhältnisse zu den tituli maiores als den ecclesiae matrices. Die Dratorien der Grundherren hatten ursprünglich nur Bedeutung für diesen und seine Familie, keinerlei Jurisdiktion für die übrigen herumwohnenden Gläubigen. Die Übertragung der tituli maiores und ihrer Berechtigung an die Klöster oder der allgemeinen kirchlichen Funktionen für die Gläubigen an ihre Kirchen erfolgte in verschiedener Weise, teils durch bloße unio quoad temporalia, teils durch vollständige incorporatio oder Bestellung einer Klosterkirche als ecclesia baptismalis. In den bischöflichen Städten aber wurden ständiger Gottesdienst, bleibend angestellte Geistliche und die auf dem Lande längst ausgebildete Stellung der ecclesiae baptismales erst sehr spät (11. Jahrh.) auf die neben der Kathedrale Kirche da bestehenden Kirchen übertragen.

Wochten für diese rechtliche Ausbildung somit auch Jahrhunderte erforderlich sein und im einzelnen sich mancherlei Verschiedenheiten geltend machen, deren Spuren teilweise auch noch gegenwärtig zu finden sind, so war die charakterisierte Entwicklung im großen und ganzen doch überall eine durchaus gleichmäßige. Die großen Bezirke der alten tituli maiores mußten bei Zunahme der Bevölkerung zerteilt werden und es gewannen die meisten der Kirchen auf dem Lande sowohl als in der bischöflichen Stadt materiell die gleiche jurisdiktionelle Stellung. So zerfiel die gesamte Diözese in eine nach der Dichte der Bevölkerung geregelte Anzahl kleinerer Bezirke, die Pfarrsprengel (parochiae schon seit dem 5. Jahrh. genannt), mit einer bestimmten Kirche in demselben, der Pfarrkirche, an welcher ein Geistlicher angestellt war, dessen Amt, auf die unmittelbare Befriedigung der religiösen Bedürfnisse des praktischen Lebens gerichtet, zur bleibenden Institution der kirchlichen Verfassung geworden ist und von der Bezeichnung des Inhabers desselben: plebanus (presbyter de plebe), rector, persona, curatus, pastor, auch parochus, Pfarrer, das Pfarramt genannt wird. Die Gesamtheit der Funktionen aber, welche für dieses aus dem unmittelbaren praktischen Bedürfnisse sich feststellten, wurde unter der Bezeichnung Seelsorge (cura animarum) zusammengefaßt.

Es ist somit das Pfarramt ein festes, ständiges Organ der kirchlichen Verfassung, dessen Bestand als solches gar nicht vom einzelnen Bischof abhängt, wengleich der Bischof in concreto ein spezielles Pfarramt aufheben oder neu begründen kann. Es hat seinen eigenen, durch das gemeine Recht bestimmten Wirkungskreis, welchem gemäß es nur für die Seelsorge berufen ist und zur Unterstützung und Aushilfe für das bischöfliche Amt dient, um unmittelbar im kleinen Kreise und in gewissem Umfange durchzuführen, wofür das bischöfliche Amt die göttliche Sendung hat. Es ist daher begrifflich und verfassungsgemäß untergeordnet dem bischöflichen Amte, von welchem es in allen seinen Funktionen Weisungen entgegenzunehmen hat.

Der gezeigten Entwicklung gemäß bildet den rechtlichen Inhalt des Pfarramtes die Seelsorge, d. i. die Berechtigung und Verpflichtung zur Verkündigung und zur Lehre des christlichen Glaubens in öffentlicher Form,

zur Abhaltung der in der kirchlichen Disziplin begründeten gottesdienstlichen Funktionen und zur Auspendung der kirchlichen Heilmittel, d. i. der Sakramente und Sakramentalien.

Diese Verpflichtung wird nicht selten auch von den Staatsgesetzen in Anspruch genommen, so z. B. die Verpflichtung zur Erteilung des Religionsunterrichtes in den öffentlichen Volksschulen in Oesterreich durch § 2 des Gesetzes vom 25. Mai 1868, RGBl. Nr. 48, § 5 des Gesetzes vom 14. Mai 1869, RGBl. Nr. 62 und durch das Gesetz vom 20. Juni 1872, RGBl. Nr. 86, welches verordnet § 1: „Die den Kirchen- und Religionsgesellschaften . . . obliegende Besorgung des Religionsunterrichtes in den öffentlichen Volksschulen schließt die Verpflichtung zur unentgeltlichen Erteilung dieses Unterrichtes in sich.“ § 4: „Die regelmäßige Erteilung des Religionsunterrichtes an Lehrerbildungsanstalten und Mittelschulen ist für jede Konfession sicherzustellen, welcher wenigstens 20 Schüler in allen Klassen zusammen, an welchen die Religion als obligater Lehrgegenstand gelehrt wird, angehören.“<sup>3</sup> Ebenso die Verpflichtung zur Verwaltung der kirchlichen Heilmittel durch jene Bestimmungen des ABGB. (§ 69 u. ff.), wonach die Ehe vor dem Pfarrer und zwei Zeugen zu schließen ist. Auch die eigentlich staatliche Funktion der Führung der Zivilstandsregister [Tauf- (Geburts-), Trauungs- und Sterbematriken], womit die Erteilung amtlicher Ausfertigungen daraus in notwendiger Verbindung steht, ist in vielen Staaten, namentlich in Oesterreich, heute noch den Pfarrern übertragen.<sup>4</sup>

Die genannte Berechtigung und Verpflichtung ist jedoch beschränkt auf den Pfarrsprengel; in diesem aber ist sie exklusiv, u. zw. prinzipiell sowohl nach der Richtung, daß ohne Ermächtigung des Pfarrers kein anderer Priester (Papst und Bischöfe sowie Spezialbevollmächtigte derselben natürlich ausgenommen) diese Funktionen ausüben darf, als auch nach der Richtung, daß die Angehörigen des Pfarrsprengels (Eingepfarrten) alle diese religiösen Funktionen nur von ihrem Pfarrer entgegenzunehmen haben.<sup>5</sup> Die Angehörigkeit an einen bestimmten Pfarrsprengel wird begründet durch den Wohnsitz, resp. bei denjenigen, welche keinen Wohnsitz haben, durch den Aufenthalt und sie tritt ein für alle Personen, welche nach Auffassung des kanonischen Rechtes *de iure* Glieder der katholischen Kirche sind, also für alle gültig Getauften, sowohl Katholiken als Akatholiken,<sup>6</sup> und die Verbindung dieser Angehörigen des Pfarrsprengels mit dem Pfarrer wird der Pfarrverband genannt.

<sup>3</sup> S. Burkhart, l. c. I. S. 39 u. ff., S. 90 u. ff.

<sup>4</sup> Über das kanonische, d. i. vor dem Pfarrer und zwei Zeugen errichtete Testament, welches ehemals nicht bloß im gemeinen deutschen Zivilrechte, sondern auch in Italien, Frankreich und England anerkannt war, s. bef. Schulte, über die testamenta ad pias causas nach

kanon. Rechte, in Vinde's Zeitschr. f. Zivilrecht u. Proz. Neue Folge. Bd. 8. S. 157 u. ff. (1851) u. Dr. Karl Thomas, Das kanonische Testament (Leipzig 1897).

<sup>5</sup> c. 4, 5. C. 9. q. 2.; c. 2. X. de parochiis et alienis parochianis (III. 29.); Conc. Trid. Sess. 24. cap. 4, 13. de ref.

<sup>6</sup> S. oben § 27.

Von diesem Pfarrverbande sind jedoch eximiert a) die Ordenspersonen, weil diese ihre eigene, dem Lokalvorstande des betreffenden Ordensinstitutes zustehende Seelsorge haben,<sup>7</sup> b) jene Familien, die *ex privilegio* ihren eigenen Seelsorger in einem Burgpfarrer oder Hofkaplan haben (heutzutage meist nur mehr die souveränen Familien), sowie jene Prälaten, die sich ihren eigenen Seelsorger wählen können, und c) in Oesterreich insbesondere alle zum Militärkörper gehörigen Personen, weil hier für dieselben gleichfalls eine eigene, besondere, nämlich die Militärseelsorge eingeführt ist.<sup>8</sup>

Mit Rücksicht auf seine obligatorische Natur wird dieser Verband auch Pfarrzwang genannt, der auch durch die Staatsgesetze nicht bloß früher vielfach anerkannt war, sondern zum Teile auch heute noch Anerkennung findet,<sup>9</sup> nur ein staatlicher Pfarrzwang für Andersgläubige existiert heutzutage nicht mehr. Lediglich eine Reminiszenz daran besteht noch insofern, als gewisse, auf dem alten Pfarrzwange beruhende Abgaben der Pfarrangehörigen den Charakter von Reallasten angenommen haben.

Diesbezüglich bestimmt in Oesterreich das Gesetz über die interkonfessionellen Verhältnisse vom 25. Mai 1868, RGBl. Nr. 49, Art. 5: „Durch die Religionsveränderung gehen alle genossenschaftlichen Rechte der verlassenen Kirche oder Religionsgenossenschaft an den Ausgetretenen ebenso wie die Ansprüche dieses an jene verloren.“ Art. 6: „Damit jedoch der Austritt aus einer Kirche oder Religionsgenossenschaft seine gesetzliche Wirkung habe, muß der Austrittende denselben der politischen Behörde melden, welche dem Vorsteher oder dem Seelsorger der verlassenen Kirche oder Religionsgenossenschaft die Anzeige übermittelt. Den Eintritt in die neugewählte Kirche oder Religionsgenossenschaft muß der Eintretende dem betreffenden Vorsteher oder Seelsorger persönlich erklären.“ Art. 9: „Angehörige einer Kirche oder Religionsgenossenschaft können zu Beiträgen an Geld und Naturalien oder zu Leistungen an Arbeit für Kultus- und Wohltätigkeitszwecke einer anderen nur dann verhalten werden, wenn ihnen die Pflichten des dinglichen Patronates (Realpatronates) obliegen, oder wenn die Verpflichtung zu solchen Leistungen auf privatrechtlichen, durch Urkunden nachweisbaren Gründen beruht, oder wenn sie grundbücherlich sichergestellt ist.“ Das gilt auch rückwärts der Beiträge und Leistungen für Unterrichtszwecke, soweit nicht die Angehörigen einer Kirche oder Religionsgenossenschaft mit Angehörigen einer anderen vermöge der gesetzlichen Einschulung eine Schulgemeinde bilden (Art. 10).<sup>10</sup>

Trotz der erwähnten exklusiven Berechtigung des Pfarrers greifen aber in beiden obgenannten Richtungen gewisse Modifikationen Platz, u. zw. in ersterer Richtung dahin, daß tatsächlich auch andere Aleriker einzelne pfarrliche Funktionen im Pfarrsprengel vornehmen. So kann insbesondere die Erlaubnis zu den gewöhnlichen gottesdienstlichen Funktionen (z. B. Messeslesen)

<sup>7</sup> S. unten § 111. 2. a. α.

<sup>8</sup> S. unten § 107.

<sup>9</sup> S. z. B. unten § 155.

<sup>10</sup> S. Burkhart, l. c. I. S. 23 u. ff. Seidlmair, l. c. S. 43 u. ff.

wohl dem gehörig legitimierten Priester vom Pfarrer nicht leicht verweigert werden, ja es ist diesfalls eine Aushilfe sehr häufig nicht bloß wünschenswert, sondern absolut notwendig und wird teils durch besondere ständige Gehilfen herangezogen,<sup>11</sup> teils von Fall zu Fall requiriert. In der anderen oben bezeichneten Richtung treten Ausnahmen von der erwähnten Exklusivität der pfarramtlichen Jurisdiktion insofern ein, als nach der gegenwärtigen Disziplin der Kirche es nur mehr einige ganz bestimmte kirchliche Funktionen sind, die das Kirchenglied nur vom eigenen Pfarrer empfangen darf, teils bei sonstiger Wichtigkeit des Aktes, teils bloß bei Strafe. Diese werden daher auch die pfarramtlichen Handlungen im eigentlichen, engeren Sinne (*iura mere parochialia*) genannt und sind folgende: Die Taufe, die österliche Kommunion, das Aufgebot und die Eheschließung, die letzte Ölung und Kommunion der Kranken und die Beerdigung.

Die Nutzungen des Pfarrers bestehen in den Erträgnissen des Pfarrbenefiziums und in dem Anspruche auf gewisse, mit bestimmten pfarramtlichen Funktionen verbundene Gebühren (Stolgebühren).<sup>12</sup> Ein bestimmtes Mindesteinkommen (die *Kongrua*)<sup>13</sup> ist jedem Pfarrer nicht bloß kirchengesetzlich, sondern häufig auch durch die Staatsgesetze gesichert. — Besondere Insignien und Ehrenrechte sind mit dem Pfarramte als solchem nicht verbunden.

### § 106. Gehilfen und Stellvertreter des Pfarrers.

Vgl. Phillips, Lehrb., I. § 170; v. Schulte, System, § 48, Lehrb., § 54; Pachmann, Lehrb., I. § 151; Richter=Dove-Kahl, Lehrb., § 143; Hinschius, System, II. § 93; v. Scherer, Handbuch, I. § 93; Sägmüller, Lehrb., § 102.

Stellvertreter des Pfarrers (Pfarrverweser, Pfarradministratoren, Pfarrvikare genannt) kommen sowohl bei besetztem als bei erledigtem Pfarramte, Gehilfen desselben nur bei besetztem Pfarramte vor, wenn gleich Gehilfen durch die Erledigung desselben noch keineswegs ihrer Tätigkeit enthoben sind. Unter den Stellvertretern sind zu unterscheiden: *Vicarii perpetui*, welche eine feste, bleibende Stellung haben, wie sie sich bei inkorporierten Pfarren vorfinden<sup>1</sup> und *Vicarii temporales*, die bloß vorübergehend, aus bestimmten Gründen (wegen Krankheit, Unfähigkeit des eigentlichen Pfarrers oder bei Erledigung des Pfarramtes) bestellt werden und dann nur so lange bleiben, als der Grund ihrer Bestellung andauert, oder bis ihre Vollmacht von dem Besteller (Bischof) widerrufen wird. Die letzteren werden häufig auch *Coadiutores* genannt. Die Wirksamkeit dieser Stellvertreter erstreckt sich auf alle pfarramtlichen Handlungen, auch die im prägnanten Sinne, wo und so oft der Pfarrer selbst nicht fungieren kann oder will.

<sup>11</sup> S. den folgenden Paragraphen.

<sup>12</sup> S. unten § 152.

<sup>13</sup> S. unten § 153.

<sup>1</sup> X. de off. vicarii (I. 28.); Conc. Trid. Sess. 7. cap. 7. de ref.; Sess. 25. cap. 16. de ref.

Unter den Pfarrgehilfen sind gleichfalls zu unterscheiden: ständige (*perpetui*) und zeitweilige (*temporales*). Von den ersteren sind einzelne zur Aushilfe des Pfarrers in der Weise bestimmt, daß sie an einer im Pfarrbezirke liegenden Neben- oder Filialkirche mit einem eigenen Benefizium bleibend angestellt sind, um von dieser aus mit Verpflichtung zur Residenz und für einen bestimmten, im Pfarrsprengel liegenden kleineren Bezirk alle seelsorgerlichen Funktionen mit Ausnahme der eigentlichen pfarramtlichen Handlungen, oft auch mit der Berechtigung zu einzelnen von diesen, zu verrichten. Diese werden gewöhnlich *Vicarii residentes*, auch Kuratkapläne genannt, wohl auch Lokalisten oder Expositen (*Capellanus localis* oder *expositus*). Ein solcher Gehilfe ist selbständiger Benefiziat an einer Filial- oder Annexkirche. Häufig ist ein solches Verhältnis hervorgegangen aus Unionen von Kirchen mit der Pfarrkirche oder aus Dismembrationen der Pfarrei, häufig auch führte es allmählich dahin, daß der Lokalist oder Exposit aufhörte, Gehilfe des Pfarrers zu sein, indem er für alle, auch für die eigentlichen pfarramtlichen Handlungen ohneweiters legitimiert wurde und selbst volle pfarrliche Jurisdiktion erlangte, während dem Pfarrer nur gewisse Ehrenvorzüge verblieben. Solche Lokalisten und Expositen wurden dann auch, namentlich in Österreich durch die Pfarregulierung Kaiser Josefs durchaus als selbständige Pfarrer behandelt. Andere dieser ständigen Gehilfen sind an der Pfarrkirche und haben da meist ein bestimmtes, ihrer eigenen Verwaltung unterstehendes Benefizium, teilweise auch einen gewissen, durch Herkommen, Statuten oder Stiftung geregelten Anteil an der Seelsorge unter steter Abhängigkeit vom Pfarrer, stehen aber noch außerdem, weil und insofern der gestiftete Zweck ihres Benefiziums nicht ihre volle Tätigkeit in Anspruch nimmt, dem Pfarrer nach Bedürfnis und seinem Ermessen zur allgemeinen Aushilfe zur Verfügung. Diese werden gewöhnlich gestiftete Kapläne oder eigentliche Pfarrkapläne genannt. Dazu gehören z. B. die Frühmesser.

Die bloß zeitweiligen Gehilfen werden gleichfalls Kapläne, auch Kooperatoren und Koadjutoren genannt, haben kein Benefizium, sind in der Regel vom Pfarrer selbst, ausnahmsweise nach Herkommen von der Gemeinde oder anderen zu sustentieren, sind vom Pfarrer entweder schon im vorhinein für die Gesamtheit aller seelsorgerlichen Funktionen mit Ausnahme derer, die er sich selbst besonders vorbehält, oder bloß für eine bestimmte Klasse derselben oder je nach Eintritt seines Auftrages im konkreten Falle berufen. Über die Bestellung solcher Pfarrgehilfen verordnet das Conc. Trid.,<sup>2</sup> es sei von den Bischöfen darauf zu dringen, daß die Pfarrer vollreicher Gemeinden sich so viele Priester adjungieren, als notwendig. Nach *ius commune* wäre also die Bestellung solcher Gehilfen Sache des Pfarrers, doch steht partikularrechtlich, besonders in Österreich<sup>3</sup> in fast allen Diözesen sowohl deren Abordnung für eine bestimmte Pfarrei als deren Abberufung dem Bischof zu. In Österreich ist es üblich, daß, wenn in der Pfarrei die Seelenzahl 1100

<sup>2</sup> Sess. 21. cap. 4. de ref.

<sup>3</sup> Hofbefr. vom 17. März 1791.



übersteigt, ein Hilfspriester, wenn diese Zahl 2200 übersteigt, zwei Hilfspriester uff. bestellt werden, und sind überhaupt für Bestellung und Entsetzung von Pfarr- und Pfründenverwesern, Provisoren, Administratoren und Hilfspriestern maßgebend die Bestimmungen des Ges. v. 7. Mai 1874, §§ 2, 6, 8, 9, 10.<sup>4</sup>

### § 107. Die Militärseelsorge in Österreich.

Vgl. Pachmann, Lehrb., I. § 152; Hinschius, System, II. § 95; v. Scherer, Handbuch, I. § 94; Leonhard, Verfassung der Militärseelsorge in den k. k. österr. Staaten (Wien 1842); Heidlmair, l. c. S. 480—490; E. Bielik, Geschichte der k. u. k. Militärseelsorge und des Apostol. Feldvikariates (Wien 1901).

In Österreich sind, wie oben (§ 105) bemerkt, aus dem gewöhnlichen Pfarrverbande auch ausgeschieden die sämtlichen in der aktiven Dienstleistung des Heeres befindlichen Individuen. Diese unterstehen nämlich einer besonderen geistlichen, der militärgeistlichen Jurisdiktion (Militärseelsorge), welche auf Grund Ab. Entschliebung vom 3. Jänner 1869 durch die Zirkularverordnung des Reichskriegsministeriums vom 15. Jänner 1869 Praes. Nr. 43<sup>1</sup> neu organisiert wurde.

Zu diesem Zwecke ist die Monarchie mit Ausnahme des Okkupationsgebietes (Bosnien und Herzegowina) in 15 Militärseelsorgebezirke eingeteilt, welche räumlich mit den Militärterritorialbezirken zusammenfallen. Das Okkupationsgebiet bildet für sich allein einen eigenen Militärseelsorgebezirk. An der Spitze jedes solchen Bezirkes steht ein „Militärpfarrer“, in denselben eine der Anzahl der im Bereiche des Bezirkes befindlichen Anstalten und Truppen entsprechende Zahl von „Militärkuraten“ und „Militärkaplänen“ des römisch- und griechisch-katholischen sowie des griechisch-orientalischen Glaubensbekenntnisses. Über denselben steht das apostolische Feldvikariat in Wien. Für die evangelischen Glaubensgenossen sind acht evangelische Militärseelsorger bestellt, vier der Augsburgischen und vier der helvetischen Konfession mit stabilen Amtssitzen und zugewiesenen Bezirken, in denen sie die für ihre Glaubensgenossen erforderlichen geistlichen Funktionen bei Truppen und Anstalten zu besorgen haben. Diese sind in jeder Beziehung dem betreffenden Militärterritorialkommando untergeordnet, sind ernannt vom Reichskriegsministerium und Militärkaplänen gleichgehalten. Für die zur militärgeistlichen Jurisdiktion gehörigen Israeliten besteht in Friedenszeiten kein eigener militärgeistlicher, die Seelsorge ist bei denselben durch den jeweiligen Ortsrabbiner zu besorgen.

Die weitere Organisation ist verschieden

<sup>4</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 32 u. ff.; Heidlmair, l. c. S. 89, 90.

<sup>1</sup> Armeeverordnungsblatt, 3. Stück, ausgegeben am 15. Jänner 1869. An Stelle dieser Verordnung traten sodann die mit der Zirkularverordnung des RKM. v. 30. August 1883 Praes. Nr. 4098 (Normal-Verordnungsblatt für das k. u. k. Heer, 43. Stück, Nr. 122) ausgegebenen „organischen Bestimmungen für die

Militärseelsorge“, welche jedoch selbst wieder durch die auf Grund Ab. Entschl. v. 14. April 1892 neu aufgelegten u. mit der Zirkularverordnung des RKM. v. 23. April 1892 Praes. Nr. 1977 (Verordnungsblatt f. d. k. u. k. Heer, 15. Stück, Nr. 76) ausgegebenen „organischen Bestimmungen für die Militärseelsorge“ außer Wirksamkeit gesetzt wurden.

#### A. Im Friedensstande:

1. Das Zentralorgan und die oberste militärgeistliche Behörde ist das apostolische Feldvikariat. Von diesem erhalten alle im k. u. k. Heere fungierenden katholischen Priester ihre kirchliche Jurisdiktion.

In allen die Seelsorge und das geistliche Amt nicht betreffenden Kirchenangelegenheiten ist es der Beirat des Reichskriegsministeriums. Da trifft also das Reichskriegsministerium die erforderlichen Anordnungen und Entscheidungen. In Sachen der Seelsorge und des geistlichen Amtes aber trifft das apostolische Feldvikariat die erforderlichen Anordnungen selbständig, hat jedoch seine diesfälligen allgemeinen Erlässe dem RKM. vor deren Verlautbarung zur Einsicht vorzulegen. Insbesondere hat es bei Erledigung von Militärseelsorgethatsachen von den zur Präsentation berufenen bischöflichen Ordinariaten Vorschläge einzuholen, diese mit seinem Gutachten an das RKM. zu leiten, dahin überhaupt in Personalangelegenheiten der militärgeistlichkeit gutachtliche Äußerungen und Anträge zu stellen. In allen Angelegenheiten der Seelsorge und des geistlichen Amtes ist ihm der unmittelbare Verkehr mit dem Militärklerus gestattet.

Unmittelbar unter dem Feldvikar steht ein Feldkonsistorialdirektor, welcher das beratende Organ des ersteren ist und zwei Feldkonsistorialsekretäre aus der militärgeistlichkeit zur Seite hat. Den apostolischen Feldvikar, den Feldkonsistorialdirektor und den ersten Feldkonsistorialsekretär ernannt Se. Majestät, beim Feldvikar bloß über Antrag des RKM., bei den beiden letzteren über den vom RKM. im Einvernehmen mit dem apostolischen Feldvikariate gestellten Antrag. Der zweite Sekretär wird über Vorschlag des apostolischen Feldvikariats vom RKM. ernannt.

2. An der Spitze jedes Militärseelsorgebezirkes steht ein Militärpfarrer, der seinen stabilen Amtssitz hat am Sitze des Militär-Territorialkommandos.

Dieser hat die Oberaufsicht über die in seinem Bezirke bestehenden Militärkuraten und Militärkapläne und ist für die Wirksamkeit der ihm unterstehenden Militärseelsorger mitverantwortlich. Er hat die Amtsbücher (Tauf-, Trauungs-, Sterbematrizen) zu führen und die urkundlichen Ausfertigungen daraus zu besorgen. In allen die Seelsorge und das geistliche Amt nicht betreffenden Kirchenangelegenheiten ist der Militärpfarrer Hilfsorgan und Referent des Militärterritorialkommandanten, welchem er in diesen Angelegenheiten unmittelbar untergeordnet ist. In Sachen der Seelsorge und des geistlichen Amtes ist er dem Feldvikariate untergeordnet, demnach zum unmittelbaren Verkehre mit beiden Behörden ermächtigt. Er hat dem vorgesetzten Korps-(Militär-)kommando alle Erlässe des Feldvikariats, in denen Bestimmungen enthalten sind, die sich nicht auf die Seelsorge und das geistliche Amt beziehen, sowie die allgemeinen Erlässe des Feldvikariats in Sachen der Seelsorge und des geistlichen Amtes zur Einsicht vor-

zulegen. Die Ernennung der Militärpfarrer erfolgt über Vorschlag des apostolischen Feldvikariates und des K. K. M. durch Se. Majestät.

3. Die Militärkuraten sind zur Ausübung der Militärseelsorge in den bestehenden Garnisonsspitalern und anderen Heeresanstalten bestimmt, mit festen Stationen, in denen sie ihren bleibenden Amtssitz haben.

In Sachen der Seelsorge und des geistlichen Amtes dem Militärpfarrer des betreffenden Militärbezirkes, in anderen dienstlichen Beziehungen und Verhältnissen durch das der betreffenden Anstalt unmittelbar vorgelegte Kommando dem Militärterritoriaalkommando untergeordnet, haben sie alle ihnen unmittelbar von der geistlichen Behörde zukommenden allgemeinen Erlässe in Sachen der Seelsorge und des geistlichen Amtes dem Kommandanten (Leiter) der Heeresanstalt, bei der sie sich in Dienstleistung befinden, zur Einsicht vorzulegen. Ihre Ernennung und Einteilung erfolgt im Einvernehmen mit dem apostolischen Feldvikariate durch das K. K. M.

4. Die Militärkapläne sind zur Ausübung der Seelsorge und geistlichen Jurisdiktion unter Leitung des betreffenden Militärpfarrers bei den in ihrem Militärseelsorgebezirke dislozierten Truppen berufen. Sie kommen ihren Seelsorgeobliegenheiten gleichsam missionsweise nach und es wird ihnen daher der Amtssitz innerhalb des Bezirkes über Antrag des Militärpfarrers durch das Militärterritoriaalkommando angewiesen. Ihre Stellung zum Militärpfarrer und zur Militärbehörde ist gleich der der Militärkuraten.

Ihre Ernennung und Einteilung in einen Militärseelsorgebezirk erfolgt mit Berücksichtigung der sprachlichen und konfessionellen Verhältnisse der Truppen im Einvernehmen mit dem apostolischen Feldvikariate durch das K. K. M.

Die Militargeistlichkeit ergänzt ihren Abgang aus dem Reservestande der Militärkapläne (evangelischen Militärseelsorger), eventuell aus dem Zivildienst. Für den erledigten Posten eines Militärkuraten oder Militärkaplans wird der Vorschlag geeigneter Kandidaten über Aufforderung des apostolischen Feldvikariats von den betreffenden bischöflichen Ordinariaten erstattet. Auf Grundlage dieser im Wege des apostolischen Feldvikariats an das K. K. M. gelangenden Vorschläge findet von Seite des letzteren die Ernennung der Militärkuraten und Militärkapläne statt.

Der Abgang bei den Militärpfarrern wird durch Beförderung von Militärkuraten oder Militärkaplänen ergänzt. Zu Militärpfarrern können aber nur solche Militärkuraten, römisch-kathol. Militärkapläne oder geistliche Professoren vorgeschlagen werden, die sich entweder der Militärpfarrersprüfung (oben § 53, Note 7) oder nach bestandener Pfarrkonkursprüfung einer besonderen Prüfung aus der Militärseelsorge mit gutem Erfolge unterzogen haben.

#### B. Auf dem Kriegsfuße:

Im Mobilisierungsfalle wird für den Seelsorgedienst beim Armee-Oberkommando ein Militärkaplan bestimmt und in das operierende Hauptquartier eingeteilt. Bei jedem Armeekommando wird eine Militärseelsorge mit der Einteilung beim Armee-Generalkommando aufgestellt. Dieselbe besteht aus

einem Feldsuperior, einem evangelischen Militärseelsorger und einem Feldrabbiner. Zum Feldsuperior wird auf die Dauer des Mobilitätsverhältnisses für jede Armee ein Militärpfarrer ernannt, welcher die geistliche Jurisdiktion über alle bei der betreffenden Armee eingeteilten Personen katholischer Religion auszuüben und den Seelsorgedienst der Truppen-Divisions- und Spitalseelsorger zu überwachen hat. Der Militärseelsorger im operierenden Hauptquartier des Armee-Oberkommandos wird einem Feldsuperior untergeordnet. Der Feldsuperior ist in allen militär-administrativen Kirchenangelegenheiten das Hilfsorgan des Armeekommandos.

Das dienstliche Verhältnis des Feldsuperiors zum betreffenden Armeekommando und zum apostolischen Feldvikariate ist gleich dem der Militärpfarrer im Frieden zum Militärterritoriaalkommando und zum apostolischen Feldvikariate.

Für jede Truppendivision wird im Mobilisierungsfalle eine Militärseelsorge, bestehend aus zwei Militargeistlichen, errichtet. Hiezu werden mit Rücksicht auf die konfessionellen und sprachlichen Verhältnisse der zum Divisionsverbande gehörigen Truppen geeignete Militärkapläne, beziehungsweise evangelische Militärseelsorger bestimmt. Dieselben haben die Seelsorge bei den ihnen vom Truppen-Divisionskommando zugewiesenen Truppen und Anstalten auszuüben. In kirchlichen Angelegenheiten unterstehen die kathol. Divisionsseelsorger dem Feldsuperior; die Divisionsseelsorger anderer Konfessionen sind in kirchlichen Angelegenheiten an den bei der Armee im Felde befindlichen höchsten (rangältesten) Militargeistlichen der betreffenden Glaubensgenossenschaft gewiesen. In militär-dienstlicher Beziehung unterstehen alle Divisionsseelsorger dem Truppen-Divisionskommando.

Jedem Feld- und Reserve-Spitale wird zur Ausübung der Seelsorge und geistlichen Jurisdiktion ein Militärkurat zugewiesen. Diese Militargeistlichen unterstehen in kirchlichen Angelegenheiten dem betreffenden Feldsuperior, beziehungsweise Militärpfarrer und in dienstlicher Hinsicht jenem höheren Kommando welchem die Anstalt, bei der sie sich befinden, untergeordnet ist.

An der Spitze eines jeden Militärseelsorgebezirkes bleibt auch im Mobilisierungsfalle ein Militärpfarrer, beziehungsweise ein mit den militärpfarramtlichen Agenden betrauter römisch-katholischer Militargeistlicher mit dem Amtssitze bei dem betreffenden Militärterritoriaalkommando.

Der im Mobilisierungsfalle über den Friedensstatus sich ergebende Mehrbedarf wird zunächst durch Einberufung von Militargeistlichen des Reservestandes gedeckt. Reicht die Zahl der letzteren nicht hin, so werden ausgeweihte Priester und angestellte Seelsorger (beziehungsweise Hilfsseelsorger) aus der Evidenz der Ersatzreserve in der erforderlichen Anzahl zur Verfehling des Militärseelsorgedienstes herangezogen und zu Militärkaplänen (evangel. Militärseelsorgern, Feldrabbinern) 2. Klasse auf Kriegsdauer ernannt.

Bei der Demobilisierung werden die Militärseelsorgeämter der mobilen Armeekorper, der Feld-, Reserve- und Festungsspitaler, dann der Festungsstäbe wieder aufgelassen und die Militargeistlichen, insofern sie dem Friedensstande

entnommen worden waren, in die Militärseelsorgebezirke entsprechend eingeteilt. Die Militärggeistlichen in der Reserve sowie die zeitlich angestellten Geistlichen treten in das vor der Mobilisierung innegehabte Verhältnis zurück.<sup>1</sup>

### III. Buch.

## Die kirchlichen Orden und ordensähnlichen Institute.\*

### § 108. Historischer Überblick.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 312—314; v. Schulte, Lehrb., § 198; Bachmann, Lehrb., I. § 153—155; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 293; D. Gierke, Das deutsche Genossenschaftsrecht (Berlin 1868—1881 I. S. 290 u. ff., 427 u. ff., 852 u. ff., II. S. 534 u. ff., 558); Harnack, Das Mönchtum, seine Ideale und seine Geschichte. 2. Aufl. (Gießen 1882); v. Scherer, Handbuch, II. §§ 144, 145; Sägmüller, Lehrb., § 183.

Die Idee des Ordenswesens hat ihre Grundlage in jener Lehre des Christentums, wonach der Mensch durch Übung der evangelischen Selbstverleugnung auf eine höhere Stufe geistiger Vollkommenheit zu gelangen vermag. Zur Verwirklichung dessen wurden zwei verschiedene Wege eingeschlagen:

a) Die Einsiedelei oder das Anachoretentum, das schon im 3. und 4. Jahrh. mit Paulus, Antonius, Pachomius in Ägypten auftrat, d. h. diejenigen, welche dieser Idee anhängen, zogen sich ganz aus der Gemeinschaft der Menschen zurück und suchten dieselbe durch einsames Leben in der Abgeschiedenheit (Einsiedelei) durchzuführen. Doch die richtige

<sup>1</sup> Eine Neuauflage der Dienstvorschrift für die Militärggeistlichkeit ist auf Grund der Mh. Entschließ. v. 2. Sept. 1904 erfolgt.

Die Ausübung der Seelsorge und die Matriführung über die in aktiver Dienstleistung befindlichen Personen der k. k. Landwehr steht im Frieden der Zivilgeistlichkeit, bezw. den durch die betreffenden Gesetze bestimmten Matriführern und nur im Kriegsfall einer eigenen Landwehrgeistlichkeit (teilweise auch der Geistlichkeit des Heeres) zu. Die Landwehrgeistlichen, Feldkuraten genannt, gehören der nicht aktiven Landwehr an und stehen bei den Truppenkörpern, zu denen sie seitens des Ministeriums für Landesverteidigung eingeteilt werden, lediglich in der Standesevidenz oder im Verhältnisse der Evidenz. Sie werden nur im Kriegsfall nach Bedarf zur Dienstleistung einberufen und kommen teils bei den Landwehrinfanterietruppendivisionen, Landeschützenregimentern und Sanitätsanstalten, teils als Aushilfsgeistliche bei der Armee in Verwendung. In Verwendung und dienstlicher Unterordnung sind sie den Feldgeistlichen des stehenden Heeres

gleichgestellt. Auch sie unterstehen in Sachen der Seelsorge und des geistlichen Amtes dem Feldsuperior, in militärbienfälliger Beziehung ihrem vorgelegten Kommando. Vgl. die Konfiskationskundmachung vom 3. Okt. 1906, Z. 4893, abgedruckt im N. f. k. RR., Bd. 87, S. 128 ff. Vgl. ferner die Bekanntmachung des k. u. k. Apostolischen Feldvikariates an die bischöflichen Ordinariate Österreichs vom 3. Okt. 1904, Z. 7307. Nach derselben (welche mit dem Normalverordnungsblatte für das k. u. k. Heer vom 28. Sept. verlautbart wurde und in Kraft getreten ist) untersteht die k. k. Gendarmarie der im Reichsrat vertretenen Königreiche und Länder nicht mehr der militär-, sondern der zivilgeistlichen Jurisdiktion.

\* S. dazu P. M. Baumgarten, Der Papst, die Regierung und Verwaltung der hl. Kirche in Rom (Wien 1904), S. 215—260, wo auch eine sehr dankenswerte Übersicht über den gegenwärtigen Bestand der Orden und religiösen Genossenschaften in der gesamten Kirche gegeben ist.

Erkenntnis, daß gemeinsames Streben durch Vereinigung (Assoziation) der Gleichgesinnten stets wesentlich gefördert wird, bewirkte, daß das Anachoretentum immer wieder in das Klostertum (Bönobitentum) überging, d. h. daß sich die Einzelnen auch in der Abgeschiedenheit zu größeren oder kleineren Verbänden vereinigten und so gemeinschaftlich ihrem Ziele nachstrebten. In diesen Verbänden wurde das gemeinsame Streben gesichert durch eine feste, eben auf Realisierung desselben gerichtete Ordnung des Lebens unter Leitung eines Vorstandes. Gelübde gab es bei diesen Anachoreten noch keine.

b) Der andere dafür eingeschlagene Weg war der, daß die Anhänger dieser Idee zwar an ihrem bisherigen Aufenthaltsorte verblieben, doch da eine entsagende Lebensweise in den verschiedenen Richtungen übten, welche sich hier sehr früh in bestimmten Gelübden, d. i. in der Selbstbindung an Enthaltbarkeit namentlich in geschlechtlicher Richtung manifestierte. Dieser Weg wurde insbesondere von Frauen eingeschlagen. Auch hier führte bald die Gemeinsamkeit des Strebens zur Assoziation, d. i. zu örtlicher Vereinigung in Klöstern (Schwester des Pachomius), in denen gleichfalls eine feste Lebensordnung unter Leitung eines Vorstandes eingeführt wurde. Hier bei den Nichtanachoreten erscheint mit der Idee höherer geistiger Vervollkommnung sehr bald verflochten die Ausübung von Werken der christlichen Nächstenliebe; so namentlich bei den aus den Witwen hervorgegangenen Diakonissinnen, welche sich mit Kranken- und Armenpflege befaßten.

So gelangte man auf an sich verschiedenen Wegen zu gleichem Resultate, nämlich zur Bildung bestimmter Gemeinschaften von Personen behufs Pflege und Durchführung der erwähnten allgemeinen Idee, die gesichert erscheint durch eine bestimmte Regel, aus welcher bald in weiterer Sicherung und fester Präzisierung derselben nach Analogie des sehr früh vorkommenden Keuschheitsgelübdes die drei Gelübde der Armut, des Gehorsams und der Keuschheit herausstraten.

Die Einrichtung fand außerordentlich rasche Nachahmung in allen Teilen der Kirche. Im Oriente waren darum besonders bemüht Hilarion in Syrien und Palästina und Basilius in Pontus († 378). Regeln, durch welche die klösterliche Tätigkeit und Lebensweise geordnet wurde, gab es verschiedene, mehr oder minder vortreffliche, doch die genannten drei Gelübde als kurze und treffende Präzisierung der allgemeinen Ordensidee wurden allmählich charakteristisch und feststehend. Die Regel des hl. Basilius erlangte wegen ihrer Vortrefflichkeit die größte Verbreitung im Oriente (Basilius wird deshalb der Vater der morgenländischen Mönche genannt) und wurde auch im Okzidente eingeführt. Hier war in dieser Richtung besonders tätig der hl. Augustinus, vor allen aber Benedikt von Nursia (480—543), der die Klöster Subjaco und Monte Cassino gründete und dessen auf gleichzeitige Förderung körperlicher und geistiger Arbeit gerichtete Regel das Ordenswesen vom 6. bis 9. Jahrh. zur höchsten Blüte brachte.

In dem sehr verbreiteten Benediktinerorden, neben welchen im 9. Jahrh. die zur vita canonica wieder zurückgekehrten Canonici regulares

traten,<sup>1</sup> die dann im 11. Jahrh. die Augustinerregel, d. i. eine aus den Werken des hl. Augustinus zusammengestellte Regel annahmen, ergaben sich aber bald durch das Bestreben, in den einzelnen, von der ursprünglichen Einfachheit und Strenge mehr und mehr abgewichenen Ordensgemeinschaften Verbesserungen einzuführen, besondere Abzweigungen. Dieselben gingen wiederholt von einem einzelnen Kloster aus, das damit den Anfang machte und an das sich dann andere angeschlossen. Sie wurden daher auch nach jenem Kloster benannt, so die Kluniazenser (vom Kloster Clugny c. 930), die Kamaldolenser (vom Kloster Camaldoli c. 1012), die Kartäuser (Chartreuse bei Grenoble c. 1080), die Zisterzienser (vom Kloster Cîteaux c. 1098, nach ihrem berühmtesten Mitgliede Bernhard von Clairvaux [† 1153] auch Bernhardiner genannt) u. a.

Wie schon hervorgehoben, wurde die allgemeine, dem Ordensleben zu Grunde liegende Idee bald verflochten mit humanitären Werken und bei der Entwicklung des kirchlichen Lebens auch mit anderen kirchlich hochgestellten Zwecken, woraus neue Orden hervorgingen, wie z. B. die St. Antonzmönche zur Pflege Bresthafter, die Kongregation von Fontevraud zur Besserung liederlicher Dirnen, die Trinitarier und Molasker zur Loskaufung gefangener Christensklaven, die Fratres pontifices zur Erhaltung und Wiederherstellung von Brücken. Insbesondere aber führte

a) die in der allgemeinen Begeisterung Europas für die Kreuzzüge hervorgetretene Idee des steten Kampfes gegen die Ungläubigen zur Gründung der geistlichen Ritterorden, und zwar der Tempelherren (1118), der Johanniter oder Hospitaliter (1130), die ursprünglich (1113) eine bloße Spitalsgenossenschaft waren, und der Deutschherren (1191).

b) Die aus Anlaß der Kezerei der Abtisen hervorgetretene Idee der Befehrung der Kezer zur rechtgläubigen Kirche durch Predigen des Evangeliums führte zur Gründung des Dominikanerordens (deshalb auch Predigerorden und seine Mitglieder Fratres praedicatores genannt, 1216), welchem nach Errichtung der Kezengerichte die Inquisition übertragen wurde.

c) Gegenüber den von vielen früheren Orden erworbenen großen Reichtümern, welche nicht wenig zum Verfall des ganzen Ordenswesens mitwirkten, fand die Idee absoluter Armut, die nicht bloß auf Seite des einzelnen durch das Gelübde, sondern auch auf Seite des Ordens als Korporation durch die Regel gesichert sein sollte, und in Konsequenz dessen die Anweisung des Ordensmannes auf den Erwerb seines Unterhalts durch Betteln ihren Vertreter in dem hl. Franz von Assisi, welcher (1210) den Franziskanerorden gründete, dessen Mitglieder die Fratres minores (daher auch Minoritenorden), Mendikanten genannt wurden. Nach Analogie dieses Ordens wurde dann (1212) noch der weibliche Orden der Klarissinen (der armen Frauen oder der Frauen vom zweiten Orden des hl. Franziskus), für welchen Franziskus selbst eine wesentlich gemilderte Regel erließ, und zahlreiche Tertiariergemeinschaften (als ein drittes, von dem hl. Franziskus geschaffenes, ordensverwandtes

<sup>1</sup> S. oben § 101.

Gebilde), deren Mitglieder jedoch aus ihrem bürgerlichen und häuslichen Leben gar nicht heraustraten, gegründet.

Um der Überwucherung in den mitunter in die seltsamsten Formen der Askese ausartenden Gründungen dieser Art zu steuern, wurde schon auf dem IV. Lateran. Konzil v. J. 1216 (c. 9. X. de relig. dom. III. 36.) und wiederholt auf dem II. allgemeinen Konzil von Lyon v. J. 1274 (c. un. in VI.<sup>to</sup> de relig. dom. III. 17.) der Grundsatz ausgesprochen, daß niemand ohne ausdrückliche päpstliche Approbation einen neuen Orden gründen dürfe, und derselbe sofort auf den kurz vorher ins Leben gerufenen Franziskanerorden (durch Honorius III. 1223) sowie auf die um die gleiche Zeit oder bald nachher gegründeten Orden der Karmeliter (1226, 1247), der Augustinereremiten (1256) und der Serviten (Ave-Maria-Brüder 1255) angewendet. Infolge wesentlicher Milderungen in der Auffassung und Durchführung der Regel und Disziplin kam es im Franziskanerorden bald zu einer großen Spaltung zwischen den Konventualen, d. i. denjenigen Instituten dieses Ordens, welche die erwähnten Milderungen angenommen hatten (auf diese beschränkte sich seither die Bezeichnung Minoritenorden), und den Observanten, d. i. denjenigen Instituten, welche an der alten Strenge festhielten (Brüder von der strengen Observanz), und ging schließlich durch das Streben, der ganz alten Strenge unter vielen Verschärfungen der Regel zu leben (Matthäus von Bassi), aus demselben ein neuer Orden, der Kapuzinerorden hervor, welcher zwar von Clemens VII. (1528) noch dem General der Konventualen unterstellt, von Paul V. aber (1608) als durchaus selbständiger Orden mit eigenem, unabhängigen General anerkannt wurde.

Die Reformation des 16. Jahrh. konnte an dem Ordenswesen natürlich nicht spurlos vorübergehen. Eine sehr große Zahl von Klöstern wurde durch dieselbe aufgehoben, keineswegs aber von den bedeutenderen Orden auch nur einer beseitigt. Auch die staatlicherseits in vielen, selbst katholischen Ländern gegen die Klöster ergriffenen Maßregeln beseitigten wohl viele einzelne Klöster, ohne jedoch das über die Grenzen eines einzelnen Staates hinausreichende Ganze der verschiedenen Orden wesentlich zu berühren.

Die Päpste statteten insbesondere die Mendikantenorden mit einer großen Zahl von Privilegien (mare magnum) aus und das Conc. Trid. nahm in seinem Decretum de regularibus et monialibus (Sess. 25) eine umfassende Reformation des gesamten Ordenswesens vor. Kurz vor dem genannten Konzil war nebst dem Orden der Theatiner (c. 1524) und dem der Barnabiten (c. 1530) insbesondere der Jesuitenorden (1540) gegründet worden, welchem dann noch viele andere, teils, wie die letztgenannten, auf Kleriker beschränkte, wie die Lazaristen (vor 1632) und die Redemptoristen oder Liguorianer (1732), teils allgemein zugängliche Orden, wie der von Joannes de Deo gestiftete Orden der Hospitaliter oder der barmherzigen Brüder (1572), der Orden der Ursulinerinnen (1544), der Salesianerinnen (oder der Orden von der Heimsuchung Mariä 1610) u. a. folgten. Seit der Mitte des achtzehnten Jahrhunderts ist keine neue Ordensgründung mehr zu verzeichnen, die

in der neueren Zeit ziemlich häufig erfolgten Gründungen dieser Art sind keine eigentlichen Orden, sondern fast durchwegs weibliche Kongregationen.

Unter diesen zahlreichen Gebilden des Ordenswesens sind zu unterscheiden:

1. Nach der Verschiedenheit ihrer Verfassung Orden mit geschlossener Verbindung des Ganzen und Orden ohne solche organische Verbindung.

2. Mendikanten- und Nichtmendikantenorden, je nachdem sie die im Mendikantentume gegebene eigentümliche Auffassung und Durchführung der Armut aufweisen oder nicht.

3. Mönchsorden und Nichtmönchsorden, je nachdem sie bloß der allgemeinen Ordensidee hingegeben sind und, wie man dies auch ausdrückt, bloß ein beschauliches Leben führen oder sich zugleich auch einem praktischen, humanitären Zwecke (Krankenpflege, Jugenderziehung, Unterricht, Missionswesen u. dgl.) widmen.

4. Männliche und weibliche Orden.<sup>2</sup>

### § 109. Errichtung von Orden und Ordensgemeinden.

Vgl. v. Schulte, System, § 172, Lehrb., § 199; Pachmann, Lehrb., I. § 169; v. Scherer, Handbuch, II. § 146; Sägmüller, Lehrb., § 184.

Die Errichtung eines neuen, d. i. von den bestehenden durch seine Regel und Einrichtung verschiedenen Ordens ist, wie schon die geschichtliche Entwicklung gezeigt hat, seit dem Conc. Lateran. IV. (1215, c. 9. X. de rel. dom. III. 36.) und dem II. Konzil von Lyon (1274, c. un. in VI.<sup>to</sup> de rel. dom. III. 17.) nur mit päpstlicher Approbation statthaft. Daher ist auch in den späteren Kirchengesetzen immer nur von religiones per sedem apostolicam approbatae die Rede. Unter welchen Voraussetzungen diese päpstliche Approbation zu erteilen sei, darüber besteht kein allgemeines Gesetz, es ist dies sonach lediglich dem Ermessen des päpstlichen Stuhles anheimgestellt. Von der Art und dem Inhalte dieser Approbation hängt das Weitere rücksichtlich der Entwicklung und Ausbreitung des neuen Ordens in der Kirche ab und kann seine Stellung zur Hierarchie überhaupt und zu den anderen Orden besonders bestimmt werden. Eine Beteiligung der Staatsgewalt findet hier nicht statt, solche tritt erst ein, wenn es sich darum handelt, eine einzelne Gemeinde dieses Ordens in dem Gebiete eines bestimmten Staates zu errichten.

Zur Errichtung einer einzelnen Ordensgemeinde (Ordenshauses, Klosters, Ordensinstitutes) von oder nach einem bereits bestehenden (approbierten) Orden ist gesetzlich<sup>1</sup> die Bewilligung des Bischofs, in dessen Diözese dieselbe errichtet werden soll, hinreichend, nur wenn es sich um eine neue Mendikantengemeinde handelt, ist außerdem auch die Genehmigung des päpstlichen Stuhles erforderlich. Nach der von Bened. XIV.<sup>2</sup> bezeugten Praxis

<sup>1</sup> Den tatsächlichen Bestand des Ordenswesens in Österreich s. bei Heidlmaier, I. c. S. 229 u. ff.

<sup>2</sup> c. 41. C. 16. q. 7.; c. 10, 12, 13, 14. C. 18. q. 2.; c. un. in VI<sup>to</sup>. de relig. dom.

(III. 17.); c. un. in VI<sup>to</sup>. de excess. prael. (V. 6.); c. 3. in Clem. de poen. (V. 8.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 3. de reg. et mon.

<sup>2</sup> De synodo dioecesis. I. lib. 9. cap. 1. No. 9.

und den Entscheidungen der römischen Behörden aber wird zur Errichtung jedes neuen Ordenshauses päpstlicher Konsens gefordert. Bei Erteilung der bischöflichen Bewilligung soll zugleich bestimmt werden, in welcher Art bei Konstituierung der betreffenden Gemeinde vorzugehen, wem von den neuen Mitgliedern Profeß zu leisten ist u. s. f. Ob die neue Ordensgemeinde aus lauter neuen, dem Orden bisher noch gar nicht angehörigen Personen oder teils aus solchen, teils aus alten Ordenspersonen oder nur aus letzteren besteht, ist für diese Frage an sich gleichgültig. Doch kann es sich praktisch wohl immer nur um die beiden letzteren Fälle handeln. Außerdem ist erforderlich, daß die dabei Interessierten einvernommen werden und daß in dem neuen Institute wenigstens 12 Personen untergebracht und von dem Vermögen desselben oder doch von anderweitig gesicherten Zuwendungen sustentiert werden können.<sup>3</sup> Die so gesetzmäßig gegründeten Ordensgemeinden haben alle nach den allgemeinen Kirchengesetzen überhaupt und nach den Privilegien des betreffenden Ordens insbesondere den einzelnen Instituten eingeräumten Rechte, insbesondere auch Korporationsrechte.

Bei dieser Frage ist auch der Staat, auf dessen Gebiete die neue Ordensgemeinde errichtet werden soll, wesentlich interessiert und daher auch schon im Sinne des kanonischen Rechts das Einvernehmen der Staatsgewalt gefordert. In Österreich hatte das Konkordat vom Jahre 1855 im Art. 28 i. f. dieses Einvernehmen („consilia communicare cum gubernio“) der Staatsregierung den Bischöfen ausdrücklich vorgeschrieben und zur Durchführung dessen wurde auf Grund Nh. Entschließung vom 3. Juni 1858 durch die Ministerialverordnung vom 13. Juni 1858, R. G. Bl. Nr. 95 bestimmt: Der Bischof, in dessen Diözese die Errichtung eines neuen Ordenshauses beabsichtigt wird, hat die politische Landesstelle davon in Kenntnis zu setzen, die Subsistenzmittel desselben anzugeben, und wenn der Orden oder die Kongregation, welcher die neue Ordensgemeinde angehört, in Österreich noch nicht gesetzlich besteht, die kirchliche Approbation darzutun sowie über Beruf und Verfassung der geistlichen Körperschaft unter Vorlage der Statuten Auskunft zu geben. Besteht der betreffende Orden oder die Kongregation in Österreich schon und ergeben sich nicht besondere Bedenken, so ist die politische Landesstelle ermächtigt, dem Bischof die staatliche Zustimmung zu erteilen, doch hat sie zugleich die Anzeige davon an das Ministerium für Kultus und Unterricht zu erstatten. Besteht aber der betreffende Orden oder die Kongregation noch nicht in Österreich oder sind besondere Bedenken gegen die Errichtung des neuen Ordenshauses geltend gemacht worden, so hat die Landesstelle die Sache an das Ministerium vorzulegen, welches behufs Erteilung der staatlichen Zustimmung im ersten Falle die Allerhöchste Entschließung einzuholen hat. Konvente, welche vor dem Konkordate in Österreich bestanden, sind auf Grund dieser Tatsache allein,

<sup>3</sup> c. 1. X. de instit. (III. 7.); c. un. Gregors XV.: „Cum alias“ v. 17. Aug. § 1. in VI<sup>to</sup>. de statu regul. (III. 16.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 3. de regul. et mon.; Const. Nemens VIII.: „Quoniam ad instantiam“ vom 23. Juli 1603, ventus art. 1.)

wenn sie notorisch ist und von der politischen Landesstelle bestätigt wird, als gesetzlich bestehend zu betrachten. Die erst nach dem 5. November 1855 gegründeten haben zum Beweise ihres gesetzmäßigen Bestandes ihre mit Zustimmung der Regierung erfolgte Einführung darzutun. Bei dieser Verordnung hat es auch nach Aufhebung des Konkordates gemäß § 31 des Gesetzes vom 7. Mai 1874 noch sein Verbleiben. Die Bestimmungen des Gesetzes über das Vereinsrecht vom 15. November 1867, R. G. Bl. Nr. 134 haben nach § 3 dieses Gesetzes auf Religionsgenossenschaften überhaupt und auf geistliche Orden und Kongregationen keine Anwendung, diese sind nach den besonderen für sie bestehenden Normen zu beurteilen.<sup>4</sup>

### § 110. Eintritt in einen religiösen Orden.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 316; v. Schulte, System, § 173, I, II, Lehrb., § 200; Bachmann, Lehrb., I. §§ 159—162; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 295; v. Scherer, Handb., II. § 147; Sägmüller, Lehrb., §§ 185, 186.

Der definitive Eintritt in den Orden erfolgt durch die Ablegung der Ordensprofess. Doch ist dies keineswegs der erste Akt, durch welchen der Wille, in den Orden zu treten, manifestiert werden muß. Es gehen demselben vielmehr noch andere Akte, nämlich der faktische Eintritt in die Hausgenossenschaft des Klosters, die *susceptio habitus*, d. i. die Annahme des Ordenskleides, das für die Novizen regelmäßig anders ist, als für die Professoren,<sup>1</sup> ja sogar ein ziemlich langer Zeitraum voraus. Denn

1. das erste Erfordernis zur gültigen Ablegung der Ordensprofess ist die Zurücklegung des Noviziates, d. h. eines Zeitraumes von regelmäßig einem Jahre, welchen der Kandidat in einem dazu bestimmten Kloster des betreffenden Ordens zugebracht haben muß und welcher dazu bestimmt ist, damit einerseits der Kandidat die Einrichtungen und das Leben im Orden genau kennen lerne und sich prüfe, ob er Beruf dazu habe, andererseits auch der Orden sich überzeuge, daß der Kandidat dafür geeignet sei.<sup>2</sup> Fordern die Regel oder die Statuten des betreffenden Ordens eine längere Zeit des Noviziates, wie z. B. bei den Jesuiten und den Ursulinerinnen zwei Jahre, so ist natürlich diese zu beobachten. Zuwendung von Vermögenswert behufs Aufnahme in das betreffende Kloster oder in den Orden ist strengstens untersagt, eventuell als Simonie bestraft.<sup>3</sup> Der Austritt steht dem Novizen frei, ja durch das Conc. Trid.<sup>4</sup> ist ausdrücklich die Verpflichtung zur Rückstellung alles dessen, was ihm gehört, ausgesprochen. Die Einwilligung der Eltern oder Vormünder zum Eintritte in den Orden ist im kanonischen Rechte nicht gefordert.

<sup>4</sup> C. Burdhard, l. c. II. S. 73—75; Heidlmair, l. c. S. 238, 239.

<sup>1</sup> c. 23. X. de regular. (III. 31.); c. 1. in VIto. h. t. (III. 14.).

<sup>2</sup> c. 1. C. 17. q. 2; c. 16. X. de regular. (III. 31.); c. 1, 2, 3. in VIto. h. t. (III. 14.);

Conc. Trid. Sess. 25. cap. 15. de regul. et mon.

<sup>3</sup> c. 2. X. de statu monach. (III. 35.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 16. de reg. et mon. S. unten § 140. 1.

<sup>4</sup> Sess. 25. cap. 15, 16. de reg. et mon.

2. Weiters ist zur gültigen Professleistung erforderlich persönliche Fähigkeit des Kandidaten. Nach kanonischem Rechte sind dazu unfähig:

a) Alle, welche nicht im vollen Besitze des Vernunftgebrauches sind, also auch Kinder unter sieben Jahren.<sup>5</sup>

b) Diejenigen, welche noch nicht das 16. Lebensjahr zurückgelegt haben, wie es das Conc. Trid. (Sess. 25. cap. 15. de regul. et monial.) sowohl bei männlichen als bei weiblichen Orden ausdrücklich fordert.<sup>6</sup> In Oesterreich waren diesfalls von staatlicher Seite durch landesfürstliche Verordnungen<sup>7</sup> wesentlich abweichende Bestimmungen getroffen worden, nämlich dahin, daß zur Ablegung der feierlichen Gelübde in Frauenklöstern nur jene zugelassen werden dürfen, welche bereits das 24. Lebensjahr zurückgelegt haben, in Männerorden aber entweder solche oder doch nur jene, welche zwar erst das 21. Lebensjahr zurückgelegt, aber schon drei Jahre in einem Kloster des betreffenden Ordens zugebracht haben. Die diesfälligen landesfürstlichen Verordnungen wurden nun zwar durch das Konkordat (Art. 28) formell aufgehoben, der Inhalt derselben aber in folgender Weise aufrecht erhalten: Nach dem päpstlichen Breve: „Ad universalis ecclesiae regimen“ vom 7. Februar 1862<sup>8</sup> hat nach dem Noviziate zuerst die Ablegung der einfachen Profess und dann erst nach drei Jahren die der feierlichen Profess zu erfolgen. Dieser Zeitraum von drei Jahren kann aber vom Ordensvorstande auch verlängert werden und in Oesterreich wurden die Ordensvorstände speziell angewiesen,<sup>9</sup> diese Verlängerung stets so vorzunehmen, daß jeder Kandidat zur Ablegung der feierlichen Profess wirklich erst in dem von den alten österreichischen Verordnungen geforderten Alter des zurückgelegten 24., resp. 21. Lebensjahres gelange.

c) Personen, die in einem bestimmten Verpflichtungsverhältnisse stehen, und zwar a) jene, welche infolge eines Amtes noch rechenschaftspflichtig oder sonst mit Schulden beladen sind.<sup>10</sup> β) Konfirmierte und konsekrierte Bischöfe, welche nur mit besonderer Bewilligung des apostolischen Stuhles in einen Orden eintreten können.<sup>11</sup> γ) Kinder, die im Stande sind, ihre hilfsbedürftigen Eltern

<sup>5</sup> c. 15. X. de regular. (III. 31.).

<sup>6</sup> Eine Ausnahme läßt das nämliche Konzil (l. c. cap. 17.) nur bei Frauenspersonen, welche bereits das 12. Jahr zurückgelegt haben, zu, wenn sich der Bischof oder sein Generalvikar von ihrer Eignung und dem Ernste ihres Entschlusses hinreichend überzeugt hat.

<sup>7</sup> S. dieselben bei Bachmann, l. c. I. § 161, Note x. u. y; Heidlmair, l. c. S. 241, Note 1.

<sup>8</sup> S. dasselbe im Archiv f. kath. RN. Bd. VIII. S. 144 u. ff. Früher das schon im päpstlichen Auftrage erlassene Dekret der Congregatio super statu regularium: „Neminem latet“ v. 19. März 1857 (Archiv f. kath. RN., Bd. IX, S. 437 u. ff.). Die diesbezüg-

lichen Erlässe sind auch abgedruckt bei Schneider, Fontes iur. eccl. noviss. (Ratisb. 1895) pag. 109 et seq.

<sup>9</sup> Durch ein Begleitschreiben des Note 8 zit. Dekretes: „Neminem latet“ (Archiv f. kath. RN., Bd. IX, S. 437 u. ff.). Dazu UMG. v. 27. Juni 1859. (Archiv f. kath. RN. Bd. XI. S. 440 u. ff.)

<sup>10</sup> c. un. D. 53.; Const. Sigisv. V. „Cum de omnibus“ v. 26. Novbr. 1587 (Bull. Rom. Edit. Taurin. VIII. pag. 951 et seq.) und Clem. VIII.: „In suprema“ v. 2. April 1602 (Bull. Rom. Edit. Taurin. X. pag. 768, 769).

<sup>11</sup> c. 18. X. de regular. (III. 31.).

zu ernähren und Eltern, deren Kinder noch der Erziehung bedürfen.<sup>12</sup> d) Ehegatten nach konsumierter Ehe.<sup>13</sup>

d) Personen, die eines Verbrechens schuldig erkannt oder deshalb in Untersuchung sind.<sup>14</sup>

3. Endlich ist noch erforderlich die Abgabe der Willenserklärung, in welcher die Ordensprofess eben besteht, vor dem dazu berufenen Obern. Sie besteht in der Ablegung der drei Gelübde der Armut, der Keuschheit und des Gehorsams, als der allgemeinen Grundlage des Ordenswesens überhaupt, und in der bleibenden Verpflichtung zur Beobachtung der Ordensregel und der Ordensstatuten, als der besonderen, eben dem betreffenden Orden eigentümlichen Richtung, und kann nach den Statuten der meisten Orden nicht in allen Instituten des Ordens, sondern nur in gewissen erfolgen, welche deshalb auch Professhäuser genannt werden. Der zur Aufnahme der Professleistung kompetente Obere bestimmt sich nach den Statuten oder der bestehenden Übung des betreffenden Ordens und ist regelmäßig bei Orden mit stabilitas loci der Lokalobere, bei anderen Orden der Provinzial- oder Generalobere mit oder ohne Beirat des Konventes, bei Frauenorden die Äbtissin oder der Obere jenes männlichen Ordens, dem der Frauenorden verfassungsmäßig untergeordnet ist,<sup>15</sup> oder der Diözesanbischof. In Österreich regelmäßig der letztere. Für diese Willenserklärung sind alle nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen an die Wahrheit und Freiheit des erklärten Willens gestellten Anforderungen maßgebend, so daß auch hier ein wesentlicher Irrtum, auf dessen Hintanhaltung eben die namentlich im Noviziate liegenden Vorbereitungsakte gerichtet sind, sowie Zwang (metus cadens in constantem virum) die Ungültigkeit der Profess bewirken.<sup>16</sup>

Eine bestimmte Form der Professleistung ist durch allgemeine Gesetze zur Gültigkeit derselben nicht gefordert. Daher war vor der im neuesten Rechte erfolgten Scheidung der Profess in eine einfache und feierliche ebenso zulässig ausdrückliche wie stillschweigende (professio expressa und tacita),<sup>17</sup> mündliche wie schriftliche Professleistung mit oder ohne Zeugen. Doch war die Professleistung durch allgemeines Kirchengesetz<sup>18</sup> schon an sich (ob sie ausdrücklich oder stillschweigend geschah) als ein die in derselben ausgesprochenen Gelübde solennisierender Akt bezeichnet und wurde, abgesehen von einzelnen ganz untergeordneten Verschiedenheiten der Wirkungen einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Profess,<sup>19</sup> für gewisse Stellungen des Ordensgliedes

allgemein die professio expressa verlangt.<sup>20</sup> Doch nach der gegenwärtigen Scheidung und notwendigen Aufeinanderfolge der einfachen und feierlichen Profess hat stillschweigende Professleistung überhaupt keinen Raum mehr.<sup>21</sup> Obwohl also durch allgemeines Kirchengesetz eine feste Form für die Professleistung nicht vorgeschrieben ist, so waren doch stets und sind auch heute noch durch die Statuten der einzelnen Orden naturgemäß für diesen solennen Akt bestimmte äußere Formen eingeführt, und zwar erfolgt sie hienach regelmäßig mündlich und schriftlich zugleich. Zuerst wird die Profess mündlich vor dem kompetenten Ordensoberen und Zeugen abgelegt, sodann erfolgt Unterzeichnung einer schriftlichen, den Akt in rechtskräftiger Form beglaubigenden Urkunde, für welche ständige Formeln üblich geworden sind.

Daß die Professleistung auch durch Stellvertreter, u. zw. sowohl auf Seite des Erklärenden als auf Seite des die Erklärung Aufnehmenden, ordnungsmäßige Spezialvollmacht vorausgesetzt, gültig erfolgen könne, ergibt sich aus den allgemeinen, die Stellvertretung bei rechtswirksamen Akten betreffenden Grundsätzen des kanonischen Rechts.<sup>22</sup>

Nach dem neuesten Rechte<sup>23</sup> ist aber in allen männlichen Orden und in Österreich<sup>24</sup> insbesondere auch in allen eigentlichen Frauenorden die Profess eine zweifache. Zuerst ist unter den nach dem bisherigen gemeinen Rechte zur Gültigkeit der Ordensprofess überhaupt geforderten Bedingungen die einfache Profess (professio votorum simplicium) zu leisten und erst nach Ablauf voller drei Jahre danach, welcher Zeitraum nach Ermessen des Ordensoberen auch verlängert werden darf, kann gültig die feierliche Profess (professio votorum solemnium) erfolgen. Von der gültigen Ablegung dieser einfachen Profess und dem Verlaufe des bestimmten Zeitraumes danach ist die Gültigkeit der feierlichen Profess abhängig. Nur durch päpstliche Dispensation wäre sofortige Ablegung der feierlichen Gelübde nach dem Noviziate noch gültig. Der Inhalt der einfachen Profess ist der nämliche wie der der feierlichen, nur kommt derselben der früher der Ordensprofess überhaupt zugeschriebene Charakter der Solennität nicht zu.

Rücksichtlich der Wirkungen der Ordensprofess muß demnach gegenwärtig zwischen der professio votorum simplicium und der feierlichen Ordensprofess unterschieden werden. Das frühere kanonische Recht kannte in allen Orden nur eine Profess, nämlich die feierliche, folglich sind alle durch dasselbe für die Ordensprofess überhaupt festgesetzten allgemeinen Wirkungen zunächst

<sup>12</sup> c. 1. D. 30.

<sup>13</sup> c. 1. et seq. X. de conversione coniugatorum (III. 32.).

<sup>14</sup> S. oben Note 10.

<sup>15</sup> S. den folgenden Paragraphen.

<sup>16</sup> c. 1, 6. X. de his, quae vi metusve causa fiunt. (I. 40.); c. 8. X. de regular. (III. 31.); c. 20. X. de convers. coniugat.

(III. 32.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 18. de regul. et mon.

<sup>17</sup> c. 4, 8, 22, 23. X. de regular. (III. 31.); c. 1—4. in VIto. h. t. (III. 14.).

<sup>18</sup> c. un. in VIto. de voto et vot. redemt. (III. 15.).

<sup>19</sup> §. B. c. 3. in VIto. de regular. (III. 14.).

<sup>20</sup> §. B. c. 28. in VIto. de elect. (I. 6.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 7. de reg. et mon.

<sup>21</sup> S. die Declaratio der Congregatio sup. stat. regul. v. 17. Juni 1854. (Archiv f. kath. RR., Bd. IX, S. 440, Bd. XVI, S. 373.).

<sup>22</sup> c. 68, 72. in VIto. R. J. (V. 13.).

<sup>23</sup> S. das oben Note 8 angeführte Defret der Congreg. sup. stat. regul. „Neminem latet“ v. 19. März 1857 und darnach das dort gleichfalls schon zit. Breve Pius IX.: „Ad universalis eccl. regimen“ v. 7. Febr. 1862.

<sup>24</sup> Defret der Congregatio super negot. episcop. et regul. v. 19. März 1857. (Archiv f. kath. RR., Bd. I, S. 384.)

nur auf die zweite Profess des neuesten Rechtes, die *professio votorum solemnium* zu beziehen. Diese sind:

a) Bleibender Verband zwischen dem Professieren und dem bestimmten Orden, der nur durch den Tod oder päpstliche Dispensation lösbar ist. Daher ist der Profess definitiv gebunden an die durch Regel und Statuten des Ordens bestimmte Lebensweise und Tätigkeit, hat Anspruch auf den entsprechenden Unterhalt, welcher auch den Ordinationstitel *professionis religiosae*<sup>25</sup> begründet, und nimmt teil an allen auf die Ordensglieder ausgedehnten allgemeinen Rechten des Klerikalstandes sowie an den diesem Orden insbesondere verliehenen Vorrechten, soweit sie einzelnen Ordensgliedern zustehen.<sup>26</sup>

b) Es treten ipso iure alle jene Rechtswirkungen ein, welche nach gemeinem Rechte mit der Ablegung der feierlichen Gelübde nach der verschiedenen Natur derselben und nach der besonderen Gestaltung in dem betreffenden Orden verbunden sind, von denen später die Rede sein wird.

c) Gewisse spirituelle Wirkungen, als: *perfectissima remissio omnium peccatorum*<sup>27</sup>, Tilgung der kanonischen *irregularitas ex defectu natalium*<sup>28</sup> und Lösung aller früheren einfachen Gelübde.<sup>29</sup>

Inwieweit nun diese der feierlichen Profess nach wie vor zuerkannten Wirkungen der jetzt eingeführten vorausgehenden *professio votorum simplicium* zukommen, läßt sich nur nach dem Zwecke derselben und den Bestimmungen der dieselben einführenden Gesetze<sup>30</sup> beurteilen. Hiernach ist

ad a) der Verband des *professus votorum simplicium* kein so unlösbarer wie bei der feierlichen Profess; zwar der Profess ist absolut gebunden, doch der Orden kann aus gerechten Gründen Entlassung desselben verfügen. Der bleibende Verband prägt sich aber darin aus, daß der Profess auch Anteil hat an allen den feierlichen Professieren dieses Ordens zustehenden Rechten und Privilegien, daß er an die besondere Lebensordnung des Ordens im Ganzen ebenso wie der feierliche Profess gebunden ist, daher demselben auch Stimrecht in *actibus capitularibus* zusteht und daß er auch Anspruch hat auf den Unterhalt, welcher jedoch den Ordinationstitel *professionis religiosae s. paupertatis* nicht begründet.

ad b) Jene Rechtswirkungen, welche nach gemeinem Rechte an die Solennität der Gelübde nach Verschiedenheit derselben gebunden sind, können selbstverständlich bei der *professio votorum simplicium* nicht eintreten. Doch binden sie auch als einfache Gelübde den Professieren bleibend, die Dispensation davon

<sup>25</sup> S. oben § 43. 2. d.

<sup>26</sup> cf. c. 38. C. 11. q. 1; c. 40. C. 16. q. 1; c. 1. X. de iuram. calumn. (II. 7.); c. 1. X. de stat. monach. (III. 35.).

<sup>27</sup> Dict. Grat. ad c. 87. D. 1. de poenit. pr.

<sup>28</sup> c. 1. X. de fil. presb. (I. 17.).

<sup>29</sup> c. 4. X. de voto et vot. redempt. (III. 34.); c. 5. in VI<sup>to</sup>. de regul. (III. 14.).

<sup>30</sup> S. oben Note 8 und 23. Dazu die im Archiv f. kath. Hist., Bd. XVI, S. 353 u. ff., Bd. XVII, S. 65 u. ff., mitgeteilten Declarationes der Congregatio sup. statu regul.

ist dem päpstlichen Stuhle reserviert.<sup>31</sup> Die einfache Profess begründet eben nur die rechtlichen Wirkungen der einfachen Gelübde. Endlich

ad c) die spirituellen Wirkungen der Ordensprofess stehen auch der *professio votorum simplicium* zu, soweit nicht auch sie an die Solennität der Gelübde gebunden sind. Daher tritt hier nicht ohneweiters die Lösung früherer einfacher Gelübde, sondern nur Suspension derselben bis zur Ablegung der *vota solemnium* ein.

## § 111. Das Leben im Orden.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 315; v. Schulte, System, § 174, Lehrb., § 201; Pachmann, Lehrb., I. §§ 156—158, 163, 166—168; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 294; v. Scherer, Handbuch, I. § 146; Sägmüller, Lehrb., § 188.

Dieses wird bestimmt:

1. Durch die Ordensgelübde. Die Grundlage des ganzen Ordenswesens ist die Präzisierung der allgemeinen Ordensidee in den drei Gelübden des Gehorsams, der Keuschheit und der Armut. Diese bilden denn auch die charakteristische Basis für das Leben im Orden. Nach der besonderen Ausgestaltung einzelner Orden können allerdings auch noch ein viertes und etwa noch weitere Gelübde der Regel gemäß bestehen. Doch wesentlich sind nur die genannten drei.

Die für das Ordensleben maßgebenden rechtlichen Wirkungen der Ordensgelübde bestimmen sich zunächst nach dem Inhalte derselben.

a) Der Inhalt des Gelübdes des Gehorsams ist: Unterordnung der dem einzelnen an sich zustehenden Selbstbestimmung durch seinen Willen unter den Willen des durch die Ordensverfassung bestimmten rechtmäßigen Oberen. Diese Unterordnung ist allerdings eine unbedingte, aber eine Begrenzung derselben liegt einerseits darin, daß sie nur statt hat in dem, was der Selbstbestimmung des einzelnen zusteht, nicht in dem, was durch allgemeine Gesetze der Moral oder durch die den Orden bindenden Kirchengesetze dieser entzogen ist, und andererseits darin, daß die Unterordnung nur unter einen solchen Willen des Oberen statt hat, der nicht offenbar (also in einer auch für den Verpflichteten ohneweiters erkennbaren Weise) gegen eben diese Gesetze verstößt. Dieser Unterordnung gemäß darf der Ordensmann nicht bloß nie gegen, sondern auch nie ohne den Willen des Oberen handeln. Praktisch zeigt sich dies z. B. wirksam darin, daß das Ordensglied kein Kirchenamt außerhalb seines Ordens ohne den Willen seines rechtmäßigen Oberen annehmen kann<sup>1</sup>, daher bei der kanonischen Wahl, wie oben (§ 57 c. f.) gezeigt wurde, *postulatio simplex* notwendig ist. Bei widerstreitenden Anordnungen verschiedener rechtmäßiger Oberen (Lokal-, Provinzial-, Generaloberer, Bischof soweit berechtigt und allge-

<sup>31</sup> Für Oesterreich aber gilt dies nicht <sup>1</sup> c. 5. C. 18. q. 2; c. 27. in VI<sup>to</sup>. de nach dem oben Note 9 zit. M<sup>e</sup>. v. elect. (I. 6.).  
27. Juni 1859.



mein natürlich Papst), ist der Anordnung des höheren Folge zu leisten. In dieser Wirkung besteht kein Unterschied zwischen einfacher und feierlicher Profess.

b) Der Inhalt des Gelübdes der Keuschheit ist: Vollständige Enthaltung von jeder Befriedigung des Geschlechtstriebes und noch mehr natürlich von jeder Art geschlechtlicher Wollust vom Gedanken angefangen bis zur Tat. Daher zeigt sich auf dem Rechtsgebiete die Wirkung desselben vorzugsweise rücksichtlich der Eingehung der Ehe, und zwar bildet das feierliche Gelübde ein Ehehindernis, das nicht feierliche Gelübde nur ein Eheverbot,<sup>2</sup> soweit nicht etwa durch besondere gesetzliche Anordnung ausdrücklich auch dem einfachen Gelübde die Wirkung eines Ehehindernisses beigelegt ist. Demgemäß bewirkt auch sowohl das feierliche als das einfache Gelübde die Lösung eines früher eingegangenen Verlöbnisses.<sup>3</sup> In anderer Richtung tritt eine Wirkung dieses Gelübdes nur noch darin hervor, daß geschlechtliche Ausschreitungen, die an sich bezüglich aller Kirchenglieder strafbar sind, einen schwereren Charakter annehmen und härter zu bestrafen sind, wenn sie von einem Ordensgliede begangen wurden.

c) Der Inhalt des Gelübdes der Armut ist: Entfagung aller unter den Begriff des Vermögens fallenden Güter der Welt. Rüksichtlich der Formen, welche dieser an sich doch vage und allgemeine Inhalt auf dem Rechtsgebiete annimmt, ist vor allem hervorzuheben: Das einzelne Ordensglied, welches das Gelübde eben ablegt, ist eine von dem Orden und den einzelnen Ordensinstituten, die als juristische Personen erscheinen, ganz verschiedene Person. Nur das einzelne Ordensglied ist durch das Gelübde gebunden, die bezeichneten juristischen Personen sind davon an sich gar nicht berührt und der Inhalt des nur das erstere bindenden Gelübdes heißt juristisch: daß diese Person alles, was nach allgemeinen Rechtsbegriffen ein Vermögensrecht bildet, nicht für sich haben, daß ihr ein solches rechtlich gar nicht zustehen kann.<sup>4</sup> Damit ist natürlich keineswegs gesagt, daß sie nicht faktisch auch etwas haben, ja solches auch wie der eigentliche rechtliche Inhaber verbrauchen könne. Ebenso wenig ist dadurch gehindert, daß durch sie, d. i. durch ihre Vermittlung etwas erworben werde, aber das Rechtssubjekt, welchem der Erwerb zukommt, für welches erworben wird, kann nicht sie selbst sein. Im ganzen Orden erscheinen als Rechtssubjekte, die Vermögensrechte erwerben, haben und darüber auch disponieren können, in der Regel, soweit nämlich nicht durch positive Gesetze oder besondere Institutionen einzelner Orden Ausnahmen bestehen, nur die verschiedenen Institute des betreffenden Ordens und die Ordensgesamtheit als juristische Personen. Das einzelne dem Orden durch die feierliche Profess (nach der gegenwärtigen Scheidung) angehörende Ordensglied aber erscheint als eine Person, die zwar zur Vermitt-

<sup>2</sup> S. unten § 124. 2.

<sup>3</sup> S. unten § 137. i. f.

<sup>4</sup> c. 11. C. 12. q. 1; c. 5. X. de regul. (III. 31.); c. 2, 4, 6. X. de statu monach.

(III. 35.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 2. de reg. et mon. „Nihil proprii habere potest“ ist der technische Ausdruck.

lung des Erwerbes von Vermögensrechten für das Ordensinstitut dienen, aber weder von den ihr ursprünglich zugestandenem noch von den durch sie später erworbenen etwas für sich haben oder darüber verfügen kann. Dies ist die regelmäßige Gestaltung, resp. Wirkung des feierlichen Gelübdes der Armut. Davon bestehen jedoch wesentliche Abweichungen

a) bei denjenigen Ordensgliedern, welche erst die einfache Profess abgelegt haben. Diesen ist gesetzlich gestattet, rücksichtlich des ganzen Vermögens, das sie zur Zeit der Professleistung haben, das *dominium radicale*, d. i. die *nuda proprietas* rücksichtlich aller in dem gesamten Vermögen enthaltenen körperlichen Sachen und die Rechtszuständigkeit (Verechtigung abstrakt gedacht) rücksichtlich aller in demselben enthaltenen (sei es dinglichen, sei es obligatorischen) Rechte für die Zeit, während welcher sie in der einfachen Profess verbleiben, zu behalten. Dagegen ist ihnen die praktische Ausübung dieser sämtlichen Rechte, wie sie in Verwaltung und Nutzung derselben hervortritt, für diese Zeit verboten und sie sind deshalb verpflichtet, darüber vor Ablegung der einfachen Profess zu disponieren, wie es ihnen beliebt.<sup>5</sup>

β) Bei den Mendikantenorden. Bei diesen sind nämlich auch die einzelnen Ordensinstitute als juristische Personen ebenso wie der Orden als Ganzes unfähig, Vermögensrechte zu haben, Subjekte solcher Rechte zu sein.<sup>6</sup> Weiters aber ist unter ihnen nach den Bestimmungen des Conc. Trid.<sup>7</sup> wieder zu unterscheiden zwischen den *Fratres Capucinorum* und den *Fratres Minorum de observantia* einerseits und den übrigen Mendikantenorden andererseits. Die ersteren können in ihren einzelnen Korporationen (Ordensinstitut, *domus in communi*) unbewegliche Güter nicht einmal besitzen; die letzteren dagegen können, auch wenn es ihnen durch ihre Konstitutionen verboten und durch ein apostolisches Privilegium nicht besonders gestattet ist, fortan ohne weiters auch unbewegliche Güter besitzen. Daraus folgt, daß sie also um so mehr alle Art beweglichen Vermögens zu besitzen fähig sind. Die *proprietas*, resp. Rechtszuständigkeit rücksichtlich alles dessen, was hienach das einzelne Institut der Mendikantenorden besitzt, ist dem nämlichen Rechtssubjekte zuzusprechen, welchem das von demselben bloß faktisch Innegehabte zugesprochen ist, nämlich der *ecclesia Romana*.<sup>8</sup>

Diese durch das kanonische Recht bestimmten Wirkungen der Ordensgelübde sind auf dem Rechtsgebiete des Staates in den verschiedenen Staaten natürlich verschieden gestaltet. In Österreich kümmert sich, was

<sup>5</sup> Decr. der Congreg. sup. stat. reg. v. 17. Juli 1858 im Archiv f. kath. RR., Bd. 3, S. 328, Bd. 16, S. 381.

<sup>6</sup> c. 3. in VIto. de V. S. (V. 12.); c. 1. in Clem. de V. S. (V. 11.).

<sup>7</sup> Sess. 25. cap. 3. de reg. et mon.

<sup>8</sup> c. 3. in VIto. de V. S. (V. 12.); c. 1. in Clem. eodem (V. 11.); c. 3. Extrav. Joann. XXII. eodem (tit. 14.). Die in der

letzten Stelle getroffenen Modifikationen tun der hier in Betracht kommenden theoretischen, konstruktiven Bedeutung der ersten Stelle gar keinen Eintrag. Vgl. auch v. Poschinger, Das Eigentum am Kirchenvermögen (München 1871), § 34; Meurer in v. Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts (Freiburg i. Br. 1890), art. Kirchenvermögen, S. 756.

zunächst das Gelübde des Gehorsams anbelangt, der Staat nicht darum, ob und inwieweit einer seiner Angehörigen seinen Willen dem eines anderen unterordne. Soweit darin kein Verstoß gegen die Strafgesetze liegt, ist dies dem einzelnen Staatsbürger ganz allein überlassen.<sup>9</sup> Es kann demgemäß aber auch nicht Sache des Staates sein, für die Aufrechterhaltung einer solchen Unterordnung dort, wo selbe vom einzelnen Staatsbürger eingegangen wurde, Sorge zu tragen. Nur darf natürlich die Unterordnung nicht statt haben unter einen gegen die Gesetze des Staates gerichteten Willen. Der gegen diese Handelnde würde vom Staate ganz ohne Rücksicht darauf, ob sein Wille dem eines anderen untergeordnet ist oder nicht und ob er sonach nur den Willen eines anderen damit ausführte, zur Verantwortung gezogen und der letztere müßte in solchem Falle nur als moralischer Urheber mit in Verantwortung kommen. Das Gelübde des Gehorsams hat also hier keine rechtlichen Wirkungen.

Anders steht es mit dem Gelübde der Keuschheit. Hier tritt in Österreich auch auf dem Rechtsgebiete des Staates ganz die nämliche Wirkung des feierlichen Gelübdes ein, welche auf kirchlichem Rechtsgebiete besteht, nämlich die eines Ehehindernisses nach § 63 a. b. G. B. Die Ablegung des einfachen Gelübdes aber in der *professio votorum simplicium* hat auf staatlichem Rechtsgebiete keine Wirkung, indem der österreichischen Zivilgesetzgebung das aus dem einfachen Gelübde nach kanonischem Rechte resultierende Eheverbot fremd ist.<sup>10</sup> Auch die nach kanonischem Rechte begründete strengere Behandlung geschlechtlicher Vergehen der Ordensprofessen hat auf staatlichem Gebiete insofern Anwendung, als die Eigenschaft eines Ordensprofessen diesfalls einen Erschwerungsstand (mehrfache Pflichtverletzung) bildet.<sup>11</sup>

Was endlich das Gelübde der Armut betrifft, so ist auch auf staatlichem Gebiete in Österreich gleichfalls zwischen der Persönlichkeit des einzelnen feierlichen Ordensprofessen und der juristischen Persönlichkeit des Ordensinstitutes wohl unterschieden. Rückfichtlich der letzteren sind die Grundsätze des kanonischen Rechts, abgesehen von den Eigentümlichkeiten der Mendikantenorden, vollständig anerkannt und es ist sonach das einzelne Ordensinstitut vollkommen erwerbs- und vermögensfähig. Die einzelnen (feierlichen) Ordensprofessen aber sind nach österreichischem Zivilrechte zwar erwerbs-, aber nicht vermögensunfähig;<sup>12</sup> sie verlieren durch Ablegung der feierlichen Profess das freie Verfügungsrecht über ihr gesamtes Vermögen, doch geht dasselbe keineswegs wie nach kanonischem Rechte an das betreffende Ordensinstitut über, sondern sie bleiben Subjekt dieses ganzen Vermögens und das Gericht hat über dasselbe die Kuratel zu eröffnen.<sup>13</sup> Sie können daher auch weder *ex testamento* noch ab

<sup>9</sup> Staatsgrundgesetz über die allgem. Rechte der Staatsbürger v. 21. Dez. 1867, RGBl. Nr. 142, art. 18.

<sup>10</sup> S. unten § 124. 2.

<sup>11</sup> StGB. v. J. 1852, § 43.

<sup>12</sup> §§ 538, 539 ABGB. S. dazu Pfaff u. Hofmann, Kommentar, II. S. 22, 23 u.

Exkurse, II. S. 6—8; S. Singer, Die Behebung der für Ordenspersonen bestehenden Beschränkungen im *commere. mortis causa* (Innsbruck 1880), S. 7 u. ff.; Heidlmaier, I. c. S. 242, 243.

<sup>13</sup> Hofdecr. v. 23. März 1809, Nr. 887 JGS.; Patent v. 28. Juni 1850, RGBl.

intestato erben, haben keinen Anspruch auf den Pflichtteil und auch das Ordensinstitut kann nicht im Namen des einzelnen Professen einen derartigen Anspruch machen; ja sie können in der Regel bei letztwilligen Anordnungen gar nicht einmal gültig Zeugen sein.<sup>14</sup> Rückfichtlich derjenigen Ordenspersonen, welche erst die einfache Profess abgelegt haben, gilt das Gesagte nicht.<sup>15</sup>

2. Während in den eben erörterten Ordensgelübden der allgemeine Charakter des Ordenswesens ausgesprochen ist, tritt der besondere Charakter des einzelnen Ordens hervor in der Ordensregel, d. i. dem Inbegriff derjenigen Normen, welche bei der Errichtung des einzelnen Ordens als Richtschnur für die gesamten Lebensverhältnisse dieser besonderen Gemeinschaft und der einzelnen Glieder in derselben festgestellt werden und in den Ordensstatuten, d. i. denjenigen Normen, welche in detaillierter Richtung für die Regelung der Verhältnisse sei es des gesamten Ordens oder nur einzelner Institute desselben innerhalb des gemeinsamen Rahmens der Ordensregel durch die dem Orden zustehende Autonomie festgestellt sind. Ordensverfassung und Ordensdisziplin ist durch diese bestimmt und sonach wie Regel und Statuten selbst bei verschiedenen Orden verschieden. Was zunächst

a) die Verfassung der verschiedenen Orden anbelangt, so bilden zwar in allen Orden eine größere oder geringere Anzahl einzelner Ordensglieder (feierliche, einfache Professen, Novizen und bei einzelnen Orden auch Laienbrüder) zunächst eine mit Korporationsrechten ausgestattete Gemeinschaft, die man Ordensgemeinde, auch Ordensinstitut, Ordenshaus, Kloster, Stift nennt. Je nach der weiteren organischen Verbindung dieser Ordensgemeinden unter einander aber sind zu unterscheiden solche Orden, bei denen eine weitere organische Verbindung unter denselben nicht besteht (Orden ohne geschlossene Verbindung des Ganzen), und solche, bei denen eine weitere organische Verbindung allerdings in sehr stringenter Weise vorliegt (Orden mit geschlossener Verbindung des Ganzen).

a) Bei den ersteren steht an der Spitze jeder einzelnen Ordensgemeinde ein Vorstand, regelmäßig mit dem Titel Abt (*abbas*), resp. Äbtissin (*abbatissa*). Diesem steht die gesamte Administration der betreffenden Ordensgemeinde in allen Richtungen zu. Sonach zunächst die Seelsorge über sämtliche zur Ordensgemeinde gehörigen Personen, und zwar im Umfange der gewöhnlichen pfarrlichen Rechte. Daher muß derselbe auch die Priesterweihe haben,<sup>16</sup> doch kann er sich hierin die nach Umständen erforderliche Aushilfe oder Vertretung bestellen. Nur in Verwaltung des Bußsakramentes sollen die Vorstände nicht sich selbst ihren Untergebenen aufdringen, sondern bloß für eine entsprechende Zahl von Beichtvätern sorgen; in gewissem Umfange steht ihnen diesfalls selbst

Nr. 255. § 121; Patent v. 9. August 1854,

RGBl. Nr. 208. § 182. S. dazu Singer,

I. c. S. 9 u. ff.

<sup>14</sup> §§ 573, 591, 597 ABGB. S. dazu Pfaff u. Hofmann, Kommentar, II. S. 121 u. ff., 189; Singer, I. c. S. 25 u. ff.

<sup>15</sup> S. den oben § 110, Note 9 u. 31 zit.

MG. v. 27. Juni 1859.

<sup>16</sup> c. 1, 10. X. de aetate et qual. (I. 14.).

S. oben § 51. 5.

Reservierung bestimmter Fälle zu. Der benedizierte Abt hat auch einzelne, noch über die pfarrliche Stellung hinausgehende Rechte, so das Recht, den Angehörigen seines Institutes die Tonsur und niederen Weihen zu erteilen.<sup>17</sup> Solche Stellung kann natürlich den Äbtissinnen nicht zukommen. Daher ist den weiblichen Ordensgemeinden für die Seelsorge ein besonderer Priester durch den ihnen vorgesezten Vorstand der betreffenden männlichen Ordensgemeinde oder durch den Diözesanbischof zugewiesen. Dieselben haben nebst diesem Seelsorger auch ihren besonderen, in gleicher Weise bestellten Confessarius ordinarius und außerdem zwei- oder dreimal des Jahres noch einen Confessarius extraordinarius.<sup>18</sup> Seelsorge außerhalb des Klosters und ihrer Professoren steht diesen Ordensvorständen nicht zu; sie dürfen sich in keiner Weise in die Administration der Diözese einmischen, nur wenn dem Konvente Kuratämter inkorporiert sind, haben sie durch Bestellung von Vicarii perpetui für dieselben zu sorgen.<sup>19</sup>

Den Äbten liegt weiter ob die Leitung und Aufrechterhaltung der ganzen durch Regel und Statuten bestimmten Ordensdisziplin; sie haben auch ein Strafrecht gegen die ihnen Untergebenen,<sup>20</sup> das durch Regel und Statuten gewöhnlich näher bestimmt ist. Sie haben die Lebensweise aller Ordensangehörigen zu beaufsichtigen,<sup>21</sup> alle Anordnungen zu treffen, welche zur Durchführung des Zweckes ihres Ordens notwendig sind, die Rechte der Ordensgemeinde zu verwalten und zu vertreten und sind darin durch gewisse, für besondere Angelegenheiten in der Gemeinde eingerichtete Offizien unterstützt, wie durch den Präpositus oder Prior,<sup>22</sup> der den Abt in der ganzen Klosterverwaltung zu unterstützen hat und unter welchem in großen Gemeinden oft noch Decani als Vorgesetzte über je 10 Mönche stehen. Daneben besteht regelmäßig auch ein Oeconomus, der für die Bewirtschaftung der Klostergüter, für die Kranken, Armen, Gäste u. s. f. zu sorgen hat. Alle diese sind vom Abte ganz abhängig, von ihm zu bestellen, wo nicht die Statuten dies dem Konvente zuschreiben, sie sind in der Regel amovibiles, nicht perpetuierlich. Der Vorstand allein ist in seinen Verfügungen vollkommen selbständig und nur in den wichtigeren Angelegenheiten an den Rat des Konventes, in einzelnen an seine Zustimmung gebunden.<sup>23</sup> Einen in Bezug auf die Leitung der Ordensangelegenheiten Vorgesetzten hat hier der Vorstand nicht; er steht unmittelbar unter dem Papste. Nur dort, wo sich durch Abzweigung besondere Kongregationen

<sup>17</sup> S. oben § 39. 3. Zuwiefern den Äbten insbesondere „der Anspruch auf das („durch Gewohnheit entstandene“) Privileg der Teilnahme am allgemeinen Konzil“ zustehe, s. bei Granderath = Kirch, I. c. I. S. 98 u. ff.

<sup>18</sup> Conc. Trid. Sess. 25. cap. 10. de regul. et mon.

<sup>19</sup> c. 1. X. de capell. monach. (III. 37.); Conc. Trid. Sess. 5. cap. 2. de ref.; Sess. 22. decret. de observ. et evit. in

celebr. miss.; Sess. 23. cap. 10, 15. de ref. S. oben § 75.

<sup>20</sup> c. 3. C. 20. q. 4; c. 10, 12. X. de mai. et obed. (I. 33.); c. 26. X. de appellat. (II. 28.); c. 8. X. de statu monach. (III. 35.); c. 24. X. de sent. excomm. (V. 39.).

<sup>21</sup> c. 6. X. de stat. monach. (III. 35.).

<sup>22</sup> Über die Unterscheidung von Prioribus claustrales, obediales und conventuales s. Phillips, I. c. S. 1203.

<sup>23</sup> J. B. c. 7. X. de arbitr. (I. 43.).

innerhalb des Ordens gebildet haben, bestehen diesfalls Modifikationen, indem bei diesen Kongregationen der Abt des Stammklosters (pater abbas; archiabbas) eine gewisse Überordnung über die anderen Äbte der einzelnen zu der betreffenden Kongregation gehörigen Ordensgemeinden erlangt hat (z. B. bei den Kluniensern, Zisterziensern u. a.).<sup>24</sup> Durch ein allgemeines, auf die bei den Zisterziensern getroffenen Einrichtungen sich stützendes Gesetz wurde dann unter allen Ordensgemeinden der hier in Rede stehenden Kategorie eine gewisse Verbindung vorgeschrieben, nämlich durch das IV. Lateran. Konzil (1215)<sup>25</sup> dahin, daß alle Äbte der einzelnen Ordensgemeinden alle drei Jahre nach einzelnen Ländern und Provinzen sich zu einem Generalkapitel versammeln sollen, um durch gemeinsame Bestimmung und Aufstellung von Visitatoren für Aufrechterhaltung und Wiederherstellung der Disziplin zu wirken. Das Conc. Trid.<sup>26</sup> hat dies neuerdings eingeschärft, dennoch ist es in Deutschland und Österreich wenigstens niemals zur Durchführung gekommen.

β) Bei den letzteren Orden hat der Vorstand der einzelnen Ordensgemeinde im Ganzen wohl die nämliche Stellung wie die eben erörterte. Doch führt er nicht den Titel: abbas, sondern den minderen: „rector, superior, prior, guardian“ u. ä. und hat die dem Abte zukommende Unabhängigkeit nicht. Denn hier vereinigen sich die einzelnen Ordensgemeinden eines bestimmten Bezirkes zu einer Ordensprovinz, an deren Spitze gleichfalls ein Vorstand mit dem Titel Provinzialis steht, und die sämtlichen Ordensprovinzen wieder zu einem geschlossenen Ganzen, an dessen Spitze gleichfalls ein Vorstand mit dem Titel Generalis (magister generalis, minister generalis u. ä.) steht. Dem Provinzial steht ähnlich, wie dem Vorstande der einzelnen Ordensgemeinde (Lokalvorstande) der Konvent, ein Ausschuss von mehreren, in verschiedener Weise berufenen Ordenspersonen, der Definitoren, Provinzialkapitel genannt, zur Seite; dem General in gleicher Weise das Generalkapitel. Wie der Lokalobere die nur die einzelne Ordensgemeinde betreffenden Angelegenheiten, so hat der Provinzialobere die seine Provinz betreffenden Angelegenheiten zu leiten (besonders Visitation der einzelnen Gemeinden), der Generalobere die wichtigen Angelegenheiten des ganzen Ordens.<sup>27</sup> Wie das Generalkapitel und Provinzialkapitel zusammengesetzt ist, sein Verhältnis zu den Oberen u. dgl., ebenso der Einfluß der Provinzial- und Generaloberen auf die Lokaloberen ist durch Regel und Statuten näher bestimmt.

<sup>24</sup> Der Vorstand des Stammklosters wird auch Generalabt genannt und hat das „Privileg der Teilnahme am allgemeinen Konzil“, welches den Äbten der einzelnen zur Kongregation vereinigten Klöster nicht zukommt. S. Granderath = Kirch, I. c. I. S. 102.

<sup>25</sup> c. 7. X. de statu monach. (III. 35.).

<sup>26</sup> Sess. 25. cap. 8. de regul. et mon.

<sup>27</sup> Die Jurisdiktion der Generaloberen wird

auch als „potestas quasi episcopalis“ bezeichnet; z. B. von dem Konsultor S. Sanguinetti bei Granderath = Kirch, I. c. I. S. 101, welcher erklärt: „über das Privileg der Generaloberen religiöser Orden, die Rechte der Bischöfe auf dem (allgemeinen) Konzil zu üben, besteht kein Zweifel und insbesondere fand dasselbe auf dem Konzil von Trient volle Anerkennung. Haben ja auch diese Oberen die potestas quasi episcopalis über ihre Ordensgenossen.“

Die weiblichen Ordensgemeinden sind entweder in verfassungsmäßige Verbindung gebracht mit einer männlichen Gemeinde desselben Ordens, wonach der Lokalvorstand dieser letzteren der weiblichen Ordensvorsteherin in gewissen Richtungen übergeordnet ist. Durch diese männliche Ordensgemeinde nehmen sie dann auch bei geschlossenen Orden ihre Stellung im organischen Ganzen. Oder es fehlt eine derartige Verbindung mit einer männlichen Ordensgemeinde und dann ist der Diözesanbischof ihr weiterer Oberer.<sup>28</sup>

Die Art, wie die Lokalvorstände bestellt werden, ist meistens kanonische Wahl nach den allgemeinen darüber bestehenden Normen, in welchem Falle die Konfirmation bei exemten Ordensgemeinden dem Papste, bei nicht exemten dem Diözesanbischof zusteht.<sup>29</sup> In vielen Fällen ist die Besetzung dem Papste reserviert oder auch der Nomination weltlicher Fürsten oder anderer Personen überlassen.

Was das Verhältnis der einzelnen Orden und Ordensinstitute zu der allgemeinen kirchlichen Jurisdiktion betrifft, welcher alle Glieder der Kirche unterworfen sind, so stehen die einzelnen Ordensinstitute zwar nicht in dem regelmäßigen Pfarrverbande,<sup>30</sup> denn sie haben, wie bemerkt, ihren eigenen Seelsorger, aber sie stehen in der Regel, d. i. soweit sie nicht durch päpstliche Privilegien als exempt erklärt und dem Papste unmittelbar untergeordnet sind, vollständig im Diözesanverbande, d. h. sind der ordentlichen Jurisdiktion des Bischofs derjenigen Diözese, in welcher sie sich befinden, in allen nicht rein inneren Ordensangelegenheiten im vollen Umfange unterworfen. Sie haben daher in Ausübung der Seelsorge in der Ordensgemeinde selbst sowie in Abhaltung der gottesdienstlichen Funktionen in ihren Ordenskirchen alle für die Diözese geltenden gesetzlichen Bestimmungen zu befolgen;<sup>31</sup> steht ihnen kraft besonderen Rechtsgrundes (z. B. durch Inkorporation von Kuratämtern oder durch besondere vorübergehende Übertragung) eine auswärtige Seelsorge über Säkularpersonen zu, so unterstehen sie wie jeder andere Inhaber eines Seelsorgeamtes in dieser Richtung ganz der Jurisdiktion des Diözesanbischofs.<sup>32</sup> Sie sind der Visitation des Bischofs in allen den Gottesdienst und die Seelsorge betreffenden Angelegenheiten unterworfen, haben über Aufforderung des Bischofs (und hier selbst die exemten) bei öffentlichen Prozessionen zu erscheinen, wenn sie nicht strengste Klausur, wie alle Nonnen, beobachten.<sup>33</sup> Die Bestrafung von Ordenspersonen, selbst Ordensvorständen, die außerhalb des Klosters eine strafbare Handlung begehen, steht dem Bischof zu. Sie haben kirchlicherseits verhängte Zensuren über Auftrag des Bischofs auch in ihren

<sup>28</sup> c. 2. in Clem. de statu monach. (III. 10.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 5, 9, 11. de reg. et mon.

<sup>29</sup> c. 43. in VIto. de elect. (I. 6.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 6, 7. de reg. et mon.

<sup>30</sup> S. oben § 105.

<sup>31</sup> c. 13. D. 12.; c. 2. X. de relig. dom.

(III. 36.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 10, 12. de reg. et mon.

<sup>32</sup> c. 6, 7, 8. X. de relig. dom. (III. 36.); c. 1. X. de capell. monach. (III. 37.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 11. de regul. et mon.

<sup>33</sup> Conc. Trid. Sess. 7. cap. 8. de ref.; Sess. 21. cap. 8. de ref.; Sess. 24. cap. 9. de ref.; Sess. 25. cap. 13, 20. de regul. et mon.

Klosterkirchen zu publizieren.<sup>34</sup> Die Bestätigung und Benediktion der Äbte steht regelmäßig dem Diözesanbischof<sup>35</sup> zu. Wenn sie Akte, welche vom Episkopalordo abhängig sind, für sich, resp. ihre Angehörigen bedürfen (z. B. Ordination von Klerikern, Konsekration von Kirchen, Altären usw.), so sind sie, wie alle anderen Kirchenglieder, an den Diözesanbischof gewiesen. Nur über die Handhabung und Leitung der Ordensdisziplin und aller eigentlichen Ordensangelegenheiten (Verwaltung des Ordensvermögens, Verwendung der Ordenspersonen u. dgl.) steht dem Diözesanbischof keinerlei Jurisdiktion zu. Doch sollen auch hierin Klöster, in welchen nicht einmal zwölf Ordenspersonen wohnen und sustentiert werden können; sowie alle weiblichen Ordensgemeinden, die keinem männlichen Ordensoberen untergeordnet sind, dem Diözesanbischof unterstehen.<sup>36</sup>

Durch besonderen Rechtsgrund (päpstliches Privilegium) ist jedoch manchen Ordensgemeinden Exemption von dieser Jurisdiktion des Diözesanbischofs verliehen, so daß diese unmittelbar dem Papste untergeordnet sind. Dies war sogar in der älteren Zeit das Gewöhnliche. Solchen exemten Ordensgemeinden gegenüber kann der Diözesanbischof nur als delegatus sedis apostolicae in denjenigen Angelegenheiten einschreiten, welche ihm diesfalls, sei es von vornherein durch allgemeines Gesetz<sup>37</sup> oder durch besondere Vollmacht übertragen sind. Diese Privilegien sind mannigfach und verschieden, darnach steht auch manchen Prälaten solcher exemten Ordensgemeinden Quasi-Episkopaljurisdiktion für einen besonderen Bezirk (territorium separatum) zu, worin sie selbst eine der bischöflichen ähnliche Jurisdiktion ausüben.<sup>38</sup> Was sodann

b) die Ordensdisziplin betrifft, so ist vor allem gemeinsames Zusammenleben der zur Ordensgemeinde Gehörigen in allen Orden geboten. Tragen des Ordenskleides, und zwar beständig und nicht geheim, Speisen in gemeinsamem Saale und zu festgesetzten Stunden, Aufenthalt in der jedem angewiesenen Zelle, bei vielen männlichen und unbedingt bei allen weiblichen Orden unter Klausur, den Verhältnissen und Kräften des einzelnen angemessene körperliche oder geistige Arbeit, ist bei allen Orden vorgeschrieben. In letzterer Beziehung ist bei denjenigen Orden, die einen speziellen praktischen Zweck verfolgen, die darauf gerichtete Tätigkeit genau geordnet und verteilt. Ausgang ist bei männlichen Orden für einzelne nur ausnahmsweise und regelmäßig in Gemeinschaft mit einem Zweiten, bei weiblichen Orden nur in dringenden Notfällen, Besuche sind im Kloster gleichfalls nur aus begründeten Anlässen statthaft, bei weiblichen Ordensgemeinden wenigstens stets im besonderen Sprechzimmer ohne unmittelbare Berührung.<sup>39</sup> Deshalb sollen auch Ordensleute

<sup>34</sup> Conc. Trid. Sess. 6. cap. 3. de ref.; Sess. 7. cap. 14. de ref.; Sess. 25. cap. 12, 14. de regul. et mon.

<sup>35</sup> c. 1. X. de suppl. neglig. praelat. (I. 10.).

<sup>36</sup> Declarat. der Congreg. Concil. bei Ferrariis: Prompta bibliotheca II. v. conventus art. I. No. 27.

<sup>37</sup> z. B. Conc. Trid. Sess. 25. cap. 12, 13. de regul. et mon.

<sup>38</sup> S. oben § 97.

<sup>39</sup> c. 8. X. de vita et hon. cler. (III. 1.), c. un. in VIto. de statu regul. (III. 16.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 5. de regul. et mon.

ohne besondere Bewilligung des Oberen kein Prediger- oder sonstiges Kirchenamt annehmen, das sie zum Aufenthalte außerhalb des Klosters verhielte, selbst die eine Universität oder sonstige Studienanstalt Besuchenden sollen nur im Kloster wohnen und leben.<sup>40</sup> Die Bewegung im Kloster soll stets ruhig sein, bei vielen ist gänzlich Schweigen geboten (Gruß: memento mori). Die religiösen Übungen nehmen eine hervorragende Stelle im Leben der Ordenspersonen ein. Diesfalls ist regelmäßig vorgeschrieben: gemeinsames Gebet zu genau bestimmten Tageszeiten, neben dem allgemeinen täglichen Gottesdienste; öfterer Empfang des Bußsakramentes, in der Regel einmal im Monate, bei weiblichen Ordensgemeinden außerdem noch zwei oder drei Mal im Jahre bei einem Confessarius extraordinarius; ausgedehntes, über die allgemeinen Gebote hinausgehendes Fasten, u. v. a. m.<sup>41</sup> Bei denjenigen Orden, deren einzelne Institute zu keiner organischen Einheit verbunden sind, ist der einzelne Angehörige in dem Institute stabil, kann nicht ohne besondere Gründe in ein anderes Institut transloziert werden (stabilitas loci, besonders bei den Benediktinern); dagegen in denjenigen Orden, die ihrer Verfassung gemäß ein geschlossenes Ganzes bilden, muß der einzelne sich nach Bestimmung des Provinzial- oder Generaloberen den Wechsel im Aufenthalte bezüglich der einzelnen Institute gefallen lassen, ein Wechsel, der bald auf die nämliche Provinz des betreffenden Ordens beschränkt, bald auf den ganzen Orden ausgedehnt ist.<sup>42</sup>

## § 112. Auflösung des Ordensverbandes.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 316. V; v. Schulte, System, § 173. III, Lehrb., § 200. VII, VIII; Bachmann, Lehrb., I. §§ 164, 165, 170; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 295. III; v. Scherer, Handbuch, II. § 148; Sägmüller, Lehrb., § 187.

Die Aufhebung eines tatsächlich bestehenden Ordensverbandes kann erfolgen:

a) Durch Ungültigkeitserklärung der Ordensprofess. Ist dieselbe nämlich unter Umständen abgelegt worden, welche den Mangel eines zur Gültigkeit derselben wesentlichen Erfordernisses involvieren, so ist sowohl das betreffende Ordensmitglied (auch dessen Eltern) als auch der Orden, in welchem die Profess geleistet wurde, berechtigt, die Ungültigkeitserklärung der Profess zu begehren. Das diesfällige Ansuchen muß innerhalb des Zeitraumes von fünf Jahren vom Zeitpunkte der abgelegten Profess, gegen dessen unverschuldete Verschämung übrigens in integrum restitutio zulässig ist, gestellt werden,<sup>1</sup> und zwar

<sup>40</sup> c. 35. C. 16. q. 1; c. 7. X. de off. iud. ord. (I. 31.); c. 2, 6. X. de statu monach. (III. 35.); c. 3, 4. X. ne cler. vel. mon. (III. 50.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 4. de regul. et mon.

<sup>41</sup> c. 1, 2. in Clem. de statu monach. (III. 10.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 1, 10, 20. de regul. et mon.

<sup>42</sup> S. dazu Heidmair, l. c. S. 236 bis 238.

<sup>1</sup> Conc. Trid. Sess. 25. cap. 19. de regular. et mon. Das Verfahren ist durch die Konstit. Benedikts XIV. „Si datam“ v. 5. März 1748 (abgedruckt in der Ausgabe des Conc. Trid. von Richter und Schulte, pag. 600 et seq.) genau normiert, u. zw. dem von dem nämlichen Papste schon früher normierten Eheungültigkeitsprozesse (s. unten § 133) nachgebildet.

an den Lokaloberen desjenigen Ordensinstitutes, in welchem die Profess abgelegt wurde (bei weiblichen Orden an denjenigen männlichen Lokaloberen, mit dessen Institute das betreffende weibliche Ordenshaus in verfassungsmäßiger Verbindung steht), welcher im Vereine mit dem Diözesanbischof die zur Entscheidung dieser Angelegenheit kompetente Instanz bildet. In dem hierüber einzuleitenden Verfahren sind alle Erhebungen von Amtswegen sorgfältigst zu pflegen und es ist sofort ein eigener defensor professionis religiosae zu bestellen, welcher im Verlaufe des Verfahrens alle für die Gültigkeit der Profess sprechenden Gründe geltend zu machen, und wenn der Spruch auf Ungültigkeit der Profess ausfällt, die nach kanonischem Rechte zu Gebote stehenden Rechtsmittel dagegen zu ergreifen hat, bis dieselben erschöpft sind. Gegen zwei gleichlautende Erkenntnisse ist kein weiterer Rechtszug mehr zulässig. Solange das Erkenntnis nicht in Rechtskraft erwachsen ist, darf der Ordensmann ohne besondere Bewilligung das Kloster nicht verlassen, widrigenfalls er ebenso wie im Falle eigenmächtiger Ablegung des Ordenskleides mit seinem Ansuchen nicht mehr gehört würde.

b) Durch Austritt des Professens aus dem Orden. Dieser kann erfolgen:

a) Im Wege der Säkularisierung des Ordensgliedes, d. h. dadurch, daß dasselbe vom Ordensverbande ausdrücklich enthoben wird durch päpstliche Dispensation, welche nur aus sehr triftigen Gründen und nur höchst selten unter Entbindung vom Keuschheitsgelübde erteilt wird.<sup>2</sup>

β) Durch Übertritt in einen anderen Orden, wozu, wenn der Übertritt in einen Orden von leichterer Disziplin erfolgen soll, päpstliche Bewilligung, sonst aber nur die Zustimmung des vorgesetzten Lokaloberen erforderlich ist.<sup>3</sup>

γ) Durch Ausstoßung aus dem Orden, wozu jedoch nur im äußersten Falle, wenn wiederholte anderweitige Bestrafungen erfolglos geblieben sind und somit Unverbesserlichkeit des betreffenden Ordensmannes an den Tag gelegt ist, geschritten werden soll.<sup>4</sup> Selbstverständlich ist der Ausgestoßene wohl der durch den Ordensverband gegebenen Rechte verlustig, nicht aber von den durch den Ordensverband auferlegten Pflichten, soweit sie außerhalb dieses Verbandes noch erfüllbar sind, enthoben. Ebensovienig wird letzteres bewirkt durch Flucht aus dem Kloster oder eigenmächtigen Abfall vom Ordensstande (apostasia a religione, sive monachatus), die als kirchliche Vergehen streng bestraft sind.<sup>5</sup>

c) Durch Aufhebung einer einzelnen Ordensgemeinde oder des ganzen Ordens. Die Aufhebung (oft auch, wenngleich unpassend, Säkularisation genannt) eines ganzen Ordens kann nur durch päpstliche Verfügung erfolgen, von deren Inhalte es dann auch abhängt, inwieweit bei den einzelnen Ordensgliedern die durch die Profess erzeugten Wirkungen aufrecht bleiben oder

<sup>2</sup> c. 5. Extrav. Comm. de poenit. (V. 9.).

<sup>3</sup> c. 10, 18. X. de regular. (III. 31.); c. 1. in Clem. de regul. (III. 9.); c. 1. Extrav. Comm. de regul. (III. 8.); Conc. Trid. Sess. 14. cap. 11. de ref.; Sess. 25. cap. 19. de regul. et mon.

Größ, Kirchenrecht. 6. Aufl.

<sup>4</sup> c. 10. X. de mai. et obed. (I. 33.); c. 6. X. de statu monach. (III. 35.); c. 7. X. ne cler. vel. mon. (III. 50.).

<sup>5</sup> c. 5, 6. X. de apost. et reiter. bapt. (V. 9.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 19. de regul. et mon. S. unten §§ 139. 1, 142. 1.

wegfallen. In Ermangelung diesfälliger Bestimmungen ist dies nach der verschiedenen Natur dieser Wirkungen zu beurteilen. Auch die Aufhebung einer einzelnen Ordensgemeinde steht nur dem Papste zu<sup>6</sup> und es hängt auch hier von diesfälligen Bestimmungen ab, ob die einzelnen dem aufgehobenen Institute bisher angehörige Mitglieder dadurch aus dem Ordensverbande scheiden oder nicht. In Ermangelung solcher Bestimmungen könnte nur bei Orden, welche keine geschlossene Verbindung des Ganzen haben, für Aufhebung des Ordensverbandes der einzelnen Mitglieder argumentiert werden.

### § 113. Ordensähnliche Institute.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 314. VI; v. Schulte, System, § 175, Lehrb., §§ 203—205; Bachmann, Lehrb., I. § 171; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 296; v. Scherer, Handbuch, II. §§ 149, 150; Sägmüller, Lehrb., §§ 189, 190.

Neben den Orden bestehen in der Kirche noch verschiedene andere religiöse Verbindungen oder Gemeinschaften, welche den Orden mehr oder weniger nahe verwandt sind, teils dadurch, daß sie in ganz analoger Weise organisiert sind und ein ganz ähnliches Leben führen, teils dadurch, daß sie, wenngleich ohne solche Organisation und Lebensweise, doch gleichfalls für einen speziellen kirchlich hochgestellten Zweck eine besondere Tätigkeit entwickeln. Dies sind vor allem

a) die religiösen Kongregationen (Genossenschaften der Quasiregularen), welche sich von den Orden nur dadurch unterscheiden, daß die bei denselben abgelegten Gelübde, selbst wenn sie auf Lebenszeit abgelegt werden, also *vota perpetua* sind, nicht den Charakter und damit natürlich auch nicht die Wirkungen der Solennität haben. Im übrigen aber kommen sie den kirchlichen Orden fast gleich, sie haben ebenso die drei Gelübde, eine eigene, den Orden ganz ähnliche Kleidung, die *vita communis*, das Noviziat, es geht bei ihnen, wie bei den Orden die einfache Profess der feierlichen vorausgeht, sehr häufig der Ablegung der Gelübde auf Lebenszeit die Ablegung derselben bloß auf eine bestimmte Zeit (gewöhnlich auf drei Jahre) voraus u. s. f. Sie sind größtenteils von Frauen gebildet, der Kranken- oder Armenpflege, dem Unterrichte oder der Jugenderziehung gewidmet und haben auch durchwegs eine den Orden analoge Verfassung. Durch ein *Motuproprio* Pius X. (vom 16. Juli 1906) wurde die Errichtung neuer religiöser Kongregationen als ein Reservatrecht des Papstes erklärt. Vordem kam es gelegentlich vor, daß die Bischöfe solche Kongregationen anerkannten,<sup>1</sup> die dann auch auf die betreffenden Diözesen beschränkt waren. Die religiösen Kongregationen sind über die ganze Kirche verbreitet und stehen unter einem *Cardinalis Protector*, welcher ihre Angelegenheiten beim päpstlichen Stuhle zu vertreten berufen ist. Die einzelnen Institute der verschiedenen Kongregationen sind auch meist zu einem geschlossenen Ganzen verbunden, an

<sup>6</sup> cf. c. 7. X. ne cler. vel. mon. (III. 50.); c. un. § 3. in VI<sup>to</sup>. de relig. dom. (III. 17.).

<sup>1</sup> Regel war aber auch früher die päpstliche Approbation: S. Methodus, quae a

S. Congregatione episc. et regul. servatur in approbandis novis institutis votorum simplicium von Kard. Bizzari, veröffentlicht von Sentis im Archiv f. kath. RR., Bd. 15, S. 416 u. ff.

dessen Spitze eine Generaloberin (mit einem Generalrat, Generalassistentinnen) steht, während für die Leitung der einzelnen Institute Oberinnen (*Superiorissae*) bestellt sind. Den Bischöfen der Diözesen, in denen sich Institute einer Kongregation befinden, ist jedoch auch in den internen Kongregationsangelegenheiten (z. B. Errichtung neuer Institute, Prüfung der Novizen, Wahl der Oberinnen) regelmäßig ein tiefgreifender Einfluß, als bei den eigentlichen Orden gesichert. Von den in einer Kongregation bloß auf bestimmte Zeit abgelegten Gelübden kann in der Regel der Diözesanbischof, von den auf Lebenszeit abgelegten aber nur der Papst entbinden. Eintritt und Austritt ist gewöhnlich durch die Gründungsstatuten näher bestimmt.

b) Die Bruderschaften, Konfraternitäten, Sodalitäten und sonstigen kirchlichen Vereine sind Verbindungen, welche sich die Förderung irgend eines kirchlichen Zweckes (Andachtsübungen, Gewinnung von Ablässen, Unterstützung des kirchlichen Missionswesens) oder die Ausübung von Liebeswerken (Kranken-, Armenpflege, Loskaufung von Sklaven, Besserung entlassener Verbrecher u. dgl.) zum Ziele gesetzt haben. Sie unterscheiden sich von den Orden und Kongregationen dadurch, daß sie keine *vita communis*, auch keine Gelübde haben (die Ablegung eines Gelübdes von Seite eines solchen Vereinsmitgliedes ist lediglich Privatsache) und daß jeder Zwang zur Erfüllung der Vereinspflichten ausgeschlossen ist. Sie unterstehen in jeder Beziehung dem Diözesanbischof,<sup>2</sup> welchem aber seit dem erwähnten *Motuproprio* Pius X. die Bestätigung der Errichtung solcher Bruderschaften nicht mehr zusteht.

## Vierter Teil.

# Die Kirchenverwaltung.

## Einleitung.

Unter Kirchenverwaltung versteht man den Inbegriff derjenigen Handlungen, welche zur Ausübung der in der Kirchengewalt liegenden Fähigkeiten und Berechtigungen notwendig oder doch zweckdienlich sind. Eine erschöpfende Darstellung aller dieser Handlungen hätte allerdings nach den Bestandteilen der Kirchengewalt zu umfassen: a) die Verwaltung des kirchlichen Magisteriums oder der kirchlichen Lehrgewalt; b) die Verwaltung des kirchlichen Ministeriums oder der kirchlichen Weihegewalt und c) die Verwaltung der kirchlichen Jurisdiktionsgewalt im engeren Sinne.

Es fällt aber sofort in die Augen, daß hievon durchaus nicht alles einen Gegenstand des Kirchenrechtes bildet. Die Verwaltung der kirchlichen Lehrgewalt, welche in der Feststellung der kirchlichen Lehre, in der Bewahrung, Erhaltung und in der Verbreitung derselben besteht, enthält durchwegs Handlungen und Einrichtungen, die ihrer eigentlichen Natur nach dem theologischen

<sup>2</sup> Conc. Trid. Sess. 22. cap. 9. de ref.

Gebiete angehören und auf dem Gebiete des Kirchenrechtes nur etwa insofern in Betracht kommen, als es sich um die Frage handelt: Wer ist zu diesen Handlungen berechtigt? Was ist zur Gültigkeit dieser Handlungen erforderlich? Die erste dieser Fragen aber ist schon in der Lehre von der Kirchenverfassung (bei Erörterung des Jurisdiktionskreises der einzelnen Kirchenämter) beantwortet und die letzte kann nicht selbständig vom Kirchenrechte, sondern muß von derjenigen Disziplin beantwortet werden, in welche die betreffende Institution ihrer Natur nach gehört.

Ganz das Gleiche gilt von der Verwaltung des kirchlichen Ministeriums, welche die Vornahme aller gottesdienstlichen Funktionen, die Aus spendung der Sakramente und Sakramentalien umfaßt. Das Meiste hievon gibt die kirchliche Zeremonienlehre, die Darstellung des kirchlichen Ritus, der Liturgie usw. Nur die Sakramente der Priesterweihe und der Ehe gehören vorwiegend in das Rechtsgebiet, ersteres als rechtlich notwendiges Erfordernis für die Stufen der Hierarchie und für den Eintritt in den Klerikalstand, letzteres, weil es zugleich in einem eigentlich rechtlichen Akte besteht und ein Verhältnis unter den Kirchengliedern begründet, das zu den wichtigsten Lebensbeziehungen der Menschen unter einander gehört. Von ersterem wurde bereits im III. Teile, Buch 1, Kapitel 2 gehandelt, letzteres hat noch einen hervorragenden Gegenstand der folgenden Darstellung zu bilden.<sup>1</sup>

Was endlich die Verwaltung der kirchlichen Jurisdiktionsgewalt betrifft, so gehört die Darstellung aller unter diesen Gesichtspunkt fallenden Handlungen und Einrichtungen allerdings in das Gebiet des Kirchenrechtes, aber teils haben einzelne, z. B. Gesetzgebung und Beaufsichtigung in der Kirche hier schon früher [im allgemeinen Teile der Duellengeschichte (oben §§ 5 u. ff.), im besonderen Teile der Lehre von den Kirchenämtern (oben §§ 82 u. ff.)] ihre volle Erörterung gefunden, teils haben andere, z. B. das kanonische Gerichtsverfahren,<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Vgl. dazu Hinschius, System, welcher IV. § 198 die verschiedenen Gebiete der kirchlichen Verwaltung feststellt und sodann der Verwaltung des Ministeriums („des ordo oder der Sakramente und der übrigen heiligen Handlungen“, d. i. der Sakramentalien und des übrigen Kultus) die §§ 199—255 und der Verwaltung des Magisteriums die §§ 226—242 widmet, sowie v. Scheerer, Handbuch, welcher II. §§ 99 und 104 kurze Übersichten gibt und sodann neben dem Eherechte in den §§ 100—103 die Verwaltung der Lehrgewalt, in den §§ 105, 106 die sakramentalen Handlungen, insbesondere die Taufe, in den §§ 138, 139 die Sakramentalien, insbesondere das kirchliche Begräbnis, und in den §§ 140—143 den religiösen Kultus behandelt. Das Bestreben, die rechtliche Seite all' der genannten Materien zu fassen und darzulegen, tritt übrigens mehr oder weniger in allen Lehrbüchern, insbesondere auch

hervor bei Sägmüller, Lehrbuch, welcher nicht bloß die Verwaltung der potestas magisterii (§§ 108—110), sondern in der Verwaltung der potestas ordinis außer den Sakramenten und Sakramentalien (abgesehen von der besonders behandelten Ehe §§ 111—120) auch die kirchliche Liturgie, die hl. Messe, die Messstipendien und Messstiftungen, die öffentlichen Gebete und Andachten, den Kirchengesang und die Kirchenmusik, die Prozessionen, Wallfahrten und Volksmissionen, die Verehrung der Heiligen und Bilder, die Sonn- und Festtage, die Fastenzeiten und Fasttage, den Eid, das Gelübde sowie die hl. Orte und Sachen (§§ 156 bis 165) in die Darstellung aufnimmt.

<sup>2</sup> Eine ganz kurz gefaßte, dankenswerte Darstellung des historischen und praktisch Wesentlichen unter Anführung der zugehörigen Literatur gibt Sägmüller, Lehrb., § 167—172.

heutzutage ihre unmittelbar praktische Bedeutung verloren, so daß tatsächlich nur das kirchliche Strafrecht und die Lehre von dem Kirchenvermögen aus diesem Gebiete erübrigen, welche noch eingehender Behandlung bedürfen.

Es ist daher sowohl der Natur der Sache als praktischen Rücksichten entsprechend, diesen vierten Teil des Systems zu beschränken auf das Eherecht, das Strafrecht und die Lehre von dem Kirchenvermögen, und von jeder dieser Materien soll nunmehr in einem besonderen Buche gehandelt werden.

I. Buch.

## Das Eherecht.

1. Kapitel.

### Begriff und Wesen der Ehe. Eherecht.

#### § 114. Das Institut der Ehe im allgemeinen.

Vgl. G. W. F. Hegels Werke, VIII. Bd. (Berlin 1833. Grundlinien der Philosophie des Rechts) §§ 161 u. ff.; J. G. Fichtes sämmtl. Werke, herausgeg. v. J. G. Fichte (Berlin 1845). III. Bd.: Grundlage des Naturrechtes. S. 304 u. ff.; F. J. Stahl, Die Philosophie des Rechts (3. Aufl. Heidelberg 1854). II. Bd. §§ 65 u. ff.; Glück, Pandektenkommentar, Bd. 23, S. 116 u. ff.; Trendelenburg, Naturrecht (2. Aufl. Leipzig 1868), §§ 123, 124; v. Schulte, Handbuch des kath. Eherechts (Gießen 1855), § 1; Rittner, Osterreich. Eherecht (Leipzig 1876), § 1; v. Scheurl, Das gem. deutsche Eherecht (Erlangen 1882), § 2; C. Groß, Die ethische Ausgestaltung der Ehe im Kulturleben der Völker. Vortrag (Wien 1892); C. Westermarck, Geschichte der menschlichen Ehe. Aus dem Englischen überf. von L. Katscher und R. Grazer (Gena 1893).

Tief begründet in der menschlichen Natur liegt der Drang, der die beiden Geschlechter, in welche die Menschheit sich scheidet, zu gegenseitiger Vereinigung hinzieht. Wer unbefangen nach Inhalt und Ziel dieses Dranges forscht, wird zugeben müssen, daß die geschlechtliche Vereinigung, die rein sinnliche Verbindung in demselben zwar gewiß enthalten ist, daß sie ihn aber bei weitem nicht ausfüllt oder erschöpft, daß darin vielmehr neben dem rein physischen Bestreben in mehr oder weniger erkennbarer, bewußter Regsamkeit auch höhere, geistige Elemente liegen, welche mit dem bloß sinnlichen Begehren um den Vorrang ringen.

Man mag in dem, was der Philosoph und der Praktiker mit Liebe bezeichnen, welcher idealen Zustand immer erblicken, darin dürften sich wohl alle Auffassungen begegnen, daß in dieser Beziehung eben die geistigen Momente jenes Strebens nicht bloß mitinbegriffen, sondern hervorgehoben sind. Gerade diese Seite ist es ja, auf welche jene „maritalis affectio“, jenes „honore pleno diligere“ sich bezieht, wodurch das römische Recht<sup>1</sup> den Konkubinats von der wahren Ehe scheidet.

<sup>1</sup> I. 3. § 1. D. de donat. int. vir. et ux. (34. 9.); I. 31. pr. D. de donat. (39. 5.). (24. 1.); I. 16. § 1. D. de his, quae ut indign. Vgl. Arndts, Pand., § 393, Anm. 1.

Ist nun die Befriedigung dieses in der menschlichen Natur unleugbar liegenden geistig-sinnlichen Dranges überhaupt berechtigt und ist sie insbesondere da berechtigt, wo Kultur und Sitte die Menschen zusammengeführt und zu einem geregelten Gemeinwesen verbunden hat? Man darf wohl sagen: dies ist ganz unzweifelhaft. Nicht bloß überhaupt berechtigt ist diese Befriedigung, weil ja doch der Mensch gewiß eben menschlich leben darf und ihm die Erfüllung einer unleugbar vorhandenen Forderung seiner Natur an sich ja nicht versagt sein kann, sondern auch insbesondere ist sie berechtigt im gestifteten Gemeinwesen, weil sich ja der Mensch durch den Eintritt in dasselbe nicht der ihm immanenten Natur entkleidet, vielmehr gerade das Gemeinwesen sich nach dieser Natur und ihren absoluten Forderungen gemäß zu gestalten hat. Ja man muß wohl eben mit Rücksicht auf dieses Gemeinwesen noch weiter gehen und behaupten, daß in dem Gemeinwesen die Befriedigung jener Naturforderung nicht bloß berechtigt, sondern geradezu notwendig und geboten sei. Denn einmal liegen darin die ersten und wichtigsten Fundamente jeder Vereinigung, also des Gemeinwesens selbst und sodann beruht darauf allein die Sicherung des Bestandes und der Erhaltung des Gemeinwesens.<sup>2</sup>

Es fragt sich da nur, wie die an sich berechtigte, ja gebotene Erfüllung dessen vor sich gehen solle? Und dies ist eine Frage, welche die Menschheit selbst, soweit ihre Geschichte reicht, auf welcher Kulturstufe immer sie stehen mochte, dahin beantwortet hat: nicht in einer vorübergehenden, von Fall zu Fall gepflogenen, etwa nur nach dem jeweiligen Impulse des physischen Triebes eintretenden, ohne alle Rücksicht auf Individualität innerhalb des einen und des anderen Geschlechtes vorgenommenen Vereinigung, sondern in fester, dauernder Verbindung bestimmter Individualitäten des einen und des anderen Geschlechtes. Es erhellt leicht, daß nach Verschiedenheit der Kulturstufe, auf welcher ein Volk steht, die Erkenntnis und die Würdigung der in jenem Streben liegenden höheren, geistigen Momente verschieden und daß sodann auch die Motive verschieden sein mußten, die das eine und das andere bei der Gestaltung dieser Verbindung leiten mochten. Darin aber, daß eben alle, ja selbst wilde Stämme für das jenem naturgemäßen Drange entsprechende Verhältnis eine feste, nach irgend welchen Prinzipien geregelte individuelle Gestaltung haben, liegt wohl der zuverlässigste Beweis für das wirkliche Vorhandensein höherer geistiger Momente in jener Naturforderung und die wirksamste Bestätigung der Behauptung, daß die volle Erfüllung derselben auch nur in einer geregelten und dauernden Verbindung bestimmter Individuen des einen und des anderen Geschlechtes denkbar ist.<sup>3</sup>

So hat sich überall, wo Menschen in geordneter Koexistenz stehen und ganz ausnahmslos natürlich in den zivilisierten Gemeinwesen für die Realisierung

<sup>2</sup> Die Geschichte der römischen lex Julia et Papia Poppaea (s. Rudorff, Römische Rechtsgeschichte. I. § 27; Hölder, Institutionen des röm. R. 2. Aufl. Freiburg und Tübingen 1883. § 88) liefert hierfür einen

klassischen Beleg. S. dazu Paul Jörs, Die Ehegesetze des Augustus (Marburg 1894).

<sup>3</sup> S. dazu die bei Sägmüller, Lehrb., S. 459, Note 1 angeführte Literatur.

der eben charakterisierten Naturforderung ein festes, nach bestimmten Grundsätzen geordnetes Institut gebildet, welches zwar die Möglichkeit abweichender Auffassung und ganz unvollständiger, einseitiger Erfüllung jener Naturforderung von Seite des einzelnen Individuums nicht ausschließt, welches aber allein moralischen Wert und rechtliche Bedeutung in dem Gemeinwesen für sich in Anspruch nehmen kann.

Dies Institut ist es, das wir Ehe nennen, und von diesem Standpunkte aus ist dasselbe zu definieren als jene Verbindung zwischen zwei individuell bestimmten Personen verschiedenen Geschlechtes, welche zur Realisierung des auf die innigste Vereinigung ihrer beiderseitigen Individualitäten in geistiger und körperlicher Beziehung gerichteten Willens derselben geeignet und geordnet ist.

Sowie nun die ganze Auffassung der diesem Institute zu Grunde liegenden Naturforderung eben vermöge der höheren, ethischen Elemente derselben notwendig eine sittliche sein muß, so ist auch das Institut selbst notwendig ein moralisches, es erhielt und empfängt weiter auch seine nächste und detaillierteste Regelung nach den der geistigen Kultur eines Volkes eigenen Grundsätzen der Sittlichkeit. Schon vermöge des natürlichen allgemeinen Zusammenhanges der sittlichen Anschauungen eines Volkes mit der von demselben festgehaltenen religiösen Lehre und insbesondere dadurch, daß in demselben die Basis der Fortpflanzung des Menschengeschlechtes liegt, wird dasselbe zu einem wesentlichen Bestandteile der von den religiösen Vorstellungen und Ideen eines Volkes durchdrungenen Einrichtungen. Nicht erst das Christentum hat dasselbe als ein vorwiegend religiöses Institut hingestellt, sondern schon im Heidentume und noch mehr im Judentume ist der religiöse Charakter desselben (wenn man auch nur auf die Formen der Eheschließung sieht) scharf ausgeprägt. Aber im Christentume wie im Judentume tritt dieses Institut schon in der Schöpfungsgeschichte auf und empfängt von daher, aus der religiösen Glaubens- und Sittenlehre seine, freilich von den verschiedenen Bekenntnissen des Christentums wieder verschieden aufgefaßten und entwickelten fundamentalen Normen.

So wichtig aber auch der religiös-sittliche Charakter dieses Institutes sein mag, so kann doch nicht entgehen, daß damit allein das ganze Wesen und die volle Bedeutung desselben noch keineswegs erschöpft ist. Als erste Voraussetzung des Familienbandes, auf welchem sich sodann weiter der Gemeinde- und der Staatsverband selbst aufbaut, liefert es der staatlichen und nationalen Vereinigung ihr eigenes Fundament; mit der Kinderzeugung liefert es dem Staate seine Bürger, die Bedingung für seinen Bestand und seine Fortdauer; in seinen Konsequenzen erzeugt es eine ganze Reihe von Verhältnissen, welche der äußeren Rechtsordnung angehören und der Regelung des Staates harren, und daher erscheint dasselbe in nicht minder hervorragender Weise als ein politisches und als ein Rechtsinstitut, das die wesentlichsten Lebensbedingungen des Staates berührt.

Es liegt sonach ein Institut vor, das mit seinem sittlich-religiösen Wesen einen sozial-politischen und rechtlichen Charakter verbindet und das begreif-



sicherweise in allen diesen Richtungen nach Verschiedenheit der Besitzungsstufe und der religiösen Doktrin eines Volkes, nach Verschiedenheit der politischen Verhältnisse und der Rechtsentwicklung eines Staates eine sehr verschiedene Ausbildung und Gestaltung erlangen kann und erhalten hat. Aufgabe des katholischen Kirchenrechts ist es nun nicht, alle diese verschiedenen Gestaltungen zu erörtern, dieses muß vielmehr sofort auf einen positiv gegebenen Boden treten und die durch die katholische Lehre und das kanonische Recht entwickelte Gestaltung dieses Institutes darlegen. Nur zum Vergleiche sollen daneben immer auch die bezüglichen Bestimmungen des österreichischen Zivilrechts angeführt werden.

### § 115. Die Ehe nach der katholischen Lehre und ihre Gestaltung durch das kanonische Recht.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 267—269, 271; v. Schulte, Eherecht, §§ 2, 3; Bachmann, Lehrb., II. §§ 249—251; Richter-Dove-Wahl, Lehrb., § 267; v. Scherer, Handbuch, II. §§ 108, 112. I—III; Sägmüller, Lehrb., §§ 121—123.

Die katholische Kirche weist in der Ehe ein von Gott selbst bei der Schöpfung eingesetztes und eben dabei in seinen Hauptprinzipien bereits geordnetes Institut nach. Diese Hauptprinzipien sind, daß die Ehe nur die Verbindung eines Mannes und einer Frau (Monogamie) sei, welche nicht anders, als durch den Tod eines Teiles gelöst werden könne (Unlösbarkeit des Bandes) und die nebst gegenseitiger Unterstützung und Hilfeleistung der verbundenen Personen die Fortpflanzung des Menschengeschlechtes zum Zwecke hat. Der göttliche Stifter der Kirche hat sodann diese Verbindung zu einem Sakramente, d. i. einem jener spezifischen Heilmittel erhoben, durch welche den Menschen die göttliche Gnade überhaupt und für bestimmte Zwecke insbesondere vermittelt wird und sie als das Zeichen seiner eigenen engen Verbindung mit der von ihm gestifteten Kirche erklärt.<sup>1</sup>

Innerhalb dieser iure divino begründeten, somit unabänderlichen Fundamentalsätze hat sodann das kanonische Recht nach den übrigen Grundsätzen der kirchlichen Glaubens- und Sittenlehre die weitere Gestaltung und Durchbildung dieses Institutes im Detail vollzogen, welche, was Begriff und Wesen der Ehe eben betrifft, folgendes Resultat ergibt: Als Begriffsbestimmung wird im kanonischen Rechte<sup>2</sup> zwar nicht ex professo aufgestellt, aber doch akzeptiert die Definition des römischen Rechts<sup>3</sup>: „matrimonium est viri et mulieris coniunctio, individuum consuetudinem vitae continens“, obwohl dies keineswegs das durch das kanonische Recht bestimmte Wesen der Ehe bezeichnet. Dasselbe läßt sich am einfachsten in folgende Definition fassen: Die Ehe ist die lebenslängliche Verbindung

<sup>1</sup> S. die Belegstellen bei Phillips, I. c. § 267, Note 6, 7; insbesondere Conc. Trid. Sess. 24. doctrina und canon. de sacram. matrim. und Sess. 7. de sacram. in genere can. 6, 7, 8.

<sup>2</sup> c. 3, C. 27. q. 2; dict. Grat. vor c. 1.

C. 27. q. 2. und in C. 29. q. 1. pr.; c. 11. X. de praesumpt. (II. 23.).

<sup>3</sup> § 1. J. de patr. pot. (I. 9.); „coniunctio maris et feminae et consortium omnis vitae, divini et humani iuris communicatio“: I. 1. D. de ritu nupt. (23. 2. Modestinus).

zweier Personen verschiedenen Geschlechtes, welche zur Fortpflanzung des menschlichen Geschlechtes und gegenseitiger Unterstützung begründet und geordnet ist.<sup>4</sup>

Die eigentliche „efficiens causa matrimonii“ ist der wahrhafte consensus der beiden in dieses Verhältnis tretenden Personen, und zwar der consensus de praesenti (Ehekonsens im Gegensatz zum bloßen Verlöbnißkonsense, dem consensus de futuro).<sup>5</sup> Der Inhalt dieses Ehekonsenses besteht darin: „quod (vir) eam (feminam) ab eo tempore pro coniuge teneret et ei sicut uxori suae fidem servaret“ und dagegen: „se (feminam) illum (virum) pro marito habituram et fidem ei tanquam viro proprio servaturam.“<sup>6</sup> Es liegt in diesem Konsense eine ideelle Übergabe und Übernahme der beiden Persönlichkeiten: „mutuo se concedunt unus alii et mutuo se suscipiunt.“<sup>7</sup> Derselbe bildet die eigentliche „substantia coniugalis contractus“, das für das Zustandekommen der Ehe unerläßliche Requisite, „sine quo cetera nequeunt foedus perficere coniugale“,<sup>8</sup> et si solus defuerit, cetera etiam cum ipso coitu celebrata frustrantur,<sup>9</sup> ein Requisite, für welches erst durch das Conc. Trid. eine bestimmte gesetzliche Form vorgeschrieben wurde.

Der hier geforderte Konsens muß also alle der gegenseitigen Mitteilung und Vereinigung zugänglichen Seiten der Persönlichkeit umfassen und darf insbesondere auch die eine Art dieser Vereinigung, die geschlechtliche Vermischung nicht ausschließen,<sup>10</sup> aber die wirkliche Vollziehung dieser Geschlechtsvermischung ist weder zum Wesen und zum Zustandekommen der Ehe notwendig<sup>11</sup>

<sup>4</sup> Vgl. dazu Bachmann, Lehrb., II. § 249 und die später (unten § 118) zu erörternde österr. Instruktion v. J. 1856, § 1.

<sup>5</sup> Dict. Grat. vor c. 1 und c. 1—6. C. 27. q. 2; c. 14, 23, 25, 31. X. de sponsal. et matrim. (IV. 1.); c. 5. X. de condit. appos. (IV. 5.); c. 2. X. de matrim. contracto contra interd. eccl. (IV. 16.); Conc. Trid. Sess. 24. can. 6. de sacram. matr. und cap. 1. de ref.; Catechism. Roman. II. c. 8. q. 4, 5, 6, 8.

<sup>6</sup> c. 9. X. de sponsal. et matrim. (IV. 1.).

<sup>7</sup> c. 51. C. 27. q. 2; c. 1. X. de sponsa duorum (IV. 4.).

<sup>8</sup> c. 26. X. de sponsal. et matrim. (IV. 1.).

<sup>9</sup> c. 2. C. 27. q. 2; c. 5. X. de sponsa duorum (IV. 4.).

<sup>10</sup> Dies würde dem erörterten Wesen der Ehe direkt widersprechen.

<sup>11</sup> S. oben Note 4. In neuerer Zeit (1884) hat allerdings J. Freisen zuerst im Archiv f. kath. R.-R. (Bd. 52, 53, 54), dann in einem umfangreichen selbständigen Werke: Geschichte des kanon. Eherechts (Tübingen 1888), den Beweis zu führen versucht, daß nach kanon. Rechte die copula carnalis (Vollziehung der Geschlechtsvereinigung) ein Substantialrequisite der Eheschließung sei und daß vor

derselben eine Ehe gar nicht existiere, und diese mit vielem Scharfsinn und großer Gelehrsamkeit verfochtene Theorie (passend die Populatheorie genannt im Gegensatz zu der im Texte ausgeführten Konsensstheorie) hat anfangs auch Anklang gefunden, z. B. bei Ficker, über die Entstehungsversch. der exceptiones leg. roman. (Separatabdruck aus den Mitteilungen des Inst. f. österr. Geschichtsforschung. 2. Ergänzungsband. Innsbruck 1886), S. 70 u. ff.; Heußler, Instit. des deutschen Privatrechts (Leipzig 1885, 1886), II. §§ 131 und 132; Lämmer, Institutionen des kath. R.-R. (Freiburg i. B. 1886), § 125, Anm. 1, 5. Allein die Beweisführung ist nach keiner Richtung gelungen, sie ist im wesentlichen widerlegt durch Sehling, Die Unterscheidung der Verlöbniße im kanon. Recht (Leipzig 1887; s. dazu auch: „Die Wirkungen der Geschlechtsgemeinschaft auf die Ehe.“ Leipzig 1885), und v. Scherer in den Rezensionen von Freisen zit. Werke im Archiv f. kath. R.-R. (Bd. 65 [1891], S. 353 u. ff.) und im Handbuche des R.-R., II. § 112. III. und Freisen selbst hat neuesten (1892 im zit. Archiv, Bd. 67, S. 369 u. ff.): „Zur Geschichte des kanon. Eherechts“ seine Ansicht aufgegeben (S. 376 u. ff.)

noch kann die bloße auf „concombere causa filiorum“ gerichtete (also keine andere Seite erfassende) Willenseinigung zur Begründung einer Ehe hinreichen.<sup>12</sup> Es muß der Inhalt dieses Konsenses, soweit er eben auch die Geschlechtsvermischung umfaßt, zwar nicht gerade insbesondere auf das natürliche Resultat derselben, die procreatio liberorum gerichtet sein, aber er darf dieses Resultat doch wenigstens auch nicht ausschließen.<sup>13</sup> Die höheren, geistigen Momente der in der Ehe liegenden Vereinigung der beiden Personen verschiedenen Geschlechtes sollen auch in dem Inhalte des Konsenses vorwiegen und in der Dauer der ehelichen Verbindung selbst sodann sinnliche Ausschreitungen fernhalten.<sup>14</sup>

Damit nun diese von Gott eingefegte, nur durch den Tod lösbare Verbindung im konkreten Falle für zwei bestimmte Personen wirklich eintrete, bedarf es eben der charakterisierten Willenseinigung derselben, d. h. der die Ehe begründende Akt ist ein Vertrag, den auch das kanonische Recht Ehevertrag (contractus coniugalis, pactio coniugalis, contractus matrimonii<sup>15</sup> u. dergl.) nennt und der alle wesentlichen Erfordernisse eines Vertrages an sich tragen muß. Allein schon wegen des eigentümlichen, rechtlich weder zu erschöpfenden noch zu begrenzenden Inhaltes des Vertragswillens ist dieser Akt kein bloßes (triviales) Rechtsgeschäft, wie etwa Kauf und Miete, sondern er ist wegen der hohen sittlichen Bedeutung des Verhältnisses, das er begründet, von Christus dem Herrn zu einem derjenigen Akte erhoben worden, durch welche dem Menschen die göttliche Gnade vermittelt wird, d. h. dieser Akt ist nach der Lehre der Kirche eben zugleich ein Sakrament, worin die ganze über die Rechtssphäre hinausgehende, höhere Würde und Bedeutung desselben zusammengefaßt ist. Wenn aber die katholische Kirche lehrt, die Ehe sei ein Sakrament, so ist damit nicht gesagt, jenes gesamte, durch das ganze Leben der beiden verbundenen Personen dauernde, unauflösbare Verhältnis,<sup>16</sup> sondern nur der dieses Verhältnis begründende Akt ist das Sakrament, und darin, daß hier mit einem vorwiegend juristischen Akte (Willenseinigung) die Sakramentsqualität verbunden ist, liegt weder etwas Besonderes noch Auffallendes; denn so gut wie mit einer einfachen Handlung, z. B. mit dem in gewisser Weise vorgenommenen Begießen mit Wasser, mit der Handauflegung und Salbung usw., so kann auch mit einer juristischen Handlung diese Sakramentsqualität verbunden sein. Hieraus beantworten sich sodann von selbst die Fragen, wer hier der Spender des Sakramentes sei, in welchem Zeitpunkte

und „die dogmatische Unhaltbarkeit der Populatheorie dargetan“ (S. 381).

<sup>12</sup> c. 5. C. 32. q. 2; c. 11. C. 32. q. 1.

<sup>13</sup> c. 6, 7. C. 32. q. 2; c. 27. C. 32. q. 7.

<sup>14</sup> S. die diesfälligen Betrachtungen von Augustinus, Hieronymus, Ambrosius, Gregor M., Zidorus in c. 1—4. C. 32. q. 2 und in C. 32. q. 4.

<sup>15</sup> c. 5. C. 27. q. 2; c. 3. C. 30. q. 5; c. 26. X. de spons. et matrim. (IV. 1.); c. 7. X. de condit. appos. (IV. 5.); Conc. Trid. Sess.

24. cap. 1. de ref. matrim. Es ist dies, wie das Folgende zeigt, durchaus kein lediglich „geschäftlicher Vertrag“, auf dessen Seite nur „ziffermäßig abschätzbare Interessen“ stehen im Gegensatz zu dem „imponderablen Werte der Persönlichkeit“, welcher auf Seite der Ehe steht, wie Thamer in seiner Rektoratsrede v. J. 1897 (herausgegeben unter dem Titel: Abaelard und das kanon. Recht. — Die Persönlichkeit in der Ehehehliefung. Zwei Festreden. Graz 1900), S. 36 meint.

<sup>16</sup> Dagegen v. Scherer, I. c. II. § 108. III.

die sakramentale Gnade eintrete und ob oder inwiefern der bloße Rechtsakt von dem sakramentalen Akte getrennt werden könne?

Nur derjenige kann der Spender des Sakramentes sein, welcher eben den Akt vornimmt, an den die Vermittlung der göttlichen Gnade nach kirchlicher Lehre gebunden ist, also hier die beiden Personen selbst, welche sich in dem oben charakterisierten Konsense vereinigen. Diejenigen Personen, welche bei diesem Akte nur als Zeugen, als Vermittler oder sonst wegen einer bestimmten für denselben notwendigen Form intervenieren (coram quibus contrahitur), können auch nicht als Spender des Sakramentes erscheinen. Daß der Priester, resp. der Pfarrer der Spender des Sakramentes sei, ist eine vereinzelt schon im Mittelalter, insbesondere von französischen Theologen ausgesprochene, aber erst im 16. Jahrhundert durch Melchior Canus († 1560) wissenschaftlich begründete und von Sim. Vigorius auf dem Conc. Trid.<sup>17</sup> verteidigte Doktrin, welche nicht bloß allen älteren Theologen und Kanonisten fremd, sondern auch von den neueren, und zwar unter Zustimmung der Congregatio Concilii vollständig aufgegeben ist.

Der Zeitpunkt, in welchem die sakramentale Gnade eintritt, ist die Vollendung des Aktes, an welchen sie gebunden ist, also die Perfektion der Willenseinigung. Da tritt die sakramentale Gnade ein, erstreckt sich aber in ihrer Wirkung und Dauer auf das ganze dadurch herbeigeführte Verhältnis, das sie gleichsam durchzieht.<sup>18</sup> Das Hinzutreten der geschlechtlichen Vermischung (copula carnalis) zum Konsense, d. i. die Konsumation der Ehe bringt zwar das Verhältnis in ein noch höheres, in das letzte Stadium der Perfektion, welches im kanonischen Rechte dadurch markiert ist, daß erst mit diesem Stadium die absolute Unlösbarkeit des geknüpften Bandes verbunden ist;<sup>19</sup> allein das begründet noch keineswegs die Meinung, daß dieses Stadium auch zur Dualifikation jener Willenseinigung als Sakrament notwendig sei.<sup>20</sup> Denn schon vor diesem Stadium ist das matrimonium nicht bloß ein matrimonium verum, sondern auch ratum.<sup>21</sup>

Bezüglich der letzten Frage ergibt das kanonische Recht, daß bei Personen, welche zum Sakramentsempfang überhaupt befähigt sind, sich der vollkommen rechtsgültige Akt des hier erörterten Konsenses (der contractus matrimonii) von dem Sakramente gar nicht trennen läßt und daß es keiner auf die Erlangung des Sakramentes insbesondere hinielenden Wissensrichtung der Kontrahierenden

<sup>17</sup> S. Sforza Pallavicini, hist. Conc. Trid. (Antwerpen 1673). Lib. 20. cap. 4; Bened. XIV. De synodo dioec. I. lib. VIII. cap. 13. Nr. 1 u. ff.

<sup>18</sup> „Inter fideles autem verum et ratum existit (sc. matrimonium), quia sacramentum fidei, quod semel est admissum, nunquam amittitur, sed ratum efficit coniugii sacramentum, ut ipsum in coniugibus illo durante perduret.“ c. 7. X. de divort. (IV. 19.). S. auch Bened. XIV. De syn. dioec. I. lib. VIII. cap. 13. No. 4.

<sup>19</sup> Darauf ist die ganze oben (Note 11) erwähnte Populatheorie zu beschränken.

<sup>20</sup> Dagegen Pachmann, I. c. § 250 i. f. und Schling, Die Wirkungen der Geschlechts-gemeinschaft zit., bes. S. 27, 46, 51, 52 und: Die Unterscheidung der Verlobnisse zit. bes. S. 39, 53, 57, 62, 82, 108, 117, 124, 134 u. ff., 142 u. ff., 156.

<sup>21</sup> S. diesf. vorzugsw. v. Scherer, I. c. II. § 108, Note 11 u. 18.

bedarf.<sup>22</sup> Wirkames Zustandekommen dieser Willenseinigung fällt zusammen und ist gleichbedeutend mit dem Zustandekommen des Sakramentes auf Seite solcher Personen, die eben zum Sakramentsempfang überhaupt befähigt sind.<sup>23</sup> Doch versteht sich von selbst, daß wenn und daß dort, wo durch die Kirchengesetze eine bestimmte Form für die Erklärung dieser Willenseinigung vorgeschrieben ist (wie jetzt die Forma Tridentina), auch die Beobachtung dieser Form zum Wesen dieses Aktes und des Sakramentes notwendig ist.

Ungeachtet dieses untrennbaren Zusammenhanges zwischen Konsens und Sakrament erkennt das kanonische Recht unter gewissen Voraussetzungen eine wahre Ehe (matrimonium verum) doch auch dort, wo der Empfang des Sakramentes wegen Unfähigkeit der Personen ausgeschlossen ist.<sup>24</sup>

### § 116. Verhältnis des Staates hierzu. Rechtliche und politische Seite der Ehe.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 270; v. Schulte, Eherecht, § 4; Bachmann, Lehrb., II. §§ 252 bis 255; Richter=Dove-Kahl, Lehrb., § 266; Mittner, Österr. Eherecht (Leipzig 1876), §§ 2, 3; v. Scheurl, Gem. dtsh. Ehe-Recht (Erlangen 1882), § 2; v. Scherer, Handb., II. § 109; Sägmüller, Lehrb., § 124.

Aus dem oben (§ 114) charakterisierten Wesen der Ehe als eines politischen und Rechtsinstitutes ergibt sich mit aller Bestimmtheit, daß es nicht etwa bloß ein Recht, sondern eine ganz unzweifelhafte Pflicht des Staates ist, dieses Verhältnis auch seinerseits nach den für ihn maßgebenden Gesichtspunkten zu regeln. Es gibt wenig Verhältnisse, welche für den Staat von gleich fundamentaler Bedeutung sind wie dieses, daher auch wenig Gebiete, welche den Beruf des Staates zur Gesetzgebung nachdrücklicher in Anspruch nehmen, als dieses.

Fraglich kann nur erscheinen, ob der Staat, welcher doch die eben (§ 115) dargestellte, schon durch die katholische Lehre und das kanon. Recht gegebene Ausbildung vor sich hat und das der hohen Bedeutung dieses Verhältnisses Entsprechende derselben erkennt und nach Verdienst würdigt, nicht am besten daran tut, es dabei einfach auch seinerseits zu belassen und in Konsequenz dessen überhaupt die von der kathol. Kirche und dem kanon. Rechte geschaffene Normierung auch zu der seinigen zu machen? In der Tat ist diese Frage zu verschiedenen Zeiten und in verschiedenen Staaten verschieden gelöst worden. Die längste Zeit hindurch (bis in die Mitte des achtzehnten Jahrhunderts) geschah dies wirklich von Seite der meisten Staaten. Ja der Staat ging da sogar noch einen Schritt weiter, sprach sich selbst eben unter Hinweis darauf, daß die Ehe ein Sakrament sei, das Recht der Normierung dieses Verhältnisses und der Judikatur über dasselbe geradezu ab und beschränkte sich

<sup>22</sup> Nur die „intentio faciendi id, quod facit ecclesia“ muß wie bei jedem Sakramentspender, so auch hier bei den Kontrahenten vorhanden sein; ob und wie dieselbe zu erweisen sei, ist eine andere Frage. Vgl. diesf. F. Fleiner, Obligatorische Zivilehe u. kathol.

Kirche. Gefürnte Preisschrift. (Leipzig 1890) S. 38 u. ff.

<sup>23</sup> S. namentlich die Erklärungen Pius IX. bei v. Scherer, l. c. II. § 108, Note 10 u. Fleiner, l. c. S. 21 u. ff.

<sup>24</sup> S. unten § 134.

lediglich darauf, die familienrechtlichen, insbesondere die vermögensrechtlichen Folgen (die sog. bürgerlichen Wirkungen) der Ehe zu bestimmen, — ein Standpunkt, welcher auch in der neueren Zeit noch einmal, und zwar in Österreich infolge Art. 10 des Konkordates vom Jahre 1855 durch das kaiserl. Patent vom 8. Oktober 1856, R. G. Bl. Nr. 185<sup>1</sup> eingenommen wurde und da vom Jahre 1856 bis zum Jahre 1868 wieder herrschte.

Allein der zum Bewußtsein seiner Aufgaben und seiner Selbständigkeit gegenüber der Kirche gelangte und insbesondere der moderne paritätische Staat vermochte diesen Standpunkt nicht beizubehalten. Im Zusammenhange mit seiner allgemeinen Haltung gegenüber der Kirche (s. oben §§ 25, 26) und der Behandlung aller übrigen das Kirchliche mitberührenden Belange erkannte er es als unbedingte Notwendigkeit, das für ihn so hochwichtige Verhältnis der Ehe selbständig, unabhängig von der durch die religiöse Lehre und das kanon. Recht schon geschaffenen Ordnung zu normieren. Indem der Staat sonach die Ehe selbständig durch Zivilgesetze regelte, hat er der letzteren, selbstverständlich auch neben dieser Zivilgesetzgebung weiter bestehenden Ordnung weder an ihrem inneren, auch von ihm durchaus nicht unterschätzten Werte noch an ihrer die Mitglieder der kathol. Kirche verpflichtenden Kraft auch nur das Geringste genommen. Es gibt vielmehr gar kein die Ehe selbständig normierendes Zivilrecht, das nicht zu einem großen Teile auf der Grundlage des kanonischen Eherechtes stehen würde und die Existenz sowie die für alle Staatsbürger verbindliche Kraft eines solchen Zivilrechts hindert die katholischen Staatsbürger nicht im mindesten, alles zu erfüllen, was ihre Eigenschaft als Glieder der katholischen Kirche rücksichtlich dieses Verhältnisses fordert.

Dasjenige, was die Konstituierung eines selbständigen Zivileherechts der von der Kirche durch das kanon. Recht geschaffenen und vom Staate früher anerkannten oder rezipierten Normierung der Ehe wirklich benimmt, besteht lediglich darin, daß dieser Normierung (dem kanon. Eherechte) die zur Durchführung staatlicher Normen zur Verfügung stehende Zwangsmacht entzogen, resp. nicht gewährt und es der Kirche allein überlassen wird, dafür zu sorgen, daß jedes ihrer Mitglieder die Ehe auch als ein Sakrament erkenne und auch die von ihr gegebene Normierung derselben befolge, und diese erforderlichenfalls durch die ihr eigenen Zwangsmittel durchzuführen. Das ist aber gar nichts anderes, als was von Seite des Staates rücksichtlich so vieler anderer, nach ihrem inneren Werte auch von ihm vollkommen geschätzter kirchlicher Normen, z. B. der bekannten fünf Gebote der Kirche, von jeher oder doch schon längst geschehen ist, ja was eigentlich prinzipiell durch ein loyales Verhalten des Staates gegenüber jedweder kirchlichen Normierung, welche seinen eigenen Gesetzen nicht widerstreitet, geboten erscheint.

So haben sich heutzutage die meisten Staaten mehr oder weniger auf Grundlage, mehr oder weniger abweichend vom kanonischen Rechte ihr selbst-

<sup>1</sup> S. unten § 118.

ständiges Eherecht (Zivilerecht)<sup>2</sup> geschaffen und eben jene Gestaltung der Ehe, welche durch die Zivilgesetze nach selbständigen staatlichen Gesichtspunkten gegeben ist und dem einzelnen Staatsbürger die Erfüllung der durch seine Religion diesfalls gestellten Anforderungen offen läßt, nennt man die Zivilehe.<sup>3</sup>

### § 117. Die Zivilehe.

Vgl. Friedberg, Das Recht der Eheschließung (Leipzig 1865). IV. Buch. S. 309—764 und: Die Geschichte der Zivilehe (2. Aufl. Berlin 1877); v. Scherer, Handbuch, II. § 112. XVI. und die da S. 162 angeführte weitere Literatur; ferner Sägmüller, Lehrb., § 125.

Aus dem Bestande einer solchen selbständigen staatlichen Normierung der Ehe (Zivilehe) neben der kirchlichen Regelung derselben (kirchlich-sakramentale Ehe) folgt noch durchaus nicht, daß nunmehr alle einzelnen in concreto geschlossenen Ehen mit der einen oder anderen dieser Normierungen in Widerstreit kommen und daß sonach Zivilehe und kirchlich-sakramentale Ehe schon an sich betrachtet mit einander im Konflikte stehen müssen. Im Gegenteile: Die bei der Zivilehe maßgebenden staatlichen Gesichtspunkte führen in sehr vielen Beziehungen ganz zu dem gleichen Ergebnisse wie die kirchlich-religiösen.<sup>1</sup> Sieht man von der bloßen, auch in der katholischen Kirche erst seit dem Tridentinum allgemein vorgeschriebenen Form der Eheschließung ab, so gründet sich auch in denjenigen Staaten, welche längst im Eherecht eine selbständige, vom religiösen Charakter des Verhältnisses unabhängige Gesetzgebung ausgeübt, also Zivilehe eingeführt haben, das Eherecht zum größeren Teile auf das gemeine kanonische Recht und es treffen auch da die materiellen Bestimmungen des Staates und der Kirche zum größeren Teile zusammen, so daß in der größeren Anzahl der konkreten Fälle die von Katholiken geschlossene Ehe, wenn sie der staatlichen (zivilen) Normierung entspricht, auch der kirchlichen Normierung vollkommen entsprechen, also die konkrete Zivilehe der Katholiken zugleich eine vollkommen wirksame kirchlich-sakramentale Ehe sein wird. Aber weil eben ein derartiges, selbständiges staatliches Eherecht auch in materieller

<sup>2</sup> Nicht bloß Eheschließungsrecht, wie auch Fleiner, l. c. sehr richtig betont S. 7: „Ein von den religiösen Ansichten unberührtes staatliches Eherecht und Eheschließungsrecht bot aber den einzigen Ausweg“ u. S. 11: „Der Staat lebt nach einem selbstgeschaffenen eigenen Eherecht.“

<sup>3</sup> Die Zivilehe ist nicht eine besondere Art unter den einzelnen konkreten Ehen, sondern eine besondere Art der rechtlichen Gestaltung oder Ausbildung des Eheinstitutes und bildet insofern allerdings einen Gegensatz zu der kirchlich-sakramentalen (kurz kirchlichen) Ehe, d. h. der durch das Kirchenrecht nach der religiösen kirchlichen Lehre gegebenen

Gestaltung oder Ausbildung des Eheinstitutes. Den Begriff zu beschränken und etwa zu sagen: Zivilehe ist die von der zivilen (staatlichen) Gesetzgebung, kirchliche Ehe die von der kirchlichen Gesetzgebung geschaffene Regelung des Eheinstitutes, geht nicht an, weil im Begriffe der Zivilehe nicht bloß der Hinweis auf das von dem kirchlichen verschiedene Organ, sondern immer auch auf eine von der kirchlichen verschiedene Art der Regelung (nach selbständigen zivilen oder staatlichen Gesichtspunkten) gelegen ist.

<sup>1</sup> „Die sittlichen Momente des christlichen Eherechts sind auch vom Staate als Grundlage für sein Eherecht anzuerkennen und überall anerkannt.“ Fleiner, l. c. S. 8.

Beziehung vielfach, und was die durch das Tridentinum eingeführte unerläßliche Form der Eheschließung betrifft, sogar regelmäßig und konsequent von den Bestimmungen des gemeinen kanonischen Rechtes abweicht, so kann in concreto die Zivilehe auch einen Gegensatz zur kirchlich-sakramentalen Ehe bei Katholiken bilden und man kann daher den Begriff Zivilehe in einem engeren, aber uneigentlichen<sup>2</sup> Sinne auch auf diesen Gegensatz beschränken und darunter eben jene Ehe verstehen, welche nur nach den Zivilgesetzen gültig, von der Kirche aber nicht anerkannt ist.

Die Form der Eheschließung hat zwar auch ihre Bedeutung bei dem Begriffe der Zivilehe, da seit dem Tridentinum und dort, wo dieses publiziert ist, der Mangel dieser bestimmten Tridentinischen Form allein schon der Ehe die kirchliche Geltung unbedingt entzieht, der Staat dagegen für sein selbständiges Eherecht auch eine selbständige, davon verschiedene Form der Eheschließung feststellen kann und konsequent auch feststellen soll. Allein es wäre ganz unrichtig, den Begriff der Zivilehe bloß auf die Form der Eheschließung zu beschränken.<sup>3</sup> Das heißt: deshalb allein, weil die Ehe nach den staatlichen Gesetzen ohne die Tridentinische Form eingegangen werden kann, ist sie noch ebensowenig Zivilehe, als die Ehe schon deshalb allein, weil sie nach den staatlichen Gesetzen in der Tridentinischen Form eingegangen werden muß, auch schon kirchlich-sakramentale Ehe ist. Das Charakteristische der Zivilehe liegt vielmehr in der ganzen Auffassung und Behandlung der Ehe von Seite der staatlichen Gesetzgebung. Ist in derselben die Ehe eben nur als Rechtsinstitut sowie nach ihrer großen sozialen Bedeutung gefaßt und nur nach den aus diesem Gesichtspunkte hervorgehenden Anforderungen geordnet, so muß man die so geregelte Ehe im wahren Sinne Zivilehe nennen, selbst dann, wenn sie nach ausdrücklicher Anordnung dieser Gesetzgebung nur in der Tridentinischen Form eingegangen werden könnte. Ist dagegen in der staatlichen Gesetzgebung die Ehe ganz als religiöses Institut gefaßt und nur nach den von der Kirche daraus entwickelten Anforderungen geregelt, so ist die so normierte Ehe nicht Zivilehe, sondern wahre kirchliche Ehe, und zwar dort, wo das Tridentinum nicht publiziert ist, sowie in der ganzen Zeitperiode vor dem Tridentinum selbst dann, wenn etwa nach ausdrücklicher Anordnung dieser Gesetzgebung eine bestimmte weltliche Form für die Eingehung der Ehe (vor einer Zivilbehörde) gefordert wäre.<sup>4</sup>

<sup>2</sup> Weil da nicht von der Zivilehe, d. i. von dem abstrakten Begriffe der Zivilehe, sondern von einer Zivilehe, d. i. von einem konkreten Falle der Zivilehe die Rede ist.

<sup>3</sup> So hebt auch Fleiner, l. c. S. 27 u. 28 hervor: „Die Annahme ist irrig, es beschränke sich das Ehegesetz des Staates lediglich darauf, eine neue Eheschließungsform aufzustellen. . . . Der Staat, welcher eine rein bürgerliche Eheschließungsform vorschreibt, anerkennt

keine Ehehindernisse, welche ihren Grund in dem religiösen Glaubensbekenntnisse haben.“

<sup>4</sup> Es läßt sich darnach ein materielles und ein formelles Prinzip der Zivilehe ebenso wie ein materielles und ein formelles Prinzip der kirchlich-sakramentalen Ehe unterscheiden. Das materielle Prinzip der Zivilehe ist: Behandlung als sozialpolitisches, als Rechtsinstitut (als Vertrag, wie dies gewöhnlich kurz, aber ganz un-

Da nun aber gegenwärtig in den meisten Ländern die Beschlüsse des Conc. Trid. in der Tat publiziert sind, so gibt allerdings meistens das Fallenlassen dieser Tridentinischen Form der Eheschließung von Seite der staatlichen Gesetzgebung und die Feststellung einer anderen öffentlichen Form (vor einer weltlichen Behörde oder Autorität) allein schon das Kriterium der akzeptierten Zivilehe. Dies ist denn auch der Grund, warum so häufig der Begriff der Zivilehe lediglich an die Form der Eheschließung angeschlossen wird und man, je nachdem das Staatsgesetz die Eingehung der Ehe vor dem Pfarrer und zwei Zeugen oder vor einer Zivilbehörde fordert, die Verwerfung oder die Einführung der Zivilehe folgert. Daß dies juristisch ungenau, ja unrichtig ist, geht aus dem Gesagten genugsam hervor.

Eben im Zusammenhange mit diesem an sich unzuverlässigen, in der bloßen Form der Eheschließung liegenden Kriterium der Zivilehe steht auch die Scheidung der Zivilehe in eine obligatorische, fakultative und Not-Zivilehe. Unter der ersteren versteht man jene staatliche Gestaltung der Ehe, wonach zur Gültigkeit der Ehe in jedem Falle die Eingehung derselben, d. i. die Erklärung des Konsenses vor der kompetenten Zivilbehörde erforderlich ist, wonach also jeder, der eine vom Staate als gültig anerkannte Ehe schließen will, verpflichtet ist (obligatur), dieselbe vor der Zivilbehörde einzugehen. Unter fakultativer Zivilehe versteht man jene staatliche Gestaltung der Ehe, wonach es dem katholischen Staatsbürger frei steht, die Ehe entweder in der kirchlichen (Tridentinischen)

zureichend bezeichnet wird), der kirchlichen Ehe: Behandlung als religiös-kirchliches Institut (als Sakrament, wie dies bei der Ehe der Katholiken kurz ausgedrückt werden kann). Das formelle Prinzip der Zivilehe ist: Eheschließung vor einer Zivilbehörde, der kirchlichen Ehe: Eheschließung vor einer kirchlichen Behörde. Im kanonischen Rechte ist seit dem Tridentinum das materielle und das formelle Prinzip der sakramentalen Ehe rein durchgeführt. In den staatlichen Gesetzgebungen aber ist das materielle und das formelle Prinzip der Zivilehe nur selten vollständig durchgeführt, ja es gibt staatliche Gesetzgebungen, welche, wie z. B. das österr. allg. bürgerl. Gesetzbuch, das bestimmt ausgesprochene (§ 44 ABGB.) materielle Prinzip der Zivilehe nicht nur nicht durchführen, sondern sogar mit dem formellen Prinzip der kirchlichen Ehe verbinden (§ 69 u. ff. ABGB.). Ich gebe gern zu, daß diese Auffassung der Zivilehe nicht die „traditionelle“ ist und begreife vollkommen den Widerspruch, welchen A. B. Schmidt in den Göttinger gelehrten Anzeigen vom Nov. 1895, Nr. 11, S. 841, 842 dagegen erhebt. Allein kann die wissenschaft-

liche Betrachtung vor dieser Tradition, welche „den Nachdruck auf die Eheschließungsform als das charakteristische Merkmal der Zivilehe legt“, stehen bleiben? Ich glaube nicht. Denn die „traditionelle und heute noch verwendete“ Auffassung der Zivilehe ist eine viel zu formale, mechanische, als daß sich die Wissenschaft damit begnügen könnte. Sie muß die Sache meines Erachtens tiefer, meritorisch erfassen und dies geschieht, wie ich eben noch immer glaube, mit dem im Texte Gesagten. Näher kann ich hier darauf nicht eingehen, nur eines möchte ich noch hervorheben: Nach dem österr. ABGB. können Kinder von Geschwisterkindern einander vollkommen gültig ehelichen, nach kanonischem Rechte nicht (s. unten § 125. 1, a.). Wenn nun der kompetente Pfarrer in einem solchen Falle z. B. aus Unkenntnis der diesfälligen Divergenz zwischen dem österr. Zivilrechte und dem kanonischen Rechte Aufgebot und Trauung anstandslos vollzog, was ist das für eine Ehe? Ich kann nur sagen: eine Zivilehe, obgleich das nach dem traditionellen Begriffe charakteristische Merkmal da gänzlich fehlt.

Form oder vor der kompetenten Zivilbehörde zu schließen, wie es ihm eben wünschenswert oder angemessen erscheint. Da ist die Tridentinische Form der zivilen Form rechtlich gleichgestellt. Die Notzivilehe liegt dann vor, wenn nach den Staatsgesetzen die Eingehung der Ehe vor der Zivilbehörde nur dann gestattet und vorgeschrieben ist, wenn die Schließung derselben in der Tridentinischen Form wegen der aus einem von den Staatsgesetzen nicht anerkannten Grunde erfolgten Weigerung der kirchlichen Behörde nicht möglich ist. Da ist also nach den Staatsgesetzen die Tridentinische Form allgemeines und regelmäßiges Erfordernis zur Gültigkeit der Ehe, nur im Falle der Not, d. i. wenn diese Form aus dem genannten Grunde nicht zugänglich ist, tritt Eheschließung vor der Zivilbehörde an die Stelle.

Von allen diesen Formen der Zivilehe erscheint die obligatorische der Auffassung, welche der ganzen Zivilehe zu Grunde liegt, allein entsprechend. Denn wenn der Staat die Ehe überhaupt ohne Rücksicht auf kirchliche Elemente behandelt, so ist die Feststellung einer eigenen, von kirchlichen Elementen gleichfalls unabhängigen Eheschließungsform und das Verlangen derselben für jede Ehe nur eine Konsequenz dessen. Bei der fakultativen aber wie bei der Notzivilehe verlangt der Staat doch indirekt oder sogar in erster Linie die Mitwirkung der Kirche zur Schließung der von ihm gar nicht als kirchlich behandelten Verbindung, er versetzt bei der Notzivilehe die Kirche in die Notwendigkeit, im konkreten Falle jedesmal die Disharmonie zwischen dem Kirchen- und dem Staatsgesetze durch ihre Weigerung zu konstatieren, was für Kirche und Staat gleich mißlich ist. Nichtsdestoweniger ist in Österreich, wie der folgende Paragraph zeigt, doch die Notzivilehe eingeführt, wofür freilich nicht innere, sachliche Gründe, sondern nur äußere Opportunitätsrücksichten maßgebend waren. Es wurde dadurch eigentlich nur § 79 ABGB. ausgeführt.<sup>5</sup>

## § 118. Eherecht. Quellen desselben.

Vgl. die Zitate zu § 116, dann v. Scheurl, Gem. deutsches Eherecht, §§ 3—5 und Rittner, Österr. Eherecht, § 4.

Eherecht im objektiven Sinne<sup>1</sup> ist der Inbegriff derjenigen Normen, durch welche das hier erörterte Verhältnis geregelt wird; Eherecht im subjektiven Sinne bezeichnet sodann den durch diese Normen dem einzelnen rück-sichtlich dieses Verhältnisses gesicherten Kreis freier Willensbetätigung.

Die katholische Kirche, welche vom 8. bis ins 16. Jahrh. hinein sich im ausschließlichen Besitze der rechtlichen Normierung dieses Verhältnisses befand, hat in ihrem ius canonicum commune ein sehr gediegenes, wissenschaftlich tief durchgebildetes Eherecht entwickelt, das im Conc. Trid. seinen letzten Abschluß erlangte. Dieses kanonische Eherecht ist jetzt zwar dort, wo Zivilehe besteht,

<sup>5</sup> Über den Umfang der Geltung der Zivilehe s. die zit. Werke von Friedberg und dessen Lehrbuch des kathol. und evangel. Kirchenrechts, § 155.

<sup>1</sup> Nur dieser Sinn ist gemeint, wenn von Eherecht schlechtweg die Rede ist.

nicht mehr in praktischer Geltung, aber es bildet auch da die historische Grundlage dieses Zivilrechtes und da die Wissenschaft des Eherechtes eben nicht bloß die Tatsache der geltenden Normen zu konstatieren, sondern die Grundprinzipien derselben zu suchen und ihre Entwicklung zu verfolgen hat, so ist das kanonische Eherecht für dieselbe stets von der höchsten Bedeutung, wenigstens als der Hauptfaktor in der inneren Entwicklungsgeschichte des Eherechtes überhaupt.

Die Quellen dieses kanonischen Eherechtes sind die allgemeinen Kirchengesetze über die Ehe, wie sie gesammelt in C. 27—36 des Decretum Gratiani, im IV. Buche der drei authentischen Dekretalsammlungen und in der 24. Sitzung des Conc. Trid. vorliegen.

In Österreich insbesondere stand dieses kanonische Eherecht, wie es durch den zweiten Anhang des kaiserlichen Patentens vom 8. Oktober 1856, die Instruktion für die geistlichen Ehegerichte, in deutscher Redaktion zusammengestellt war<sup>2</sup>, vom Jahre 1856 bis 1868 in unmittelbar praktischer Anwendung. Seit 1868 aber bildet das Eherecht wieder einen integrierenden Bestandteil des staatlichen Zivilrechts. Durch das Gesetz vom 25. Mai 1868, RGBl. Nr. 47<sup>3</sup> wurde nämlich dieses Patent vom 8. Oktober 1856 samt seinen beiden Anhängen außer Wirksamkeit gesetzt für jene Königreiche und Länder, welche im Reichsrate vertreten sind, und an die Stelle dieser aufgehobenen Gesetze wurden auch für die Katholiken wieder die Vorschriften des 2. Hauptstückes des ABGB. und die dazu nachträglich erlassenen Gesetze und Verordnungen, insoweit dieselben zur Zeit, als das Patent von 1856 in Kraft trat, bestanden haben und durch dieses Gesetz nicht abgeändert wurden, eingeführt. Außerdem wurde für den Fall, als der berufene Seelsorger wegen eines von der Staatsgesetzgebung nicht anerkannten Hindernisses Aufgebot und Trauung verweigert, den Eheverberern aller Konfessionen Aufgebot und Einwilligungserklärung vor der weltlichen Behörde (Notzivilhe) unter den da (Art. II) festgesetzten Bedingungen gestattet. Ferner wurde die eingeführte geistliche Gerichtsbarkeit aufgehoben und die weltliche Gerichtsbarkeit der vor dem Patente vom Jahre 1856 nach den Jurisdiktionsnormen kompetenten Staatsbehörden, die nach den damals in Geltung gestandenen Vorschriften (Hofdekret vom 23. August 1819, JGS. Nr. 1595) zu verfahren haben, wieder eingeführt.

Für die Katholiken und Juden war das Eherecht immer nur durch das Staatsgesetz, nämlich durch das 2. Hauptstück des ABGB. (§§ 44—137)

<sup>2</sup> Abgedruckt bei v. Schulte, Darst. des Proz. v. d. kath. geistl. Eheger. Österr. (Wien 1858), S. 211 u. ff., in ihrem materiellrechtlichen Teile (I. Abschn.) auch in der Manuzschen Ausgabe des ABGB. (11. Aufl.), S. 402 u. ff. Sie gibt das gemeine kanonische Eherecht nicht rein, sondern mit einigen Modifikationen wieder, welche darauf berechnet sind, dieses der vaterländischen Gesetzgebung zu nähern, sie gilt in diesen Modifikationen auch heute noch

als partikuläres Kirchenrecht in den Diözesen Österreichs und wird daher im folgenden teils als Beleg für das gemeine kanon. Recht, teils zum Vergleiche stets herangezogen werden. über ihre Abfassung und Bedeutung s. Richter=Dove-Kahl, Lehrb., § 266, Note 25; v. Scherer, Handbuch, II. § 109. VIII.

<sup>3</sup> S. dasselbe bei Burdhard, l. c. I. S. 29 u. ff.

geordnet, ohne daß dieselben dadurch jedoch gehindert wären, dabei auch den Anforderungen ihrer Religion zu entsprechen, es hat sogar das bürgerliche Gesetzbuch selbst schon mit Rücksicht darauf für die Juden einige sehr wesentliche Abweichungen (§ 123) von den für Katholiken allgemein geltenden Bestimmungen festgesetzt.

Für die Konfessionslosen, resp. diejenigen Personen, welche keiner gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgenossenschaft angehören, gilt das Gesetz vom 9. April 1870, RGBl. Nr. 51.<sup>4</sup>

## 2. Kapitel.

### Entstehung der Ehe.

#### § 119. Nichtigkeitsgründe. Ehehindernisse. Eheverbote. Einteilung.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 227; v. Schulte, Eherecht, §§ 5—7; Pachmann, Lehrb., II. § 256; Richter=Dove-Kahl, Lehrb., § 269; v. Scheurl, Gem. deutsches Eherecht, § 18; v. Scherer, Handbuch, II. § 114; Sägmüller, Lehrb., § 129.

Die Erklärung des oben erörterten Konsenses (d. i. des geeinigten Willens, sich gegenseitig zu Ehegatten zu nehmen) in der vom Conc. Trid. festgesetzten Form (vor dem Pfarrer und zwei Zeugen) ist der Tatbestand, an welchen das kanonische Recht die Entstehung der Ehe knüpft. Wo dieser Tatbestand nicht vorliegt oder ein zu demselben wesentliches Moment fehlt, da kann selbstverständlich auch keine Ehe entstehen und Umstände, welche den Mangel eines dieser wesentlichen Momente (des Konsenses oder der Erklärung in der gesetzlichen Form) involvieren, müssen natürliche Nichtigkeitsgründe bilden. Wie jede andere Gesetzgebung, so kennt aber auch das kanonische Recht eine Reihe von Umständen oder Verhältnissen, welche, trotzdem der genannte Tatbestand vorliegt, das Eintreten der rechtlichen Wirkung desselben, d. i. das Entstehen der Ehe ausschließen, verhindern, und diese Umstände oder Verhältnisse bilden sonach Ehehindernisse im eigentlichen, strengen Sinne. Außerdem bestimmt das kanonische Recht auch noch andere Umstände, welche zwar die rechtliche Wirkung dieses Tatbestandes, das Entstehen der Ehe, nicht ausschließen, aber diesen Tatbestand und seine Wirkung, die Ehe, zu einer unerlaubten, rechtswidrigen und somit strafbaren Handlung machen, und diese Umstände nennt man Eheverbote.

An dieser begrifflichen Scheidung hat jedoch das kanonische Recht und insbesondere die kanonistische Doktrin nicht streng festgehalten, sondern alle diese wesentlich verschieden wirkenden Umstände (weil sie doch immer die Ehe irgendwie hindern) Ehehindernisse genannt und nur zwischen Hindernissen der gütigen und Hindernissen der erlaubten Eheschließung (impedimenta dirimentia, trennende Ehehindernisse und impedimenta impediencia, aufschiebende oder verbietende Ehehindernisse) unterschieden. Daß nur die

<sup>4</sup> S. dasselbe bei Burdhard, l. c. I. S. 37—39.

ersteren Ehehindernisse im eigentlichen, strengen Sinne sind, aber auch die Nichtigkeitsgründe in sich schließen, während die letzteren nur als Eheverbote zu bezeichnen sind, ergibt sich aus dem Gesagten von selbst.

Wenn man nun die Beschaffenheit der Umstände und Verhältnisse in Betracht zieht, welche das kanonische Recht als Ehehindernisse und Eheverbote konstituiert, so betreffen dieselben entweder A) den materiellen Inhalt oder B) die formelle Seite der Ehe.

ad A. Unter den ersteren sind zu unterscheiden

1. solche, welche sich aus der juristischen Natur des der Ehe zu Grunde liegenden Aktes (der bestimmten Willenseinigung) und

2. solche, welche sich aus der sittlichen Bedeutung dieses Verhältnisses ergeben.

ad 1. Die unter 1. gehörigen Ehehindernisse und Eheverbote müssen im großen und ganzen genommen so ziemlich in allen Systemen des Eherechts gleich sein, weil in ihnen eben nur die allgemeinen juristischen Erfordernisse jeder Willenseinigung zum Ausdruck kommen. Dieselben betreffen:

a) die Fähigkeit der Person zur Willenseinigung (Willens- und Handlungsfähigkeit),

b) die Wahrheit und Freiheit des von jeder Seite erklärten Willens und der Übereinstimmung beider und

c) die Möglichkeit des Inhaltes dieses Willens, d. i. dessen, worauf dieser Wille und seine Einigung gerichtet ist, sowohl an sich als insbesondere unter diesen zwei bestimmten Personen.

ad 2. In den unter 2. gehörigen Ehehindernissen und Eheverboten dagegen gehen die verschiedenen Gestaltungen des Eherechts sehr wesentlich auseinander, indem die eine den hiefür bedeutamen religiösen Charakter des Verhältnisses ausschließlich oder doch vorzugsweise im Auge hat, die andere ihn gar nicht berücksichtigt, die dritte ihn mehr oder weniger beachtet, was, wie wohl von selbst auffällt, zu verschiedenen Anschauungen über dasjenige führen muß, was der sittliche Gehalt dieses Verhältnisses eigentlich fordert. Dennoch kommen dieselben zum bei weitem größten Teile in der Anerkennung folgender Tatsachen und Verhältnisse als auf diesem Grunde (Sittlichkeitsforderung) beruhender Ehehindernisse und Eheverbote, wenngleich freilich wieder mit vielfachen Modifikationen im Detail, überein:

a) Ein bereits bestehendes, mit der Eingehung der Ehe unvereinbares Verpflichtungsverhältnis, wie bestehendes Eheband (Iugamen), höhere Weihe, feierliches Keuschheitsgelübde, Religionsverschiedenheit.

b) Bereits bestehende nahe Beziehungen zwischen den Eheverbern, mit welchen die Eingehung der Ehe unvereinbar erscheint, wie Verwandtschaft und Schwägerschaft, die Fälle der publica honestas.

c) Gewisse Handlungen der beiden die Ehe anstrebenden Personen, welche schon an sich der sittlichen Bedeutung des von ihnen angestrebten Verhältnisses Abbruch tun, wie Ehebruch, Gattenmord.

ad B. In formeller Beziehung wird vorzugsweise in Erwägung der großen Nachteile und Verwirrungen, welche die heimliche Eingehung einer Ehe in den verschiedensten und wichtigsten Beziehungen herbeiführen kann (also nur aus Opportunitätsgründen), fast durchwegs und allgemein die öffentliche Ankündigung der beabsichtigten Eheschließung (Aufgebot) und die Eingehung der Ehe in einer öffentlichen, den Akt solennisierenden und beglaubigenden Weise (vor dem Pfarrer oder einer Zivilbehörde) gefordert, so daß in der Unterlassung dessen die unter B) gehörigen Ehehindernisse, resp. Eheverbote liegen.

Übrigens versteht es sich von selbst, daß außer dieser allgemeinen, aus der Natur und Beschaffenheit der betreffenden Umstände oder Verhältnisse sich ergebenden und daher für jede Gestaltung des Eherechts anwendbaren Klassifikation nach den besonderen Gesichtspunkten eines bestimmten Eherechts noch verschiedene andere, praktisch bedeutsame Einteilungen der von demselben festgesetzten Ehehindernisse und Eheverbote gemacht werden können, und solche sind nach kanonischem Eherechte folgende:

1. *Impedimenta iuris divini* und *impedimenta iuris humani*, je nachdem sie in göttlicher Anordnung oder nur in der Gesetzgebung der Kirche gegründet sind. Zu den *impedimenta iuris divini* gehören nicht bloß die in der göttlichen Offenbarung ausdrücklich angeführten, sondern auch alle Ehehindernisse, welche sich aus dem durch die göttliche Institution bestimmten Wesen der Ehe implizite ergeben.<sup>1</sup> Alle übrigen im kanonischen Rechte bestimmten Ehehindernisse sind *impedimenta iuris humani*. Die wesentlich praktische Bedeutung dieser Unterscheidung besteht darin, daß nur von den letzteren, niemals aber von den ersteren eine Dispensation möglich ist, sowie darin, daß nach der Anschauung der katholischen Kirche die ersteren für alle Menschen, auch die Nichtgetauften, die letzteren aber nur für die gültig Getauften (also allerdings auch für die Protestanten) verbindlich sind.

2. Ehehindernisse und Eheverbote des öffentlichen und des Privatrechts (*impedimenta iuris publici* und *iuris privati*), je nachdem die positive Feststellung derselben vorzugsweise und in erster Linie das Interesse der Gesamtheit (der Kirche oder des Staates) oder das Interesse des einzelnen Kontrahenten zum Grunde hat.<sup>2</sup> Die wesentlich praktische Bedeutung dieser Unterscheidung liegt in der Berechtigung zur Geltendmachung des Ehehindernisses, zur gerichtlichen Anfechtung der Gültigkeit der Ehe, also auf prozessuellem Gebiete.<sup>3</sup> Wohl zu unterscheiden hievon ist

<sup>1</sup> Vgl. oben § 2, 1. a und § 5.

<sup>2</sup> Ausschließlichkeit der Berücksichtigung des einen und des anderen Interesses waltet bei der Konstituierung von Ehehindernissen und Eheverboten überhaupt nicht ob. So wie die Konstituierung von Ehehindernissen des Privatrechts immer auch im öffentlichen Interesse erfolgt, ebenso liegt die Konstituierung

von Ehehindernissen des öffentlichen Rechts immer auch im wohlverstandenen Interesse des einzelnen Kontrahenten. Der Unterschied wird nur dadurch begründet, welches der genannten beiden Interessen dabei im Vordergrunde steht.

<sup>3</sup> S. unten § 133.

ersteren Ehehindernisse im eigentlichen, strengen Sinne sind, aber auch die Wichtigkeitsgründe in sich schließen, während die letzteren nur als Eheverbote zu bezeichnen sind, ergibt sich aus dem Gesagten von selbst.

Wenn man nun die Beschaffenheit der Umstände und Verhältnisse in Betracht zieht, welche das kanonische Recht als Ehehindernisse und Eheverbote konstituiert, so betreffen dieselben entweder A) den materiellen Inhalt oder B) die formelle Seite der Ehe.

ad A. Unter den ersteren sind zu unterscheiden

1. solche, welche sich aus der juristischen Natur des der Ehe zu Grunde liegenden Aktes (der bestimmten Willenseinigung) und

2. solche, welche sich aus der sittlichen Bedeutung dieses Verhältnisses ergeben.

ad 1. Die unter 1. gehörigen Ehehindernisse und Eheverbote müssen im großen und ganzen genommen so ziemlich in allen Systemen des Eherechts gleich sein, weil in ihnen eben nur die allgemeinen juristischen Erfordernisse jeder Willenseinigung zum Ausdruck kommen. Dieselben betreffen:

a) die Fähigkeit der Person zur Willenseinigung (Willens- und Handlungsfähigkeit),

b) die Wahrheit und Freiheit des von jeder Seite erklärten Willens und der Übereinstimmung beider und

c) die Möglichkeit des Inhaltes dieses Willens, d. i. dessen, worauf dieser Wille und seine Einigung gerichtet ist, sowohl an sich als insbesondere unter diesen zwei bestimmten Personen.

ad 2. In den unter 2. gehörigen Ehehindernissen und Eheverboten dagegen gehen die verschiedenen Gestaltungen des Eherechts sehr wesentlich auseinander, indem die eine den hiefür bedeutsamen religiösen Charakter des Verhältnisses ausschließlich oder doch vorzugsweise im Auge hat, die andere ihn gar nicht berücksichtigt, die dritte ihn mehr oder weniger beachtet, was, wie wohl von selbst auffällt, zu verschiedenen Anschauungen über dasjenige führen muß, was der sittliche Gehalt dieses Verhältnisses eigentlich fordert. Dennoch kommen dieselben zum bei weitem größten Teile in der Anerkennung folgender Tatsachen und Verhältnisse als auf diesem Grunde (Sittlichkeitsforderung) beruhender Ehehindernisse und Eheverbote, wenngleich freilich wieder mit vielfachen Modifikationen im Detail, überein:

a) Ein bereits bestehendes, mit der Eingehung der Ehe unvereinbares Verpflichtungsverhältnis, wie bestehendes Eheband (ligamen), höhere Weihe, feierliches Keuschheitsgelübde, Religionsverschiedenheit.

b) Bereits bestehende nahe Beziehungen zwischen den Eheverberern, mit welchen die Eingehung der Ehe unvereinbar erscheint, wie Verwandtschaft und Schwägerschaft, die Fälle der publica honestas.

c) Gewisse Handlungen der beiden die Ehe anstrebenden Personen, welche schon an sich der sittlichen Bedeutung des von ihnen angestrebten Verhältnisses Abbruch tun, wie Ehebruch, Gattenmord.

ad B. In formeller Beziehung wird vorzugsweise in Erwägung der großen Nachteile und Verwirrungen, welche die heimliche Eingehung einer Ehe in den verschiedensten und wichtigsten Beziehungen herbeiführen kann (also nur aus Opportunitätsgründen), fast durchwegs und allgemein die öffentliche Ankündigung der beabsichtigten Eheschließung (Aufgebot) und die Eingehung der Ehe in einer öffentlichen, den Akt solennisierenden und beglaubigenden Weise (vor dem Pfarrer oder einer Zivilbehörde) gefordert, so daß in der Unterlassung dessen die unter B) gehörigen Ehehindernisse, resp. Eheverbote liegen.

Übrigens versteht es sich von selbst, daß außer dieser allgemeinen, aus der Natur und Beschaffenheit der betreffenden Umstände oder Verhältnisse sich ergebenden und daher für jede Gestaltung des Eherechtes anwendbaren Klassifikation nach den besonderen Gesichtspunkten eines bestimmten Eherechtes noch verschiedene andere, praktisch bedeutsame Einteilungen der von demselben festgesetzten Ehehindernisse und Eheverbote gemacht werden können, und solche sind nach kanonischem Eherechte folgende:

1. *Impedimenta iuris divini* und *impedimenta iuris humani*, je nachdem sie in göttlicher Anordnung oder nur in der Gesetzgebung der Kirche gegründet sind. Zu den *impedimenta iuris divini* gehören nicht bloß die in der göttlichen Offenbarung ausdrücklich angeführten, sondern auch alle Ehehindernisse, welche sich aus dem durch die göttliche Institution bestimmten Wesen der Ehe implizite ergeben.<sup>1</sup> Alle übrigen im kanonischen Rechte bestimmten Ehehindernisse sind *impedimenta iuris humani*. Die wesentlich praktische Bedeutung dieser Unterscheidung besteht darin, daß nur von den letzteren, niemals aber von den ersteren eine Dispensation möglich ist, sowie darin, daß nach der Anschauung der katholischen Kirche die ersteren für alle Menschen, auch die Nichtgetauften, die letzteren aber nur für die gültig Getauften (also allerdings auch für die Protestanten) verbindlich sind.

2. Ehehindernisse und Eheverbote des öffentlichen und des Privatrechts (*impedimenta iuris publici* und *iuris privati*), je nachdem die positive Feststellung derselben vorzugsweise und in erster Linie das Interesse der Gesamtheit (der Kirche oder des Staates) oder das Interesse des einzelnen Kontrahenten zum Grunde hat.<sup>2</sup> Die wesentlich praktische Bedeutung dieser Unterscheidung liegt in der Berechtigung zur Geltendmachung des Ehehindernisses, zur gerichtlichen Anfechtung der Gültigkeit der Ehe, also auf prozessuellem Gebiete.<sup>3</sup> Wohl zu unterscheiden hievon ist

<sup>1</sup> Vgl. oben § 2, 1. a und § 5.

<sup>2</sup> Ausschließlichkeit der Berücksichtigung des einen und des anderen Interesses waltet bei der Konstituierung von Ehehindernissen und Eheverboten überhaupt nicht ob. So wie die Konstituierung von Ehehindernissen des Privatrechtes immer auch im öffentlichen Interesse erfolgt, ebenso liegt die Konstituierung

von Ehehindernissen des öffentlichen Rechts immer auch im wohlverstandenen Interesse des einzelnen Kontrahenten. Der Unterschied wird nur dadurch begründet, welches der genannten beiden Interessen dabei im Vordergrund steht.

<sup>3</sup> S. unten § 133.



3. die Einteilung in öffentlich bekannte und geheime oder verborgene Ehehindernisse und Eheverbote (*impedimenta publice nota, notoria und imp. occulta*), wofür jedoch nicht bloßes Wissen eines oder mehrerer einzelnen, sondern eben öffentliches Bekanntsein in Gemäßheit des in der Notorietät liegenden Begriffes entscheidet.<sup>4</sup> Die wesentlich praktische Bedeutung dieser Unterscheidung liegt in der Art des Ansuchens und der Erteilung der Dispensation und wirkt mittelbar dadurch Verschiedenheiten bei der Konvalidation der Ehe.<sup>5</sup> Endlich

4. absolute und relative oder respektive Ehehindernisse und Eheverbote, je nachdem selbe für eine bestimmte Person die Ehe überhaupt oder nur die Ehe mit einer bestimmten anderen Person unmöglich oder unstatthaft machen. Die wesentlich praktische Bedeutung dieser Unterscheidung liegt im Ausdrucke selbst und zeigt sich besonders bei Beurteilung einer Ehe, die nach Eingehung einer solchen wegen eines absoluten oder relativen Ehehindernisses ungültigen Verbindung geschlossen wird.

Wenn man unter den Ehehindernissen und Eheverboten dann noch unterscheidet<sup>6</sup> bleibende und vorübergehende (*impedimenta perpetua und imp. transitoria oder temporaria*), je nachdem sie ihrer Natur nach durch bloße faktische Veränderung der Umstände, Ablauf der Zeit u. dgl. von selbst wegfallen können oder nicht, ferner dispensable und nicht dispensable, so sind dies keine selbständigen Unterscheidungen, die eine unmittelbar praktische Bedeutung haben. Wenn man aber auch von vorhergehenden und nachfolgenden Ehehindernissen und Eheverboten (*impedimenta antecedentia und subsequentia*) spricht, so ist das begrifflich ganz falsch, weil ein Umstand, der nicht schon zur Zeit der Eheschließung bestand, niemals, wann immer er später eintreten mag, eben diese Ehe hindern, die Wirkung niemals der Ursache vorangehen kann. Nur so viel ist richtig, daß gewisse derartige Umstände, welche, wenn sie bei der Eheschließung vorhanden gewesen wären, ein Ehehindernis begründet haben würden, dann, wenn sie nachher eintreten, auch nach kanonischem Rechte eine gewisse, die Ehe betreffende Wirkung haben können, wie z. B. die *affinitas superveniens*.<sup>7</sup>

In den Ehehindernissen und Eheverboten kommen die Erfordernisse zum Ausdrucke, welche das konkrete Eherecht für das Zustandekommen der Ehe verlangt. Deshalb sollen dieselben hier unter diesem Gesichtspunkte, und zwar nach der oben zuerst angeführten allgemeinen Klassifikation zur Darstellung gelangen.

<sup>4</sup> S. diesf. C. Groß, Beweisstheorie im Heiner, Grundriß des kathol. Eherechts kanon. Proz. I. (Wien 1867), S. 47 u. ff. (2. Aufl., Münster 1892), S. 48.

<sup>5</sup> S. unten §§ 131. b. 7, 132.

<sup>7</sup> S. unten § 125. 2.

<sup>6</sup> S. z. B. aus neuester Zeit nur F.

### A. Erfordernisse in materieller Beziehung.

1. Ehehindernisse und Eheverbote, welche sich aus der juristischen Natur des Eheschließungsaktes ergeben.

#### § 120. a) Mangel der Willens-, resp. Handlungsfähigkeit.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 278, 279, 292. V; v. Schulte, Eherecht, §§ 16, 17, 37; Bachmann, Lehrb., II. §§ 257, 258; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 270. I, 272, 274. I; Mittner, Österr. Ehe-R., §§ 8—10; v. Scheurl, Gem. dtsh. Ehe-R., §§ 19, 24, 26—28; v. Scherer, Handbuch, II. § 112. IV. § 115, VIII, IX; Sägmüller, Lehrb., §§ 130, 134.

Der Akt der Eheschließung ist eine Handlung, welche bestimmte juristische Wirkungen hervorbringt und zu solcher ist nach allgemeiner Rechtslehre vor allem auf Seite desjenigen, der den Akt vornimmt, erforderlich: Willensvermögen, Willensentschluß (d. i. Richtung des vorhandenen Willens auf etwas) und Willensäußerung (Realisierung des Entschlusses).<sup>1</sup> Mangel des einen oder des anderen macht den Akt juristisch unmöglich. Personen also, welche infolge einer Geisteskrankheit oder nur vorübergehend infolge besonderer Einwirkung des Gebrauches ihrer Geisteskräfte gänzlich beraubt (Wahnsinnige, Rasende, Narkotisierte, total Trunkene) oder in ihren Geisteskräften so weit herabgedrückt sind, daß die Funktionen derselben ganz anomal sind (Blödsinnige, Somnambule), sind so wie zu jedem anderen juristischen Akte, so auch zur Eheschließung, solange sie sich eben in diesem Zustande befinden, absolut unfähig. Selbstverständlich stimmt da mit dem gem. kanon. Rechte<sup>2</sup> sowohl die österr. Instruktion v. J. 1856 (§ 13) als auch das österr. ABGB. (§ 48) ganz überein.

Nun sind aber nicht bloß Krankheit oder besondere die Geisteskräfte verdunkelnde Einwirkungen die Ursache der Entziehung oder Schwächung des Willensvermögens, sondern dieses selbst entwickelt sich, wie alle geistigen und physischen Kräfte, im Menschen nur allmählich und kommt erfahrungsgemäß erst mit einem bestimmten Alter des Menschen zu voller Reife. Daher sind im Rechte verschiedene Altersstufen festgestellt, in welchen die vorhandenen Reime des Willensvermögens als juristisch ganz unzulänglich oder die teilweise entwickelte Willensbestimmung nur in gewissen Richtungen (z. B. nur für den Rechtserwerb) oder nur unter gewissen, dieselbe leitenden und kontrollierenden Voraussetzungen (*auctoritas tutoris, consensus curatoris*) als juristisch wirksam anerkannt sind. Bekanntlich bestehen im röm. Rechte drei solche Altersstufen: die der *infantes* bis zum vollendeten 7. Lebensjahre, der *impuberes infantia maiores* vom vollendeten 7. bis zum vollendeten 14. Lebensjahre beim männlichen, resp. 12. Lebensjahre beim weiblichen Geschlechte und der *puberes minores*, d. i. vom vollendeten 14., resp. 12. bis zum vollendeten 25. Lebensjahre.

<sup>1</sup> Unger, System des österr. Privat-R., II. § 75.

<sup>2</sup> c. 7. C. 15. q. 1; c. 26. C. 32. q. 7; c. 23, 24. X. de spons. et matrim. (IV. 1.).

In der Festsetzung und Begrenzung dieser Altersstufen hat sich das kanon. Recht ganz an das röm. Recht angeschlossen, aber es erkennt nur in der ersten Altersstufe, der *infantia*, unbedingt ein Ehehindernis.<sup>3</sup> Den *impubes infantia maior* hingegen faßt das kanon. Recht als eine Person auf, welche zwar in der Regel weder die erforderliche physische Reife hat, um den besonderen Inhalt des Ehekonsenses zu sehen, noch die nötige geistige Entwicklung besitzt, um die volle Bedeutung des angestrebten ehelichen Verhältnisses zu ermessen, welche aber ausnahmsweise allerdings beides besitzen kann und in diesem Falle dann auch zur Eingehung einer gültigen Ehe fähig ist.<sup>4</sup> Nicht das Alter also oder die in solchem vorhandene Unvollständigkeit des Willensvermögens, sondern der durch dieses Alter in der Regel erkennbare Mangel der für die Sezung des Inhaltes des Ehekonsenses erforderlichen physischen und geistigen Reife ist nach kanonischem Rechte der Grund des Ehehindernisses.<sup>5</sup> Erfahrungsgemäß ist dieser Erkennungsgrund in der weitaus größten Regel allerdings stichhältig, allein dies hindert den Ehewerber im speziellen Falle nicht, sich auf die faktische Darlegung der dennoch vorhandenen Geschlechtsreife zu berufen oder die Untersuchung des *habitus corporis* und darnach die Anerkennung seiner Fähigkeit zur Eheschließung oder der Gültigkeit der wirklich eingegangenen Verbindung zu verlangen. Der hierfür kompetente Richter ist der Bischof und es ergibt sich von selbst, daß in solchem Falle die Erklärung desselben, es sei die von einem bestimmten Unmündigen schon geschlossene Ehe gültig (*pro praeterito*) oder es könne von einem bestimmten Unmündigen eine Ehe gültig eingegangen werden (*pro futuro*), keineswegs den Charakter einer Dispensation hat, sondern daß dies nur eine vom kompetenten Richter ausgehende Deklaration ist, das sonst bei solchen Personen erfahrungsgemäß gewöhnlich vorliegende Ehehindernis der mangelnden geschlechtlichen und geistigen Reife liege in diesem konkreten Falle nicht vor. Allerdings ist mit dem bloßen Nachweise der geschlechtlichen Reife allein die Gültigkeit der eingegangenen oder die Zulässigkeit der einzugehenden Ehe noch nicht begründet, es muß eben auch die nötige geistige Reife da sein, doch erklärt diesfalls das kanonische Recht: „*malitia*“ oder auch „*prudencia supplet aetatem*“, was wenigstens bei denen immer angenommen wird, welche in solchem Alter die *copula* wirklich vollzogen haben.<sup>6</sup>

Die österr. Instruktion v. J. 1856 hat im § 17 diese Bestimmungen genau wiedergegeben. Das ABGB. dagegen weicht schon in der Bestimmung der Unmündigkeitsgrenze (§ 21: bis zum vollendeten 14. Lebensjahre ohne Unterschied des Geschlechtes) hievon wesentlich ab und erklärt im § 48 die

<sup>3</sup> c. un. C. 30. q. 2; c. 25. X. de spons. et matrim. (IV. 1.); c. 12, 13. X. de desponsat. impub. (IV. 2.); c. un. in VIto. eodem. (IV. 2.).

<sup>4</sup> c. 2, 3, 6, 10, 12, 13. X. de despons. impub. (IV. 2.); c. un. in VIto. eodem (IV. 2.).

<sup>5</sup> Hiernach wäre dieses Ehehindernis allerdings unter den folgenden § 123 einzureihen.

Allein praktisch gibt doch schon das Alter hierfür die größtenteils zutreffende Grundlage und dadurch erscheint es vollkommen gerechtfertigt, dasselbe in diesem systematischen Zusammenhang zu belassen.

<sup>6</sup> c. 8, 9, 14. X. de despons. impub. (IV. 2.); c. un. in VIto. eodem (IV. 2.).

Unmündigen ohne Unterschied als „außer Stande, einen gültigen Ehevertrag zu errichten“.

Dieser Auffassung der *pubertas* entsprechend erkennt das gem. kanon. Recht in der Altersstufe der mündigen Minderjährigen, d. i. vom zurückgelegten 12., resp. 14. bis zum vollendeten 25. Lebensjahre weder ein Ehehindernis noch ein Eheverbot, und zwar trotz der Abweichung, welche diesfalls die Kirche in den weltlichen Gesetzen fast bei allen Völkern antrifft. Zwar hat auch das kanon. Recht auf die Einwilligung der Eltern, ja der Verwandten überhaupt für die Eheschließung immer Gewicht gelegt<sup>7</sup>, allein gesetzlich gefordert war der Konsens der Eltern oder anderer Verwandten oder der Vormünder zur Eingehung der Ehe überhaupt und für mündige Minderjährige insbesondere niemals, und zwar weder zur gültigen noch auch zur erlaubten Eheschließung.<sup>8</sup> Das Conc. Trid.<sup>9</sup> sah sich sogar veranlaßt, die nach dem weltlichen Rechte gerichtete Anschauung rücksichtlich des minderjährigen Alters als Ehehindernis besonders zu verwerfen.

Die österr. Instruktion v. J. 1856 ist jedoch der rücksichtlich des kanon. Rechts herrschenden gemeinen Meinung erfolgt und erklärt im § 68 „Ehen, welchen die Eltern ihre Zustimmung aus gerechten Gründen verweigern, für unerlaubt“. Noch weiter geht das ABGB., welches (§§ 49—53) die Einwilligung des ehelichen Vaters, resp. des Vormundes und des vormundschaftlichen Gerichtes zur Gültigkeit der Ehe von Minderjährigen, d. i. aller Personen, welche das 24. Lebensjahr noch nicht zurückgelegt haben (§ 21), fordert.

Schließlich ergibt sich hier noch die Frage<sup>10</sup>, ob nicht auch zu hohes Alter ein Ehehindernis oder Eheverbot bilde? Wäre die Erfahrung, daß der Mensch die erforderliche physische und geistige Reife zur Sezung des Inhaltes des Ehekonsenses allmählich wieder und insbesondere mit einem bestimmten Alter verliert, ebenso allgemein und sicher, als die Erfahrung, daß selbe erst mit einem bestimmten Alter eintritt, dann müßte die Eingehung einer Ehe in einem jenes Fixum übersteigenden Alter konsequent gerade so behandelt werden wie die Eingehung der Ehe von Unmündigen. Eine solche Erfahrung, ein solches Fixum gibt es aber nicht, daher ist auch die Analogie mit der Unmündigkeit nicht statthaft. Nur wenn wirklich Impotenz vorläge, die sich ja, wie auf andere Ursachen, so auch auf zu hohes Alter gründen kann, dann natürlich wäre dies maßgebend.

<sup>7</sup> cf. c. 13, 14, 16. C. 32. q. 2; c. un. C. 32. q. 3; c. 2. C. 35. q. 6; c. 8—ult. C. 36. q. 2; c. 4, 10, 21, 24. X. de spons. et matrim. (IV. 1.); c. 11, 13, 14. X. de despons. impub. (IV. 2.); c. 1, 2. X. de matrim. contr. contra interd. eccles. (IV. 16.); c. 1, 3. X. qui matrim. accus. poss. (IV. 18.).

<sup>8</sup> S. diesfalls insbes. v. Schulte, Eherecht, § 37 und neuestens (1904) auch Sägmüller,

Lehrb., S. 517, 518; gegen die herrschende Meinung (Richter=Dove=Rahl, Lehrb., § 272. I; Sohm, Recht der Eheschließung [Weimar 1875], S. 52, 53). Die auch von der österr. Instruktion v. J. 1856 festgehaltene Berufung auf das vierte der zehn Gebote beweist zu viel, daher nichts.

<sup>9</sup> Sess. 24. cap. 1. de ref. matr.

<sup>10</sup> Vgl. v. Schulte, Eherecht, S. 102.

## b) Mangel der Wirklichkeit und Freiheit des erklärten Willens.

## § 121. a) Simulation. Irrtum. Betrug.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 281; v. Schulte, Eherecht, §§ 19, 22; Pachmann, Lehrb., II. § 257. 1, 2; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 270. III; Rittner, Österr. Ehe-R., §§ 24–27; v. Scheurl, Gem. dtsh. Ehe-R., §§ 19, 22, 23; v. Scherer, Handbuch, II. § 112, II, VI, VII; Sägmüller, Lehrb., § 131.

Der juristische Akt, welcher auch nach kanon. Rechte die „efficiens causa matrimonii“ bildet, ist der Konsens des oben (§ 115) angegebenen Inhaltes, welcher in bestimmter Weise äußerlich manifestiert werden muß. Diese Manifestation hat von denjenigen auszugehen, die diesen Willen haben, in demselben wirklich übereinstimmen, und es ist allerdings der natürliche Gang der Dinge, daß, wer solchen Willen nicht hat, denselben auch nicht erklären, manifestieren wird.

Allein es ist äußere Manifestation eines bestimmten Willens immerhin möglich, ohne daß der Wille selbst wirklich vorhanden ist, und zwar teils so, daß der die Manifestation Vornehmende sich dieser Divergenz ganz wohl bewußt ist, teils aber auch, ohne daß er sich dessen bewußt ist.<sup>1</sup> Im ersten Falle nimmt er die Erklärung vor, nicht weil er den erklärten Willen wirklich hat, sondern weil er meist etwas ganz anders, mit der Erklärung mehr oder weniger im Zusammenhange Stehendes erreichen will. Man nennt einen solchen Vorgang Simulation und derselbe kann bei Konsenserklärungen nicht bloß auf einer Seite (einseitige Simulation), sondern auch auf beiden Seiten, und zwar auch einverständlich, nach Verabredung (beiderseitige, verabredete Simulation) vorkommen. Ja es ist ganz gut möglich, daß jemand einen bestimmten Willen erklärt und dabei heimlich (innerlich) an dem entgegengesetzten oder wesentlich modifizierten Willen festhält. Dies nennt man Mentalreservation. Seit dem Conc. Trid. hat aber die Kirche eine ganz bestimmte öffentliche und feierliche Form für die Erklärung des Ehekonsenses festgestellt und in Konsequenz dessen erscheint jede Berufung darauf, daß eine so abgegebene Erklärung nur zum Scheine erfolgt, oder daß bei dieser Erklärung heimlich an dem entgegengesetzten Willen festgehalten worden sei, gänzlich ausgeschlossen. Daher ist Simulation und Mentalreservation nach heutigem kanon. Rechte für die Eheschließung ohne Belang.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> S. Unger, System des österr. Privat-R., II. S. 117 u. ff. und die Inaugural-Dissertation von Ludwig Scheiff, Die Divergenz zwischen Wille und Erklärung (Wonn 1879), welche eine sehr gute Orientierung über diese Frage und ihre Literatur bietet.

<sup>2</sup> Auch das vortridentiniſche Recht (c. 26. X. de spons. et matrim. (IV. 1.)); c. 5. X. de eo, qui cognov. (IV. 13.); c. 33. X. de simon. (V. 3.) hielt stets an der äußeren Erklärung fest und gab der Berufung auf

Simulation (nach l. 30. D. de ritu nupt. 23. 2.) oder Mentalreservation nur bei ganz zuverlässigem Beweise dessen statt. Vgl. diesfalls insbes. Scheiff, l. c. S. 28 u. ff.; v. Scheurl, l. c. S. 123 u. ff.; Sehling in der Zeitschr. f. Kirchenrecht, Bd. 20, S. 39 u. ff.; v. Scherer, l. c. II. § 112. II. Note 7—11. Neuestens führt Hinjchius im Archiv f. d. zivilist. Praxis Bd. 83 (1894), S. 321 u. ff. aus, daß c. 26. X. cit. (IV. 1.) aus der Sakramentsnatur der Ehe zu erklären ist. S. dazu auch M. R.

Ist sich aber derjenige, welcher die Willenserklärung setzt, dessen gar nicht bewußt, daß das, was er äußerlich als seinen Willen kund gibt, verschieden ist von dem, was er wirklich will, so liegt Irrtum vor und es kommt nun ganz auf die Art und den Grad dieser dem Erklärenden nicht bewußten Abweichung des erklärten Willens von dem wirklich vorhandenen Willen an, ob und welchen Einfluß der Irrtum auf die rechtliche Wirkung der in der gesetzlich bestimmten, feierlichen Form abgegebenen Erklärung hat.<sup>3</sup> So viel ist von vornherein klar: Nicht jede Divergenz, die im Verhältnisse des so erklärten Willens zum wirklich vorhandenen eintritt, schließt das Vorhandensein des zur Ehe notwendigen Willens, d. i. eines wahrhaften Ehekonsenses schon aus, sondern nur eine solche Abweichung, welche den nach dem Wesen der Ehe notwendigen Inhalt des Willens betrifft. Der Inhalt dieses Willens besteht nun nach dem oben (§ 115) erörterten Wesen der Ehe darin: mit einer individuell bestimmten Person des anderen Geschlechtes die durch das geltende Recht als Ehe normierte enge Verbindung einzugehen. Betrifft die erwähnte Abweichung einen dieser Punkte, dann ist trotz der feierlichsten äußeren Erklärung ein wirklicher Ehekonsens doch nicht vorhanden und kann daher auch nach kanonischem Rechte keine Ehe bewirken, und zwar ohne daß es darauf ankommt, wodurch und wie eigentlich diese anomale Abweichung veranlaßt worden ist, ob durch Einwirkung (sei es absichtliche oder unabsichtliche) eines anderen oder durch eigene Nachlässigkeit des Irrenden, d. h. ob Betrug vorliegt oder nur verschuldeter oder unverschuldeter Irrtum.

Betrifft dagegen die Abweichung andere Momente, welche diesen Inhalt unberührt lassen, etwa die Motive des wirklich vorhandenen und erklärten Willens oder andere in den Willen noch außer dem begrifflich notwendigen Inhalte aufgenommene Momente, z. B. eine bestimmte Eigenschaft der individuell sich gleichbleibenden Person, eine Eigentümlichkeit ihres Geschlechtes, eine rechtlich nicht begründete Wirkung der Vereinigung und dergleichen, so liegt der zur Ehe notwendige Wille dennoch vor und die Wirkung desselben, die Ehe besteht. Es kann also der Irrtum nur ein Ehehindernis bilden:

1. Wenn derselbe die Person betrifft, mit welcher die Ehe geschlossen wird, d. h. wenn die Person, welche der wirklich vorhandene Wille umfaßt, eine individuell verschiedene ist von derjenigen, auf die der erklärte Wille gerichtet und mit der die Verbindung wirklich eingegangen wurde (error in persona, auch error personae genannt). In welcher Gestalt oder Form solcher Irrtum vorkommt, ist für seine Bedeutung und Wirkung gleichgültig. Die offen-

v. Hussarek, Die bedingte Eheschließung (Wien 1892), S. 235 u. ff.

<sup>3</sup> Die feste, solenne Form, an welche ein bestimmter Rechtsakt gebunden ist, ließe, an sich betrachtet, sehr wohl auch hier die Konsequenz zu, daß nur das in dieser Form Erklärte („die äußere, objektive Gestaltung des Willens“, wie Rittner, l. c. S. 163 treffend

sagt) als maßgebend anerkannt wird, ganz ohne Rücksicht darauf, ob es dem wirklich Gewollten („dem Willen an sich“) entspricht oder nicht. Allein diese Strenge der Konsequenz vermag der Bedeutung und Tragweite jener Willenserklärung, welche in der Eheschließung liegt, nicht standzuhalten und ist auch vom kanon. Rechte niemals gezogen worden.

barste Form desselben ist die, wenn der A, der die B heiraten will, dann bei Realisierung dieses seines Willens die C vor sich erhält und die wirkliche Erklärung seines auf die B gerichteten Willens faktisch auf die C richtet in der Meinung, es sei die B. Hier ist die ganze Individualität, wie sie sich eben äußerlich gibt, im Spiele. Aber dieser Irrtum kann sehr wohl auch in der Form vorkommen, daß er scheinbar und zunächst wohl nur eine einzelne Seite der Individualität, eine Eigenschaft der Person betrifft, aber in Wirklichkeit die ganze Individualität umfaßt, deshalb, weil eben in dem konkreten Falle gerade diese Seite, diese Eigenschaft, in welcher der Irrtum vorfiel, mit der ganzen Individualität zusammenfällt, gleichbedeutend ist. Man sagt hier: der Irrtum in der bloßen Eigenschaft fällt auf die Person selbst zurück (es ist ein *error qualitatis redundans in errorem personae*). Das heißt: Hinter dem an sich gleichgültigen Irrtume in der Eigenschaft steckt mehr noch, ein wirklicher Irrtum in der Person selbst, dieser letztere kleidet sich nur äußerlich in die Gestalt eines Irrtums in der Eigenschaft. Daß dies keine eigene species von Irrtum neben dem *error personae*, sondern eben nur eine besondere Form dieses *error personae* selbst ist, springt in die Augen.<sup>4</sup> Die Entscheidung, ob im konkreten Falle der *error qualitatis* wirklich einen eigentlichen *error personae* selbst involviere, hängt von den Umständen ab, unter denen derselbe vorfiel. Es mag diese Entscheidung eben nach Gestalt dieser Umstände oft sehr schwierig sein und es läßt sich eine unumstößliche, fixe Regel darüber, in welchem Falle der *error qualitatis* immer zugleich ein *error personae* selbst sein müsse, in welchem Falle dagegen er es nicht sein könne, gar nicht feststellen, sie braucht auch nicht festgestellt zu werden, da dies eben *quaestio facti* ist. Im allgemeinen aber kann man immerhin sagen, daß der *error qualitatis* regelmäßig dann ein *error personae* sein werde, wenn der Irrtum jene Eigenschaft betrifft, deren Bezeichnung im konkreten Falle die alleinige Bestimmung der Individualität der gewollten Person bildete.<sup>5</sup> Übrigens liegt in der öffentlichen Form der Eheschließung jedenfalls ein sehr wirksames Mittel zur Verhütung solchen Irrtums, so daß derselbe wohl meist nur Raum hat bei Eheschließungen durch Bevollmächtigte.

Damit stimmt die österr. Instruktion v. J. 1856 (§ 14) ebenso wie das ABGB. (§§ 57, 59) vollkommen überein. Daß der zit. § 57 ABGB. auch den *error qualitatis redundans in errorem personae* umfaßt, ergibt sich

<sup>4</sup> S. dagegen Thauer, l. c. S. 37 u. ff., welcher die wunderliche Theorie vom „*error qualitatis redundans in errorem personae*“ als die Annahme „von Fällen“ bezeichnet, „in denen alles auf die Eigenschaft, gar nichts auf die Persönlichkeit ankommt“. Diese Theorie ist allerdings „wunderlich“, nur ist sie keine Theorie des kanonischen Rechts, sondern höchstens eine Theorie der „scholastischen Kirchenjurisprudenz“, was ja Thauer selbst in seiner späteren Schrift: „Die literargeschichtl. Entwicklung der Lehre

vom *error qualitatis redundans in personam* und vom *error conditionis*“ (Wien 1900. Separatabdruck aus den Sitzungsberichten der Wiener Akademie der Wissensch., Bd. 142) am besten dargetut. Vgl. dazu H. Gerigk, Irrtum und Betrug als Ehehindernisse nach kirchl. und staatl. Rechte. Geförnte Preisschrift (Breslau 1898), §§ 6—11.

<sup>5</sup> Wie dies die österr. Instruktion v. J. 1856 im § 14 formuliert.

einfach daraus, daß dieser eben auch ein „in der Person des künftigen Ehegatten vorgegangener“ Irrtum ist.

Wie bereits hervorgehoben, ist jeder andere, welche Eigenschaft oder welchen Zustand der Person immer betreffende Irrtum auf den Bestand der Ehe ohne Einfluß. Durch besondere Anordnung der Gesetze aber kann ein solcher begrifflich unwesentlicher Irrtum dem *error in persona* ausdrücklich gleichgestellt werden und sonach, wie dieser, ein Ehehindernis bilden. Nach kanonischem Rechte<sup>6</sup> ist dies auch geschehen und es bildet danach der Irrtum auch ein Ehehindernis

2. in dem Falle, wenn der Irrtum die Freiheit der Person des künftigen Ehegatten betrifft derart, daß jemand einen Sklaven oder eine Sklavin heiratet in der Meinung, es sei eine freie Person (*error conditionis*, genauer bezeichnet: *error conditionis liberae*). Dieses Ehehindernis beruht lediglich auf der ausdrücklichen positiven Bestimmung des kanonischen Rechts und ist natürlich nicht auszudehnen auf den umgekehrten Fall, da jemand eine freie Person heiratet, die er irrtümlich für einen Sklaven hält.

So auch die österreichische Instruktion v. J. 1856 (§ 15). Das ABGB. kennt diese Bestimmung nicht, hat aber eine ähnliche positive Anordnung getroffen im § 58: „Wenn ein Ehemann seine Gattin nach der Ehelichung bereits von einem anderen geschwängert findet, so kann er, außer dem im § 121 bestimmten Falle, fordern, daß die Ehe als ungültig erklärt werde.“

Der angeführte notwendige Inhalt des Ehemillens würde ferner noch getroffen, wenn sich der Irrtum ereignen würde rücksichtlich des anderen Geschlechtes der Person, mit welcher die Ehe geschlossen werden soll, oder rücksichtlich der Gestaltung, welche der als Ehe beabsichtigten Verbindung im geltenden Rechte gegeben ist. Doch diese Irrtümer können aus anderen Gründen einen Einfluß nicht üben. Denn im ersteren Falle kommt es lediglich auf die Tatsache an, ob wirklich die Verbindung mit einer Person des nämlichen Geschlechtes eingegangen wurde, um festzustellen, daß das eine Ehe nicht sein kann. Ob der andere Kontrahent sich darüber im Irrtume befand oder nicht, ist dafür ganz gleichgültig. Befand er sich darüber nicht im Irrtume, dann ist ja die Unmöglichkeit des Zustandekommens der Ehe noch offener. Im letzteren Falle aber liegt ganz evident Rechtsirrtum (*error iuris*) vor, der nach allgemeinen Grundsätzen keine Berücksichtigung verdient und findet.<sup>7</sup> Es reduziert sich somit der Einfluß des Irrtums auf das früher Gesagte.

<sup>6</sup> c. 2, 4. X. de coni. servorum (IV. 9.).  
S. dazu Thauer, Die Persönlichkeit in der Eheschl., S. 36, 37 u. Die literargeschichtl. Entw., c. S. 28 u. ff.

<sup>7</sup> S. Arndts, Pand., § 62; Unger, System, II. § 77.

§ 122. *β*) Zwang. Entführung. Bedingte Eheschließung.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 282, 283, 289; v. Schulte, Eherecht, §§ 20, 21, 34; Pachmann, Lehrb., II. § 257. 3, 4, 5; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 270. II, IV, 271; Rittner, Österr. Ehe-R., §§ 17, 28, 29; v. Scheurl, Gem. österr. Ehe-R., §§ 19, 20, 21, 41; v. Scherer, Handbuch, II. § 112, V, VIII, § 124; Sägmüller, Lehrb., §§ 132, 133, 140.

1. Nach bekannter allgemeiner Rechtslehre<sup>1</sup> ist beim Zwange zu unterscheiden zwischen vis absoluta (physischem Zwange, Überwältigung) und vis compulsiva (psychologischem Zwange, Bedrohung, Furcht). Im ersteren Falle ist das durch den Gezwungenen Bewirkte offenbar gar keine Manifestation seines bezüglichen Willens, im Gegenteile, es liegt in dem bewältigten Widerstande eher eine Manifestation des entgegengesetzten Willens vor und eine derartig herbeigeführte Erklärung des Eheconsenses (allenfalls denkbar bei Eheschließung durch Zeichen) könnte selbstverständlich auch unmöglich eine Ehe bewirken.<sup>2</sup>

Auch beim Zwange der letzteren Art, der vis compulsiva, liegt in der Tat keine Willensmanifestation vor, wie sie das Recht zur Begründung und Aufrechthaltung bestimmter Rechtswirkungen fordern muß. Das die Rechtslehre früher<sup>3</sup> beherrschende Dogma, daß derjenige, qui coactus voluit, tamen voluit, hat in neuerer Zeit<sup>4</sup> starke Erschütterung erfahren, und wenn das Recht schon überhaupt einen derartigen Eingriff in die freie Selbstbestimmung des einzelnen nicht zulassen kann, ohne wenigstens in irgend welcher Weise Abhilfe dagegen zu gewähren, so kann es dies am allerwenigsten bei Eingehung einer Ehe tun. Deshalb stimmen denn auch das kanon. Recht und sämtliche die Ehe normierenden Zivilgesetze<sup>5</sup> darin überein, daß sie einem so bewirkten Consense über Verlangen des Gezwungenen die ehebegründende Wirkung versagen, da ja eben bei keiner rechtlich wirksamen Handlung die volle unabhängige Freiheit des Handelnden so notwendig gewahrt werden muß, als bei Eingehung der das ganze Leben umfassenden und in die innersten Lebensverhältnisse eingreifenden Verbindung. Demnach ist Furcht, resp. Zwang als Ehehindernis konstituiert, jedoch nur unter der Voraussetzung, daß die dem Handelnden eingejagte Furcht auch wirklich sowohl überhaupt als ein den Willen bestimmendes als auch im konkreten Falle insbesondere als das den Willen bestimmende Motiv erscheint. Das kanon. Recht<sup>6</sup> erklärt diesfalls: „inter vim et vim est differentia“, d. h. nicht jeder Zwang, sondern nur eine in der Tat Einfluß übende Furcht bildet das Ehehindernis und es erklärt als solche Qualifikation der Furcht nur im allgemeinen den „metus, qui potest cadere in constantem virum“.<sup>7</sup> Die

<sup>1</sup> S. z. B. Arndts, Pand., § 61; Unger, System, II. § 80; Wächter, Pand., I. § 71, II. § 187; Windscheid, Pand., I. § 80; Dernburg, Pand., I. § 103; Scheiff, l. c. S. 32, 33.

<sup>2</sup> cf. c. 13. X. de spons. et matrim. (IV. 1.).

<sup>3</sup> Nach l. 21. § 5. D. quod metus causa. (IV. 2. Paulus).

<sup>4</sup> S. insbes. Schloßmann, Zur Lehre vom Zwange (Leipzig 1874).

<sup>5</sup> Wie auch schon das römische Recht (l. 22. D. de ritu nuptiarum. 23. 2.), das sonst doch nur besondere Rechtsmittel (in integrum restitutio, die actio und exceptio quod metus causa) zur Anfechtung gewährt.

<sup>6</sup> c. 6. X. de spons. et matrim. (IV. 1.).

<sup>7</sup> c. 15, 28. X. de spons. et matrim. (IV. 1.), wie schon das römische Recht: l. 6. D. quod metus causa (4. 2.), dazu l. 5, 7. pr., 9. pr. D. eodem, l. 184. D. R. J. (50. 17.).

Beurteilung, ob im konkreten Falle diese Qualifikation der Furcht wirklich vorliegt, ist danach dem Ermessen des Richters überlassen.

Die österr. Instruktion v. J. 1856 hat diese Qualifikation etwas näher bestimmt, indem sie (§ 18) der Doktrin folgend „die widerrechtliche Zufügung oder Androhung eines großen und unvermeidlichen Übels“ fordert. Das ABGB. (§ 55) verlangt „gegründete“ Furcht und läßt die Frage, ob die Furcht gegründet war, „aus der Größe und Wahrscheinlichkeit der Gefahr und aus der Leibes- und Gemüthsbeschaffenheit der bedrohten Person“ beurteilen.

2. Auf gleichem inneren Grunde mit dem Ehehindernisse des Zwanges beruht das Ehehindernis der Entführung; denn die innere Basis dieses Ehehindernisses ist doch immer die Zwangslage der Entführten. Deshalb haben auch die meisten Zivilgesetze, insbesondere das österr. ABGB. (§ 56) die Entführung unter diesem Gesichtspunkte als Ehehindernis behandelt. Das gem. kanon. Recht dagegen behandelt die Entführung unter dem Gesichtspunkte des dadurch verübten Verbrechens<sup>8</sup> und zählt dasselbe zu den Fällen des impedimentum criminis, von welchen unten (§ 126) die Rede sein wird.

Als Entführung aber bezeichnet das gem. kanon. Recht<sup>9</sup> die gewaltsame Wegführung einer Frauensperson von ihrem bisherigen Aufenthaltsorte an einen anderen und deren Festhalten daselbst in der Absicht, mit ihr die Ehe zu schließen. Danach hat Entführung nur Anwendung

a) gegenüber einer Frauensperson, d. h. nur die genannte gewaltsame Wegführung einer Frauensperson, niemals die etwa gleichgeartete Wegführung eines Mannes kann dieses Ehehindernis begründen.

b) Die Wegführung muß eine gewaltsame sein. Bloße Wegführung durch List oder trügerische Lockung (sog. raptus seductionis) ist nicht hinreichend. Doch betrachtet wenigstens die kirchenrechtliche Praxis<sup>10</sup> die da erforderliche Gewalttätigkeit auch dann als vorhanden, wenn eine Frauensperson, die mit dem Entführer noch nicht verlobt ist, wenngleich mit ihrer Zustimmung, doch ohne Wissen und Willen der Eltern oder Vormünder (sog. raptus in parentes) weggeführt wird.

c) Die Wegführung muß in der Absicht erfolgen, mit der Entführten die Ehe zu schließen.

Um das Verhältnis des Ehehindernisses der Entführung zu dem des Zwanges zu charakterisieren, muß man a) den Entschluß, von dem bisherigen Aufenthaltsorte an einen anderen sich zu begeben und dessen Beeinflussung und *β*) den Entschluß, an diesem Orte mit dem Entführer die Ehe einzugehen und dessen Beeinflussung wohl scheiden. Unmittelbar wird durch Entführung nur der erstere beeinflusst, der letztere wird dadurch der Natur der Sache nach nur mittelbar bestimmt und nur bei der Frauensperson erkennt das kanon. Recht diese mittelbare Beeinflussung für so stark, daß es dieselbe als

<sup>8</sup> In den Dekretalen Greg. IX. wird dieses Ehehindernis mitten im Kriminalrecht in dem Titel: De raptoribus, incendiariis et violatoribus ecclesiarum (V. 17.) behandelt.

<sup>9</sup> c. 6, 7. X. h. t. (V. 17.); Conc. Trid. Sess. 24. cap. 6. de ref. matrim.

<sup>10</sup> Auf Grund von c. 6. X. cit. (V. 17.). S. Phillips, l. c. II. § 289, Note 13, 14.

Ehehindernis konstituiert. Beim Manne erachtet es diese indirekte Beeinflussung für nicht so tief, daß es dieselbe als selbständiges Ehehindernis erkennt.<sup>11</sup> Den Mann betrachtet es durch das Ehehindernis des Zwanges als genügend geschützt.

Die Wirkung der Entführung auf die Eheschließung bestimmt das Conc. Trid.<sup>12</sup> dahin: „inter raptorem et raptam, quamdiu ipsa in potestate raptoris manserit, nullum posse consistere matrimonium. Quodsi rapta a rapto separata et in loco tuto et libero constituta illum in virum habere consenserit, eam raptor in uxorem habeat.“

Die österr. Instruktion v. J. 1856 (§ 19) stimmt damit vollkommen überein, nur hat sie in den Begriff der Entführung, offenbar in Annäherung an den Begriff des österr. Strafgesetzes v. J. 1852 (§ 96), auch die Wegführung durch List (raptus seductionis) aufgenommen. Das ABGB. (§ 56) gibt den Begriff der Entführung gar nicht und deshalb ist es hier kontrovers, ob der Begriff dem österr. Strafgesetze (§ 96) zu entnehmen oder nach den Auslegungsregeln des ABGB. (§§ 6—8) zu bestimmen sei.<sup>13</sup>

Im wesentlichen Zusammenhange mit dem bisher Erörterten steht

3. die Frage, ob und mit welcher Wirkung sich auch beim Eheconsense der Wille von irgend einem ungewissen, künftigen Umstande abhängig machen, d. h. ob und mit welcher Wirkung auch der Eheconsens unter einer Bedingung gegeben werden könne? So viel steht diesfalls wohl von vornherein fest: Wenn es irgend einen rechtlichen Akt gibt, bei welchem die in der Natur der bedingten Willenserklärung liegende Ungewißheit, respektive Unentschiedenheit zu Mißlichkeiten und Nachteilen führt, dies bei der Eheschließung, bei der rechtlichen Begründung eines das gesamte Leben umfassenden, unlöslichen Verhältnisses von vorzugsweise sittlichem Gehalte gewiß am meisten der Fall ist. Die Beifügung von Resolutivbedingungen ist schon an sich ganz unzulässig wegen der prinzipiellen Unlösbarkeit der Ehe nach kanonischem Rechte und was soll die Eingehung einer Ehe, über deren Bestand oder Nichtbestand doch erst der Eintritt oder Nichteintritt eines ungewissen künftigen Umstandes entscheiden soll? Signet sich wohl die Ehe zu solchem Spielraum für den unentschiedenen Willen der Parteien? Es ist daher nach den meisten Zivilgesetzgebungen, insbesondere nach dem österr. ABGB. (§ 59) in der That die Beifügung von Bedingungen zum Eheconsense ohne Wirkung für den sofortigen Bestand der Ehe. Das kanonische Recht<sup>14</sup> dagegen hindert die Aufnahme von Suspensivbedingungen auch in

<sup>11</sup> Es beruht dies also auf der durch die Erfahrung in der weitaus größten Regel allerdings bestätigten Verschiedenheit der Gemütsbeschaffenheit des Mannes und des Weibes. Nur bei dem weichen weiblichen Gemüte wird die durch die Gewalttätigkeit der Entführung bewirkte Erschütterung desselben als eine so nachhaltige betrachtet, daß der betreffenden Person, solange die Gewalt des Entführers fortbauert, die zur Ehe notwendige freie Wil-

lensbestimmung nicht zugetraut werden kann. Dem männlichen Gemüte dagegen wird so viel Standhaftigkeit zugemutet, daß diese Nachhaltigkeit der Erschütterung desselben nicht angenommen werden kann.

<sup>12</sup> Sess. 24. cap. 6. de ref. matrim.

<sup>13</sup> S. darüber Rittner, l. c. S. 133 u. ff.

<sup>14</sup> Tit. X. de conditionibus apposis in despons. vel in al. contract. (IV. 5.). Vgl. v. Hussarek, Die bedingte Eheschließung

den Eheconsens und die regelmäßige rechtliche Wirkung derselben an sich gar nicht: „Conditionem ipsam canonica non improbant instituta.“<sup>15</sup> Nur die „conditiones turpes et impossibiles“, d. h. solche Bedingungen, welche gar nicht in Erfüllung gehen können, und solche, deren Beifügung dem Akte den Charakter des Unfittlichen, Unerlaubten aufdrückt,<sup>16</sup> „debent propter favorem (sc. contractus matrimonialis) pro non adiectis haberi“ und die „conditiones contra substantiam matrimonii“, d. i. Bedingungen, deren Inhalt dem Wesen der Ehe widerspricht, sollen Ungültigkeit des contractus matrimonialis bewirken.<sup>17</sup>

Alle übrigen Suspensivbedingungen können auch beim Eheconsense hinzugefügt werden und haben dann die allgemeinen, durch die zivilrechtlichen Grundzüge bestimmten Wirkungen. Das heißt<sup>18</sup>: Das Eintreten der Rechtswirkung, auf welche die Willenserklärung gerichtet ist (Bestand einer wahren Ehe), ist abhängig von der Erfüllung der Bedingung. Solange die Bedingung noch nicht erfüllt ist (pendente conditione), ist die Kraft dieser Willenserklärung noch gehemmt, die von ihr zu erzeugende rechtliche Wirkung (Ehe) ist noch nicht erzeugt. Nichtsdestoweniger hat sie doch eine Aussicht auf diese rechtliche Wirkung hervorgebracht und diese Aussicht ist ein Recht beider Teile, das ihnen aus der bedingten Eheschließung zukommt und ihnen nicht mehr willkürlich entzogen werden kann. Beide Personen, die den bedingten Eheconsens erklären, sind deshalb schon jetzt entschieden gebunden, so daß eine trotzdem eingegangene anderweitige Ehe wengleich nicht ungültig (weil das eigentliche ligamen noch nicht vorliegt), aber verboten, unerlaubt ist. Wird nun die Bedingung erfüllt (conditione impleta), so ist damit auch die beabsichtigte rechtliche Wirkung erzeugt (die Ehe existent), und zwar als eine solche, welche ihren eigentlichen Grund nicht in der erfüllten Bedingung, sondern in der früheren Willenserklärung hat, daher auch ihren Ursprung und ihren Anfang nicht erst von der Erfüllung der Bedingung, sondern von der bedingten Willenserklärung datiert.<sup>19</sup> Fällt aber die Bedingung weg (deficiente

(Wien 1892) und Riedler, Bedingte Eheschließung. Inaugural-Dissertation (Rempten 1892).

<sup>15</sup> c. 5. X. h. t. (IV. 5.).

<sup>16</sup> S. Arndts, Pand., § 72; Unger, System, II. S. 80 u. ff.; Windscheid, Pand., I. § 94; Wächter, Pand., I. S. 370 u. ff.; Dernburg, Pand., I. § 107.

<sup>17</sup> c. 7. X. h. t. (IV. 5.). Als Bedingungen der letzteren Art sind da beispielsweise („puta“) angeführt: „si generationem proles evites“, vel „donec inveniam aliam honore vel facultatibus digniorem“, aut „si pro quaestu adulterandam te tradas“.

<sup>18</sup> S. Arndts, Pand., §§ 70, 71; Windscheid, Pand., I. §§ 88—93; Unger, System, II. § 82. III, IV; Wächter, Pand., I. § 78; Dernburg, Pand., I. §§ 109—111.

Gröb, Kirchenrecht. 6. Aufl.

<sup>19</sup> Das ist gar keine rückwirkende Kraft der erfüllten Bedingung, sondern nur die natürliche (vorwärts wirkende) Kraft des bedingten Willens. Rechtserzeugende Kraft hat nicht das harmlose, zur Bedingung gekoppelte Ereignis, sondern lediglich der Wille; das genannte Ereignis hat, und zwar gleichfalls nur vermöge der bedingten Qualität des Willens bloß die Kraft, zu entscheiden, ob der Wille da ist oder nicht (nicht nur das Gewollte, sondern das Wollen selbst ist abhängig gemacht, wie namentlich Arndts, Pand., § 66, Anm. 2 treffend ausführt), es hat nicht konstitutiven, sondern bloß deklaratorischen Charakter. Hat es affirmativ entschieden, dann ist damit eben nur konstatiert, daß der Wille und vermöge der ihm innewohnenden rechtserzeugenden Kraft auch das Gewollte da ist.

conditione), so ist einfach damit konstatiert, daß der zur Ehe erforderliche Konsens in der Tat gar nicht vorhanden ist. Es kann daher auch der Wegfall der beigefügten Bedingung nicht im entferntesten als ein Ehehindernis bezeichnet und behandelt werden, wie dies wenigstens von den Kanonisten ziemlich allgemein geschieht, indem man von einem *impedimentum deficientis conditionis* spricht. Denn die Eingehung einer neuerlichen Ehe zwischen den Personen, die so konsentiert haben, hindert er ja durchaus nicht und der Grund, weshalb die von den so Konsentierenden beabsichtigte Ehe nicht wird, nicht ins Leben tritt, liegt ja nicht erst im Wegfalle der Bedingung, sondern schon in dieser (bedingten) Qualifikation des Konsenses. Durch positive Anordnung des kanonischen Rechts<sup>20</sup> ist aber die Vollziehung der *copula carnalis* zwischen den beiden bedingt Konsentierenden im Zustande während des Schwebens der Bedingung der wirklichen Erfüllung der Bedingung rechtlich gleichgestellt, indem dies hier als eine durch übereinstimmenden Willen der den Beischlaf Pflegenden erfolgte Zurücknahme jener, ihrer früheren Konsenserklärung beigefügten Beschränkung, als ein durch beiderseitigen Willen geschehenes Aufgeben der Bedingung angesehen wird.<sup>21</sup>

Die kirchliche Praxis fühlt übrigens sehr wohl auch die vielfachen Mißlichkeiten, welche sich praktisch bei der bedingten Eheschließung ergeben können und verlangt daher zur Zulassung derselben in jedem konkreten Falle die Bewilligung des Diözesanbischofs, d. h. gestattet dieselbe nur aus triftigen Gründen. Dies hat insbesondere die österr. Instruktion v. J. 1856, welche im übrigen (§§ 51—54) die erörterten Bestimmungen des gem. kanon. Rechts getreu wiedergibt, im § 55 ausdrücklich vorgeschrieben. Daß aber das *WGB.* der Befügung von Bedingungen zum Ehekonsense keine Wirkung für den Bestand der Ehe zuerkennt (§ 59), wurde bereits oben erwähnt.

### § 123. c) Unmöglichkeit des Inhaltes des Ehekonsenses.

Vgl. Phillips, *Lehrb.*, II. § 280; v. Schulte, *Eherecht*, § 18; Bachmann, *Lehrb.*, II. § 258; Richter=Dove=Nahl, *Lehrb.*, § 274; Rittner, *Österr. Ehe-R.*, § 20; v. Scheurl, *Gem. österr. Ehe-R.*, § 25; v. Scherer, *Handbuch*, II. § 115; Sägmüller, *Lehrb.*, § 135.

Der durch das Wesen der Ehe bestimmte Inhalt des Konsenses ist, wie bereits wiederholt betont wurde, nicht bloß physischer, sondern auch wesentlich geistiger, ethischer Natur. Wo die Sezung dieses Inhaltes unmöglich ist, dort ist der Natur der Sache nach auch die Ehe unmöglich und solche persönliche Zustände, welche die Sezung dieses Inhaltes unmöglich machen, müssen in der Behandlung des kanonischen Rechtes (oben § 119) naturgemäß als Ehehindernisse erscheinen.

Gäbe es nun einen derartigen geistigen Zustand beim Menschen, welcher erfahrungsgemäß bei ungestörtem Verstandesgebrauche und voller Willensfähigkeit bloß die Vollziehung der in der ehelichen Vereinigung liegenden ethischen

Momente bleibend und bestimmt unmöglich machte, so müßte ein solcher ebenso und in ganz gleichem Umfange ein Ehehindernis bilden, wie es jener Zustand des Menschen, der die Vollziehung der in der ehelichen Vereinigung liegenden physischen Momente unmöglich macht, tatsächlich bildet. Einen derartigen geistigen Zustand des Menschen gibt es aber nicht. Denn einerseits sind eben diese in der ehelichen Vereinigung liegenden geistigen Momente nicht so fest begrenzte und bestimmbar Größen, daß man sie erschöpfend und markiert zusammenstellen und mit dem ebenso bestimmt erkannten geistigen und sittlichen Zustande des Menschen vergleichen und messen könnte. Andererseits läßt sich selbst von der genau erkannten, tiefsten geistigen Verkommenheit oder sittlichen Verwahrlosung des Menschen nicht sagen, es sei dies ein Zustand, welcher die Erfüllung dieser geistigen Momente dauernd unmöglich macht. Solch verkommener Zustand kann jeden Augenblick sich ändern, bessern und wird in der Tat oft gerade durch die eheliche Verbindung, durch den Einfluß des Gatten gebessert. Auf dieser Seite also ist kein Raum für ein solches Ehehindernis.

Dagegen gibt es allerdings einen solchen physischen Zustand, welcher die Sezung der in der ehelichen Verbindung liegenden physischen Momente, die in der naturgemäßen Befriedigung des Geschlechtstriebes der bestimmten beiden, die Ehe intendierenden Personen gipfeln, unmöglich macht und den man geschlechtliches Unvermögen (*Impotenz*) nennt. Soll aber dieser Zustand die Ehe ausschließen, also nach kanonischem Rechte ein Ehehindernis bilden, so muß er die *copula carnalis* wirklich unmöglich machen, d. h. das Unvermögen muß ein immerwährendes, unheilbares sein.<sup>1</sup> Es hat sonach keinen Einfluß, wenn die Möglichkeit der Geschlechtsvermischung bloß für irgend eine Zeit (vorübergehend) ausgeschlossen (das Unvermögen bloß zeitweilig), oder wenn diese Möglichkeit durch eine bloße Änderung in dem das Unvermögen begründenden Zustande leicht herbeizuführen (das Unvermögen heilbar) wäre. Ist es aber in der Tat ein immerwährendes, unheilbares, dann ist es auch für diese Wirkung ohne Bedeutung, ob diese auf dem Unvermögen beruhende Unmöglichkeit auch noch über die eben beabsichtigte oder wirklich eingegangene Verbindung hinausreicht (das Unvermögen ein absolutes ist, der Unvermögende überhaupt gar keine Geschlechtsvermischung vornehmen kann), oder ob sie sich bloß auf diese spezielle Verbindung beschränkt (das Unvermögen ein bloß relatives ist, indem nur mit der bestimmten Person des anderen Gatten die Geschlechtsvermischung unmöglich, mit anderen ohneweiters möglich ist<sup>2</sup>). Denn es fragt sich ja bei Beurteilung einer als Ehe intendierten Verbindung nicht um den Inhalt der Ehe an sich, also um Möglichkeit oder Unmöglichkeit der *copula carnalis* auf Seite jeder der beiden Personen überhaupt, mit irgend jemandem des anderen Geschlechtes, sondern gerade speziell um den Gehalt dieser konkreten Ehe, d. i. ob gerade in der konkreten Verbindung, gerade zwischen diesen beiden individuell bestimmten Personen

<sup>20</sup> c. 6. X. h. t. (IV. 5.).

<sup>21</sup> „Quia videtur conditione apposita recessisse“, sagt c. 6. X. cit.

<sup>1</sup> c. 29. C. 27. q. 2; c. 1, 2, 4. C. 33. q. 1; Tit. X. de frigid. et malefic. et impot. coeundi (IV. 15.).

<sup>2</sup> c. 6, 7. X. h. t. (IV. 15.).

die copula möglich oder unmöglich ist. Nur ist freilich in beiden Fällen der Umfang des Ehehindernisses ein anderer, im ersten Falle ist das Hindernis ein absolutes, im letzten Falle ein bloß relatives. Daß aber dieser, sei es nun absolute oder nur relative physische Zustand bereits zur Zeit der Eingehung der Ehe vorhanden gewesen sein muß, nicht erst nach der Eheschließung eingetreten sein darf, ist selbstverständlich (die impotentia muß antecedens, nicht subsequens sein)<sup>3</sup>; denn die Ursache muß der Wirkung vorausgehen und die einmal gültig zu stande gekommene Ehe wird durch nachherige Veränderung der Umstände nicht alteriert.

Die vom kanonischen Rechte<sup>4</sup> insbesondere hervorgehobene wesentliche Verschiedenheit der Impotenz von bloßer Sterilität, die natürlich kein Ehehindernis bildet, sowie die Betonung<sup>5</sup> des Umstandes, daß es gleichgültig ist, auf welche Ursache die wirklich vorhandene Impotenz sich gründet, ergibt sich aus dem Gesagten ebenso wie, daß es für den Bestand des Ehehindernisses nicht entscheidend ist, ob die betreffende Person um die Existenz der Impotenz selbst weiß oder nicht. Als wichtige Fragen aber sind hier noch hervorzuheben:

a) Inwiefern der impotente Teil, resp. beide (namentlich bei relativer Impotenz) verpflichtet seien, sich einer ärztlichen Operation zu unterziehen, durch welche voraussichtlich oder mit Gewißheit die Impotenz behoben werden kann? Da ist zu unterscheiden, ob solche Operation mit Lebensgefahr verbunden ist oder nicht, was natürlich ebenso wie die Frage der Behebung der Impotenz durch Gutachten der Sachverständigen konstatiert werden muß. Im ersteren Falle ist wohl nicht zu verkennen, daß eine nur mit Lebensgefahr zu hebende Impotenz einer gar nicht zu hebenden, unheilbaren Impotenz gleichkommt. Denn ein Übel, das nur unter Einsetzung der ganzen Existenz des damit Behafteten geheilt werden kann, kann doch im wahren Sinne schon an sich nicht als heilbar bezeichnet werden, jedenfalls kann es eine Verpflichtung zur Einsetzung der ganzen Existenz des Impotenten, nur um den gewollten Zweck der Ehe zu erreichen, nicht geben. Im zweiten Falle dagegen entscheidet der Grundsatz: Wer den Zweck will, muß auch die zu demselben absolut notwendigen Mittel wollen und zu den letzteren gehört eben die, wenngleich schmerzhaft, aber nicht lebensgefährliche Operation bezüglich der Geschlechtsvereinigung.<sup>6</sup>

b) Tritt die Impotenz erst ein nach geschlossener, aber vor vollzogener Ehe, so ist diese unzweifelhaft gültig; denn die Konsumation gehört nicht zur Existenz einer gültigen Ehe (oben § 115) und diese war im angenommenen Falle eben schon vorhanden, als die Impotenz eintrat. Doch liegt da allerdings ein hinreichender Grund vor, um die Auflösung des matrimonium non consumatum durch päpstliche Dispensation anzusuchen.<sup>7</sup>

c) Endlich ist noch zu bemerken, daß de iure das kanonische Recht das Unvermögen allerdings in der angegebenen Weise behandelt, daß es sich aber ganz

<sup>3</sup> c. 25. C. 32. q. 7; c. 1, 2. X. de coniug. lepros. (IV. 8.).

<sup>4</sup> B. B. c. 27. C. 32. q. 7.

<sup>5</sup> Wie sie schon in der Titelüberschrift X. IV. 15. hervortritt.

<sup>6</sup> c. 3, 6. X. h. t. (IV. 15.).

<sup>7</sup> S. unten § 134. b.

anders verhält, was den Rat und den Wunsch der Kirche betrifft. Da wird die Geltendmachung der Impotenz überhaupt, namentlich aber der relativen Impotenz perhorresziert durch die wiederholte Erklärung: „Romana tamen ecclesia consuevit in consimilibus iudicare, ut quas tanquam uxores habere non possunt, habeant ut sorores.“<sup>8</sup>

Soll die geschlossene Ehe wegen Impotenz als nichtig erklärt werden, so muß natürlich der Beweis derselben erbracht sein und diesfalls ist vom kanon. Rechte ein sehr vorsichtiges Verfahren und ein sehr streng zu prüfender Beweis gefordert. Danach ist zu unterscheiden, ob sich die Impotenz sofort erweisen läßt (durch Sachverständige) oder nicht. Im ersten Falle hat die Nichtigkeitserklärung zu erfolgen und der nicht impotente Teil kann zu neuer Ehe schreiten. Im letzteren Falle aber sowie bei bloß relativer Impotenz ist die Triennialprobe und der Eid der beiden Gatten vorgeschrieben. Erst danach kann zu neuer Ehe geschritten werden.<sup>9</sup>

Die österr. Instruktion v. J. 1856 (§§ 16, 118, 174, 175, 198) stimmt mit dem Ganzen überein, im wesentlichen auch das ABGB. (§ 60).

2. Ehehindernisse und Eheverbote, welche sich aus der sittlichen (resp. religiösen) Bedeutung des ehelichen Verhältnisses ergeben.

## § 124. a) Rechtsgültiger Bestand gewisser mit der Eingehung einer ehelichen Verbindung unvereinbarer Verpflichtungsverhältnisse.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 284, 285, 290, 291; v. Schulte, Ehe-R., §§ 27—32; Bachmann, Lehrb., II. § 259. I, II, § 262; Richter=Dove=Nahl, Lehrb., §§ 273, 279, 288; Rittner, Österr. Ehe-R., §§ 11, 12, 13, 18; v. Scheurl, Gem. dtsh. Ehe-R. §§ 29, 30, 37, 38; v. Scherer, Handbuch, II. §§ 121, 122, 123, 128, 131; Sägmüller, Lehrb., §§ 136—139.

Zu diesen Verhältnissen gehört vor allem

1. der rechtsgültige Bestand einer Ehe selbst. Nicht bloß das kanon. Recht,<sup>1</sup> sondern alle Gesetzgebungen der zivilisierten Staaten haben im Institute der Ehe, wie immer dasselbe sonst verschieden geordnet sein mag, doch nur Monogamie und erkennen daher vor allem im Bestande einer gültigen Ehe ein mit der Eingehung einer anderen Ehe unvereinbares Verhältnis. Das kanon. Recht fußt in der Behandlung dieses Ehehindernisses (impedimentum ligaminis) ganz auf der katholischen Offenbarungslehre, wonach das Institut von Gott selbst bei Schöpfung des Menschengeschlechtes schon nur als Monogamie eingesetzt und geordnet wurde.<sup>2</sup> Das Ehehindernis ist also iuris divini.

Dazu gehört natürlich Bestand einer nach kanon. Rechte gültigen Ehe. Ob aber dieselbe auch bereits konsumiert ist oder nicht, ob sie ein matrimonium ratum ist oder nur ein matrimonium verum, non ratum (wie eine

<sup>8</sup> c. 4. X. h. t. (IV. 15.); c. 2. C. 33. q. 1; c. 2. X. h. t. in part. dec.

<sup>9</sup> c. 5, 7. X. h. t. (IV. 15.) unter Hinweis auf c. 10. C. de repud. (5. 17.), Nov. 22. cap. 6, Nov. 117. cap. 12, c. 29. C. 27, q. 2;

c. 2, 4. C. 33. q. 1. Die neueste Normierung der diesfälligen Prozeßformen führt an Sägmüller, Lehrb., S. 521, Note 5.

<sup>1</sup> S. oben § 115.

<sup>2</sup> S. oben § 115, Note 1.



von Ungläubigen eingegangene Ehe),<sup>3</sup> dies ist für die Existenz und Wirkung des Ehehindernisses unentscheidend. Immer nur kommt es darauf an, ob in dem Momente, in welchem die neue Ehe eingegangen werden will, eine der beiden Personen wirklich in einer kirchlich gültigen Ehe stand oder nicht.<sup>4</sup>

Ebenso die österreichische Instruktion v. J. 1856 § 20 und das WGB. § 62.

Sonach hat derjenige, welcher bereits verheiratet war und zu neuer Ehe schreiten will, den Beweis zu erbringen, daß die erste Ehe, in der er lebte, aufgelöst ist, nicht mehr besteht. Nach katholischem Eherechte<sup>5</sup> kann die gültig geschlossene Ehe, abgesehen von den ganz ausnahmsweisen Fällen der Lösung eines matrimonium non consumatum, nur durch den Tod des einen Ehegatten aufgelöst werden und es ist daher der diesfalls zu liefernde Beweis regelmäßig beschränkt auf den Beweis, daß der erste Gatte desjenigen, der zur zweiten Ehe schreiten will, bereits gestorben sei. Als Beweismittel sind hiefür verwendbar nicht bloß öffentliche Urkunden (Totenschein) und Zeugen, sondern auch alle übrigen im kanon. Rechte anerkannten Beweismittel, namentlich auch Indizien. Im Verfahren und in der Beurteilung dieser Beweismittel gelten die allgemeinen Grundsätze des ius canon. commune.<sup>6</sup> Einen Ersatz dieses Beweises kennt das kanon. Recht auch bei noch so großer Wahrscheinlichkeit des Todes des ersten Gatten nicht, sondern fordert stets die ganze volle Gewißheit des rechtlichen Beweises. Dagegen kennt das gemeine Zivilrecht<sup>7</sup> sowohl als insbesondere das österreichische WGB.<sup>8</sup> gewisse Gründe, aus welchen der Tod einer Person rechtlich vermutet und bei deren Nachweis durch Richterspruch zur Todeserklärung geschritten wird (§§ 24, 112—114, 277, 278 WGB.). Die im gesetzlichen Verfahren erwirkte Todeserklärung vertritt hier die Stelle des Beweises des erfolgten Todes und somit der Auflösung der ersten Ehe; sie ist aber ihrer Wesenheit nach doch nur praesumptio iuris, die natürlich beim Hervortreten des Gegenteils wegfällt und die danach eingegangene Ehe als ungültig erscheinen lassen muß.

Vom Standpunkte des gemein. kanon. Rechtes ist diesfalls zu bemerken, daß, wenn die Umstände vorliegen, welche z. B. das österreichische Zivilrecht (§ 24) zur Todeserklärung verlangt, es auch regelmäßig leicht sein wird, den da vollkommen zulässigen Indizienbeweis zu liefern, und daß sonach im praktischen Erfolge das gemein. kanon. Recht vom Zivilrechte nicht soweit entfernt ist.

Die österr. Instruktion v. J. 1856 konnte selbstverständlich das Institut der vaterländischen Gesetzgebung nicht ignorieren und machte von demselben in der durch die §§ 246, 247—251 bestimmten Weise Gebrauch.

Nach kanon. Rechte begründet auch schon der gültige Abschluß eines bloßen Verlöbnisses die ganz stringente Verpflichtung zur wirklichen Ein-

<sup>3</sup> C. oben § 115, Note 21.

<sup>4</sup> Tit. X. de sponsa duorum (IV. 4.).

<sup>5</sup> C. unten § 134.

<sup>6</sup> C. C. Groß, Die Beweistheorie im kanon. Proz. I. (Wien 1867), II. (Simsbrud 1880).

<sup>7</sup> C. Arndts, Pand., § 26; Windscheid,

Pand., I. § 53; Wächter, Pand., I. § 41;

Dernburg, Pand., I. § 51.

<sup>8</sup> C. Unger, System, I. § 27; Krainz-Pfaff, System, I. § 68.

gung der verabredeten Ehe.<sup>9</sup> Daher erscheint auch schon der rechtsgültige Bestand eines Verlöbnisses als ein mit der Eingehung einer anderen Ehe unvereinbares Verpflichtungsverhältnis. Aber dasselbe bewirkt, selbst wenn es eidlich bestärkt oder sonst bekräftigt ist, bloß ein Eheverbot.<sup>10</sup>

Die österr. Instruktion v. J. 1856 hat dieses Eheverbot gleichfalls aufgenommen in den §§ 57, 107—112. Nach dem WGB. (§ 45) hingegen wird das Verlöbnis gar nicht als ein rechtliches Verpflichtungsverhältnis betrachtet, kann somit da auch weder als Ehehindernis noch als Eheverbot erscheinen.

2. Als ein weiteres Verpflichtungsverhältnis, mit dessen Bestande die Eingehung einer Ehe unvereinbar ist, betrachtet das gemein. kanon. Recht die durch das Gelübde der Keuschheit oder der Ehelosigkeit begründete Verpflichtung. Allein rücksichtlich der Beurteilung der trotzdem eingegangenen Ehe herrschten im älteren Rechte verschiedene Anschauungen und gesetzliche Bestimmungen.<sup>11</sup> Erst seit Innocenz II. auf dem II. Lateran. Konz. (1139) wurde die Ehe der Mönche und Nonnen, überhaupt der Ordenspersonen, die bereits Profeß abgelegt haben, mit aller Bestimmtheit als ungültig behandelt: „Huiusmodi namque copulationem, quam contra ecclesiasticam regulam constat esse contractam, matrimonium non esse censemus.“<sup>12</sup> Seither unterschied man zwischen votum simplex und votum solenne und erkannte in dem ersteren bloß ein Eheverbot, in dem letzteren ein Ehehindernis, ohne daß jedoch der Begriff des letzteren unzweifelhaft feststand.<sup>13</sup> Diese Feststellung gab auf eine diesfällige Anfrage Bonifaz VIII. in c. 1. in VI<sup>to</sup>. de voto et voti red. (III. 15.) dahin: „Illud solum votum debere dici solenne, quantum ad post contractum matrimonium dirimendum, quod solennisatum fuerit per susceptionem sacri ordinis aut per professionem expressam vel tacitam factam alicui de religionibus per sedem apostolicam approbatis.“<sup>14</sup> Überdies trifft diejenigen, welche trotz des votum solenne eine Ehe eingehen, noch besondere Strafe, nämlich excommunicatio latae sententiae.<sup>15</sup> Daran hat auch das Conc. Trid.<sup>16</sup> festgehalten.

Das gleiche bestimmt auch die österr. Instruktion v. J. 1856 in §§ 24 und 58; das WGB. hat das Ehehindernis im § 63 aufgenommen, das Eheverbot (des einfachen Gelübdes) dagegen ist ihm fremd.

Wie schon aus den angeführten positiven gesetzlichen Bestimmungen hervorgeht, ist dem hier erörterten Verpflichtungsverhältnisse ganz gleichgestellt und ganz analog als Ehehindernis behandelt

3. der rechtsgültige Empfang einer höheren Weihe. Es steht dies im Zusammenhange mit dem Böhlate der Kleriker überhaupt, der sehr alt ist in der Kirche;<sup>17</sup> doch als eigentliches Ehehindernis datiert der Empfang höherer Weihen

<sup>9</sup> C. unten § 136.

<sup>10</sup> c. 51. C. 27. q. 2; c. un. C. 31. q. 3; c. 10, 17, 22, 31, 32. X. de spons. et matrim.

(IV. 1.); c. 2. X. de matrim. contr. contra interd. eccles. (IV. 16.).

<sup>11</sup> C. die canones in D. 27 und in C. 27. q. 1.

<sup>12</sup> c. 40. C. 27. q. 1.

<sup>13</sup> c. 3—7. X. qui cler. vel voventes matr. contrah. poss. (IV. 6.).

<sup>14</sup> C. auch c. un. Extrav. Joan. XXII. de voto et voti red. (tit. 6.).

<sup>15</sup> c. un. in Clem. de consanguin. et affin. (IV. tit. un.).

<sup>16</sup> Sess. 24. can. 9. de sacram. matrim.

<sup>17</sup> C. oben § 46.

mit Bestimmtheit erst aus der allgemeinen Verordnung Innozenz II. auf dem II. Lateran. Konzil (1139),<sup>18</sup> worauf sich Alexander III.<sup>19</sup> einfach beruft. Wie die älteren diesfälligen Bestimmungen, so verbindet auch das Conc. Trid.<sup>20</sup> dies mit dem eben besprochenen Ehehindernisse des feierlichen Gelübdes.

Daß nur der rechtsgültige Empfang einer der höheren Weihen dieses Ehehindernis begründet, ist selbstverständlich, doch ist die Frage erhoben worden, ob auch jeder rechtsgültige Empfang einer höheren Weihe diese Wirkung habe, und diese hängt zusammen mit der Frage, auf welchem inneren Grunde dieses Ehehindernis beruhe? Die obige Erklärung Bonifaz VIII., dann die im kanon. Rechte stets wiederkehrende Gleichstellung der Clerici in sacris ordinibus constituti mit den Regulares castitatem solenniter professi sprechen allerdings für die Annahme, der Grund dieses Ehehindernisses liege darin, daß der Kleriker, welcher eine höhere Weihe gültig empfängt, darin implicite ein ebenso feierliches Gelübde der ehelosen Keuschheit ablege, wie der Ordensmann bei der Ordensprofess dies ausdrücklich tut. Nichtsdestoweniger ist doch der Grund dieses Ehehindernisses ein anderer. Er liegt in der gesetzlichen Anordnung des Böhlibates für die Kleriker der höheren Weihen, d. i. in der gesetzlich mit den höheren Weihen verbundenen Verpflichtung zur ehelosen Keuschheit. Nicht, weil anzunehmen wäre, daß der Ordinand implicite bei der Ordination das genannte feierliche Gelübde ablege, sondern, weil er einen Akt vornimmt, mit welchem kraft positiver gesetzlicher Ordnung die Verpflichtung zur ehelosen Keuschheit verbunden ist, eine Verpflichtung, die ihn ebenso stringent bindet wie das in der Ordensprofess abgelegte Gelübde, — deshalb ist der Empfang einer höheren Weihe Ehehindernis.<sup>21</sup> Denn von einem derartigen Gelübde kommt in der ganzen Ordination nicht das geringste vor; weder das Wesen noch die Formen derselben geben auch nur einen Hinweis auf ein solches Gelübde und die angeführte Erklärung Bonifaz VIII. hat nur den Sinn, das diesfällige Verpflichtungsverhältnis der Kleriker höherer Weihen als ein gleich stringentes hinzustellen wie das durch das feierliche Gelübde bei Ordenspersonen begründete. Für die obige Frage ergibt sich danach die Entscheidung, daß jeder rechtsgültige Empfang eines ordo maior notwendig in das bestimmte Verpflichtungsverhältnis führt und dieses Ehehindernis begründet. Die Frage ist keineswegs ohne praktische Bedeutung. Wenn die erstere Ansicht richtig wäre, dann könnte z. B. der durch psychologischen Zwang (metus) bewirkte, aber nach kanon. Rechte<sup>22</sup> vollkommen gültige Empfang einer höheren Weihe dieses Ehehindernis nicht begründen. Denn daß auch ein so Gezwungener das genannte feierliche Gelübde implicite ablege, wird wohl niemand anzunehmen geneigt sein. Nach der hier vertretenen Ansicht aber kommt es lediglich auf die Gültigkeit des Empfanges der höheren Weihe an und führt sonach auch der genannte erzwungene Empfang in das dieses Ehehindernis begründende Verpflichtungsverhältnis.

<sup>18</sup> c. 40. C. 27. q. 1.

<sup>19</sup> c. 1. X. qui cler. vel vovent. (IV. 6.).

<sup>20</sup> Sess. 24. can. 9. de sacram. matrim. II. lib. XII. cap. 4. No. 2.

<sup>21</sup> S. Phillips, Kirchenrecht, I. § 65.

<sup>22</sup> S. Bened. XIV. De synodo dioec.

Die österr. Instruktion v. J. 1856 (§ 24) stimmt damit überein und auch das ABGB. (§ 62) hat dieses Ehehindernis aufgenommen.

In diese Kategorie gehört endlich

4. auch noch das Ehehindernis der Religionsverschiedenheit, insofern nämlich, als vom kanon. Rechte das Bekenntnis der christlichen Religion, in gewissem Umfange auch insbesondere das der katholischen Religion gleichfalls als ein Verpflichtungsverhältnis gegen Gott aufgefaßt wird, dessen Bestand mit der in der Ehe liegenden allseitigen Vereinigung dann unvereinbar erscheint, wenn die andere Person diesem Bekenntnisse nicht angehört. Demgemäß hat das kanon. Recht zwischen Getauften und solchen Personen, welche nicht gültig getauft sind, ein Ehehindernis (imp. cultus disparitatis), zwischen Katholiken aber und gültig getauften Akatholiken bloß ein Eheverbot (imp. mixtae religionis) konstituiert.<sup>23</sup>

Das Ehehindernis hat auch das österr. ABGB. im § 64 aufgenommen, wenngleich nicht ganz übereinstimmend mit dem kanon. Rechte (da die Formulierung des § 64 lautet: „zwischen Christen und Personen, welche sich nicht zur christlichen Religion bekennen“), das genannte Eheverbot aber ist demselben ganz fremd. Die österr. Instruktion (§§ 25, 26) dagegen hat das gem. kanon. Recht genau wiedergegeben.

## § 125. b) Gewisse unter den Ehemännern bestehende nahe persönliche Beziehungen.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 286, 287; v. Schulte, Eherecht, §§ 23—26; Pachmann, Lehrb., II. §§ 260—262; Richter-Dobe-Kahl, Lehrb., §§ 275—277; Rittner, Österr. Ehe-R., §§ 14, 15; v. Scheurl, Gem. dtsh. Ehe-R., §§ 31—35; v. Scherer, Handbuch, II. §§ 116—120; Sägmüller, Lehrb., §§ 142—146.

Es gibt außer der Ehe noch andere Verhältnisse unter Personen, welche einerseits mit dem ehelichen Verhältnisse darin übereinkommen, daß sie die ganze Persönlichkeit erfassen und in ihrer Dauer gleichfalls mit dem Bestande der Personen selbst zusammenfallen, sowie daß sie einen vorzugsweise sittlichen Gehalt haben, die aber andererseits grundverschieden sind von dem ehelichen Verhältnisse schon dadurch, daß sie eben nicht an das Hauptmoment der Ehe (verschiedenes Geschlecht der Personen) gebunden sind, sondern auch zwischen Personen desselben Geschlechtes bestehen und schon darnach einen von dem ehelichen Verhältnisse wesentlich verschiedenen sittlichen Gehalt haben. Alle Gesetzgebungen der Welt stimmen nun in der Auffassung überein, daß wenigstens gewisse dieser persönlichen Verhältnisse und in gewissem Umfange mit der Ehe geradezu unvereinbar seien und daß somit zwischen Personen, die bereits in einem derartigen Verhältnisse zu einander stehen, die Eingehung der Ehe unmöglich sei. Nur in

<sup>23</sup> c. 15, 17. C. 28. q. 1; Constit. Bened. Richter u. v. Schulte im Appendix, pag. 550 XIV.: „Singulari nobis“ v. J. 1749 (abgedruckt in der Ausgabe des Conc. Trid. von et seq.) §§ 8—11, 16.

der Anzahl der so aufgefaßten Verhältnisse und in dem Umfange, in welchem sie Einfluß nehmen, bestehen zwischen den verschiedenen Gesetzgebungen vielfache Abweichungen. So ist allgemein und insbesondere im kanon. Rechte als ein derartiges mit der Ehe unvereinbares Verhältnis behandelt

1. die Verwandtschaft, d. i. das Verhältnis zweier Personen, von denen entweder die eine von der anderen oder beide von einem gemeinsamen Dritten abstammen.<sup>1</sup> Dies ist die natürliche oder Blutsverwandtschaft (*cognatio naturalis, consanguinitas*), welcher zwei künstliche Nachbildungen, die bürgerliche oder Adoptivverwandtschaft (*cognatio legalis*) und die geistliche Verwandtschaft (*cognatio spiritualis*) in gewissem Umfange gleichgehalten sind. In

a) der Blutsverwandtschaft ist zu unterscheiden: Verwandtschaft in gerader Linie (*linea recta, Ascendenten, Descendenten*) und Verwandtschaft in der Seitenlinie (*linea transversa, collaterales, Seitenverwandte*), bei letzterer wieder Verwandtschaft in gleicher und ungleicher Seitenlinie. Ferner nähere und entferntere Verwandtschaft und bestimmt wird diese Nähe nach Graden (*gradus cognationis*). Die Berechnung der Grade erfolgt im römischen Rechte und darauf gegründet in fast allen modernen Zivilrechten (daher *Zivilkomputation* genannt) nach dem Grundsatz: *Quot generationes, tot gradus*, d. h. wie viele Zeugungsakte, vom nächsten gemeinsamen Stammvater an gerechnet, notwendig sind, um die betreffenden beiden Personen ins Leben zu bringen, im so vielten Grade sind sie mit einander verwandt. Dem folgte ursprünglich (bis etwa ins 7. Jahrh.) auch das kanon. Recht. Doch bald nahm dieses, wohl im Anschlusse an die nationalen Familieninstitutionen der germanischen Völker<sup>2</sup>, eine ganz andere Basis für die Berechnung der Verwandtschaftsgrade an, nämlich nicht den einzelnen Zeugungsakt, sondern die Zeugungsstufe, d. i. die Gesamtheit aller von demselben *parens* unmittelbar abstammenden Personen samt diesem *parens* selbst (*familia* im engsten Sinne). Dieselbe wird als Einheit gefaßt und so auch bei der Zählung der Grade als ein Grad (Stufe) betrachtet. Die Frage nach dem Verwandtschaftsgrade löst sich also in die Frage auf: In der wievielten Zeugungsstufe, vom nächsten gemeinsamen Stammvater an gerechnet, stehen die beiden Personen? In der geraden Linie ergibt dies keine Abweichung von der römischen Komputation. In der Seitenlinie aber ist die Abweichung eine sehr bedeutende. Es muß, um den Grad zu bestimmen, immer der nächste gemeinsame Stammvater der beiden Personen, um die es sich handelt, aufgesucht werden und in dem nämlichen Grade, in welchem entweder beide oder die entferntere derselben mit dem nächsten gemeinsamen Stammvater verwandt ist, sind sie auch unter einander verwandt. Es entscheidet also, wenn die Seitenlinie ungleich ist, die entferntere Person für

<sup>1</sup> S. Arndts, Pand., § 38; Windscheid, 1880), I. § 64; Heusler, Institut d. dtsh. Pand., I. §§ 56a, 56b; Wächter, Pand., II. §§ 246 u. ff.; Dernburg, Pand., III. §§ 2—4; Roth, System d. dtsh. Privat-R. (Tübingen

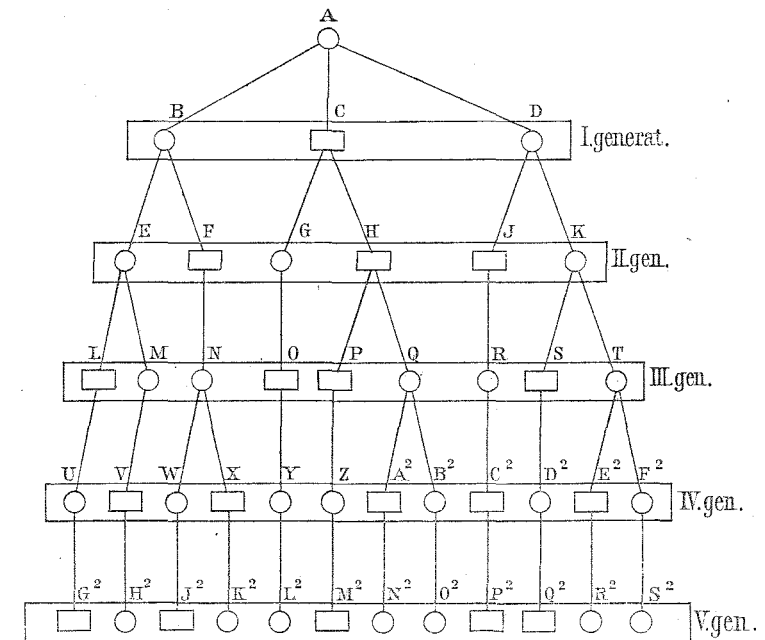
1880), I. § 64; Heusler, Institut d. dtsh. Privat-R. (Leipzig 1885, 1886), II. § 186.  
<sup>2</sup> Dagegen Freisen, Gesch. d. kan. Ehe-R. S. 371 u. ff., insbes. S. 436—439.

die Bestimmung des Grades und der Grad der näheren wird bloß (mit dem Beisatze: *attingens z. B. tertium gradum*) hinzugefügt.<sup>3</sup>

Der Begriff und die Bedeutung der Verwandtschaft als eines innigen persönlichen Verbandes liegt aber nicht in dem Umfange, daß zwei Personen überhaupt einen gemeinsamen Stammvater haben, sondern darin, daß dieselben den gemeinsamen Stammvater in solcher Nähe haben, infolgedessen sie noch in einem engen, frischen, durch die Verzweigung der Familien und die Länge der Zeit nicht schon verwischten oder ganz verschwundenen Verbands mit einander stehen. Daher wird auch die Blutsverwandtschaft nicht bloß *consanguinitas*, sondern auch *propinquitas* genannt.<sup>4</sup> Ob aber die Verwandtschaft aus ehelicher oder unehelicher Geburt entsteht, macht hiefür keinen Unterschied.

Während nun alle Gesetzgebungen in der Anerkennung der Blutsverwandtschaft als eines Ehehindernisses übereinstimmen, liegen die wesentlichen Verschiedenheiten unter denselben eben in der Auffassung, in welcher Entfernung vom gemeinsamen Stammvater sich jenes enge, mit der Ehe nicht vereinbare persönliche Band noch vorfindet. Auch das kanon. Recht hatte darüber in verschiedenen

<sup>3</sup> Zur Veranschaulichung diene hier folgendes Schema:



A ist mit der O, ganz wie nach der röm. Komput., im 3., mit der C² im 4., mit der M² im 5. Grade verwandt u. s. f.

E ist mit der J im 2. (nach röm. Komput. im 4.), L mit R im 3. (nach röm. Komput. im 6.), H² mit Q² im 5. (nach röm. Komput. im 10.), M² mit N² im 3. (nach röm. Komput. im 6.), R² mit S² im 2. (nach röm. Komput. im 4.), U mit J² im 4., berührend den 3. (nach röm. Komput. im 7.), W mit P² im 5., berührend den 4. (nach röm. Komput. im 9.) Grade verwandt usw.

<sup>4</sup> c. un. C. 35. q. 4: „*Consanguinitas xerit et propinquitas esse desierit, tunc primum lex in matrimonii vinculum eam recipiet et quodammodo revocabit fugientem.*“

Zeitperioden ganz verschiedene Anschauungen und Bestimmungen. Zuerst schloß es sich nicht bloß in der Art der Berechnung der Verwandtschaftsgrade, sondern auch in der Bestimmung, bis zu welchem Grade das Ehehindernis reiche, ganz ans römische Recht an,<sup>5</sup> behandelte also die Verwandtschaft in gerader Linie (zwischen Ascendenten und Descendenten) als Ehehindernis ohne Begrenzung (in infinitum), die Verwandtschaft in der Seitenlinie aber ursprünglich nur bis zum 3. Grade römischer Komputation, doch mit Einschluß derjenigen Personen, unter welchen respectus parentelae obwaltet.<sup>6</sup> Im 5. Jahrh. nahm die Kirche zunächst nur durch Gewohnheitsrecht den 4. Grad römischer Komputation, rückfichtlich dessen die römischen Gesetze zu verschiedenen Zeiten verschieden waren, im 6. Jahrh. sodann durch die eigene Gesetzgebung noch den 5. und 6. Grad römischer Komputation in den Bereich des Ehehindernisses auf. Seit der Entwicklung der eigenen, selbständigen kanonischen Berechnung der Grade vom 7. Jahrh. an war Gesetzgebung und Praxis der Kirche rückfichtlich der über den 6. Grad römischer Komputation hinausreichenden Grade äußerst schwankend bis ins 13. Jahrh. Zwar zeigt sich schon ziemlich frühe die 7. Zeugungsstufe (Grad nach kanonischer Komputation) als Grenze des Ehehindernisses; aber teils wurde in vielen Gegenden der Kirche, wo die kanonische Komputation noch nicht vollständig ausgebildet war, an den alten Bestimmungen nach römischem Rechte festgehalten, teils waren die Ehen im 6. und 7., selbst im 5. Grade der kanonischen Komputation bloß verboten, teils war überhaupt das Verbot ausgesprochen: „quousque parentela cognosci poterit.“<sup>7</sup> „Sieben Grade waren verboten, aber nur die ersten Grade waren imped. dirimentia (wirkliche Ehehindernisse) und auch hier war keine allgemeine Übereinstimmung; meist hielt man die ersten fünf Grade für trennend (Ehehindernisse), die anderen dagegen nicht (bloße Eheverbote).“<sup>8</sup> Erst Innocenz III. sah sich auf dem IV. Lateran. Konzil (1215, 1216) veranlaßt, die Grenze für das Ehehindernis der Verwandtschaft auf den 4. Grad der nunmehr auch allgemein feststehenden kanonischen Berechnung inklusive zu restringieren<sup>9</sup> und in diesem Umfange besteht dieses Ehehindernis nach kanonischem Rechte auch noch heutzutage. Da aber nach dieser Berechnung bei ungleicher Seitenlinie die Verwandtschaft beider Personen zwei verschiedene Grade, einen näheren und einen entfernteren, ergibt und es zweifelhaft war, welcher derselben bezüglich des Ehehindernisses maßgebend sei, so entschied Gregor IX. dies in c. 9. X. de consanguinitate et affinitate (IV. 14.) durch eine eigene Konstitution dahin: „quoto gradu remotior differt a stipite, (toto) et a quolibet per aliam lineam descendentium ex eodem.“ Diese Beschränkung des Ehehindernisses auf die ersten vier Grade bezieht

<sup>5</sup> Dagegen Freisen, l. c. S. 377.

<sup>6</sup> §§ 1—5. J. de nupt. (I. 10.); l. 39, 53, 54. D. de ritu nupt. (23. 2.).

<sup>7</sup> c. 17, 18, überhaupt sämtliche can. C. 35. q. 2. et 3. S. dazu Freisen, l. c. §§ 33, 34.

<sup>8</sup> Freisen, l. c. S. 405.

<sup>9</sup> c. 8. X. de consang. et affin. (IV. 14.).  
Der selbständigen kanonischen Berechnungsart der

Verwandtschaftsgrade hatte schon Alexander II. zur endgültigen Annahme verholfen, „indem er die hartnäckige Verteiligung der römischen Berechnung, wie sie sich mit dem neu auflebenden römischen Rechte auftrat, mit dem Anathem bedrohte“. Sägmüller, Lehrb., S. 540.

sich jedoch nur auf die Seitenlinie. In der geraden Linie, wo allerdings praktisch durch die Lebensdauer des Menschen eine Grenze gezogen ist, erstreckte sich schon nach röm. Rechte das Ehehindernis in infinitum und das kanon. Recht hat dies begreiflicherweise nicht geändert.

Die österr. Instruktion v. J. 1856 gibt diese Bestimmungen im § 26 genau wieder. Das ABGB. dagegen weicht, wie in der Berechnung der Verwandtschaftsgrade, so auch in der Ausdehnung dieses Ehehindernisses vom kanon. Rechte wesentlich ab, indem § 65 verordnet: „Zwischen Verwandten in auf- und absteigender Linie; zwischen voll- und halbbürtigen Geschwistern; zwischen Geschwisterkindern; wie auch mit den Geschwistern der Eltern, nämlich mit dem Dheim und der Muhme väterlicher und mütterlicher Seite, kann keine gültige Ehe geschlossen werden; es mag die Verwandtschaft aus ehelicher oder unehelicher Geburt entstehen.“

b) Die bürgerliche oder Adoptivverwandtschaft (cognatio legalis) ist als ein durch die Zivilgesetze der Blutsverwandtschaft nachgebildetes Verhältnis auch im kanon. Rechte in Bezug auf die Ehe der Blutsverwandtschaft in gewissem Umfange gleichgestellt, und zwar ganz in konsequenter Anwendung der Theorie des römischen Rechtes, das dieses Institut eben eingeführt und gesetzlich ausgebildet hat. Nach Justinianisch-römischem Rechte aber besteht bekanntlich eine Verschiedenheit in der Ausbildung und den Wirkungen dieses Institutes, es ist diesfalls unterschieden zwischen adoptio plena (Adoption durch einen leiblichen Ascendenten), welcher auch die arrogatio, d. i. die Adoption eines homo sui iuris gleichkommt, und adoptio minus plena. Zweck und Inhalt der arrogatio und der adoptio plena ist aber stets gewesen und geblieben: Begründung des Kindesverhältnisses zum Adoptierenden und in dessen Familie oder doch Näherrückung des bereits bestehenden. Auf dieses durch Adoption begründete Kindesverhältnis stützte sich im römischen Rechte das Verbot der Ehe zwischen den dadurch verbundenen Personen in gewissem Umfange.<sup>10</sup>

Nur deshalb, weil und nur in dem Umfange, in welchem das römische Recht in dem Institute der Adoption ein wahres Kindesverhältnis erblickte und in seinen Wirkungen anerkannte (also nach Justinianischem Rechte nur bei der arrogatio und adoptio plena), zog auch das kanon. Recht seinerseits die Konsequenzen dieses durch Adoption eben begründeten Kindesverhältnisses auf dem Gebiete seines Ehrechtes und sah auch seinerseits in dem ganz gleichen Umfange die Adoptivverwandtschaft, resp. Schwägerschaft als Ehehindernis an. Nun steht aber das röm. Recht nirgends mehr in praktischer Anwendung. Es ergibt sich daher die Frage: Besteht dieses Ehehindernis nach kanon. Rechte noch und in welchem Umfange?

<sup>10</sup> C. Hölder, Institutionen d. röm. Rechts (2. Aufl. Freiburg und Tübingen 1883), § 89; Sohm, Institutionen d. röm. R. (Leipzig 1884), § 87; v. Czychlarz, Lehrb. d. Institutionen (5. und 6. Aufl. Wien 1902), § 105; Arndts, Pand., §§ 422—425; Windscheid, Pand.,

II. §§ 523, 524; Wächter, Pand., II. § 251; Dernburg, Pand., III. § 30; v. Schulte, l. c. § 25; Laurin im Archiv f. kath. R.-W., Bd. 19, S. 212 u. ff. Dagegen Freisen, l. c. § 52.

Etwas Selbständiges hat, wie gezeigt, das kanon. Recht darüber nicht bestimmt, sondern sich einfach ans Zivilrecht angeschlossen, das ein besonderes, das Kindesverhältnis begründendes Institut entwickelt hat. Kennt nun das in einem Staate geltende Zivilrecht ein solches, das Kindesverhältnis begründendes Institut nicht, dann kann dort das kanon. Recht heutzutage auch nicht ein vom Zivilrechte begründetes Institut auf die Ehe anwenden und es kann dort auch im kanon. Rechte ein Ehehindernis der Adoptiv- oder bürgerlichen Verwandtschaft nicht geben. Hat aber das Zivilrecht des betreffenden Staates ein solches Institut, das nach seiner Ausbildung ein Kindesverhältnis begründet, unter welchem Namen dasselbe auch immer vorkommen mag, so überträgt das kanon. Recht dasselbe auch auf das Gebiet der Ehe und behandelt die dadurch bewirkte Verwandtschaft, resp. Schwägerschaft auch in dem einmal angenommenen Umfange des röm. Rechtes als Ehehindernis.<sup>11</sup>

In Oesterreich hat das ABGB. das römischrechtliche Institut der Adoption als „Annehmung“ oder „Annahme an Kindesstatt“ aufgenommen (§§ 179—185) und die Instruktion v. J. 1856 hat sich über die vorliegende Frage klar und bestimmt ausgesprochen im § 28: „Eine Annahme an Kindesstatt, welche der Arrogation oder vollständigen Adoption des römischen Rechtes im wesentlichen entspricht, hindert nach der jetzt bestehenden Übung der Kirche, auch nachdem sie aufgehoben worden ist, das Zustandekommen einer Ehe zwischen dem Adoptierenden und Adoptierten, sowie jenen Nachkommen des letzteren, welche zur Zeit der Adoption unter dessen väterlicher Gewalt standen; dann zwischen dem Adoptierenden und der Gattin des Adoptierten, wie auch dem Adoptierten und der Gattin des Adoptierenden. Überdies kann, solange die Adoption währt, zwischen dem Adoptierten und des Adoptierenden leiblichen, rechtmäßigen, unter der väterlichen Gewalt stehenden Kindern keine gültige Ehe geschlossen werden“ und § 29: „Die Annahme an Kindesstatt des österreichischen Gesetzes hindert inner den gedachten Grenzen die Gültigkeit der Ehe, wofern das Wahlkind der väterlichen Gewalt des Adoptierenden unterstellt oder in dessen Haus, um mit ihm wie das Kind mit den Eltern zusammenzuleben, aufgenommen wird. Wenn es aber weder unter die väterliche Gewalt des Adoptierenden kommt, noch zu dessen Hausgenossen wird, so ist die Adoption des österreichischen Gesetzes der unvollkommenen gleichzustellen und bringt kein Ehehindernis mit sich.“ Das ABGB. selbst dagegen kennt dieses Ehehindernis nicht.

Sowie hienach das Zivilrecht ein Kindschaftsverhältnis ohne die natürliche Grundlage desselben durch ein rein zivilrechtliches Institut begründen läßt, so hat auch das kanon. Recht selbst in gewissen, mit dem kirchlichen Leben und den bedeutungsvollsten Abschnitten desselben im Zusammenhange stehenden rein kirchlichen Akten ein ähnliches geistliches Kindschaftsverhältnis als begründet erkannt und daraus

c) die geistliche Verwandtschaft (*cognatio spiritualis*) entwickelt. Die Vorstellung der geistlichen Kindschaft ist im kirchlichen Leben überhaupt auch

<sup>11</sup> Vgl. Bened. XIV. de synodo dioec. I. lib. IX. cap. 10. No. 3—5.

heutzutage noch ziemlich häufig (z. B. Beichtvater, Beichtkind, Pfarrkinder), doch im Rechte ist als solche konsequent behandelt und ausgebildet nur das durch die Taufe und die Firmung begründete Verhältnis zwischen dem Taufenden, resp. Firmenden und den bei beiden Akten zugezogenen Paten einerseits und dem Täuflinge, resp. Firmlinge andererseits. Im älteren Rechte war der Umfang des durch dieses Verhältnis bewirkten Ehehindernisses auf die Familie des Paten sowohl als des Täuflings, resp. Firmlings verschieden ausgebreitet nach verschiedener Gewohnheit und partikularrechtlichen Bestimmungen.<sup>12</sup> Das Conc. Trid.<sup>13</sup> aber restringierte unter genauer Fixierung des Begriffes der *cognatio spiritualis* dieses Ehehindernis auf den Taufenden, resp. Firmenden sowie den Taufpaten, resp. Firmpaten einerseits und den Täufling, resp. Firmling und dessen Vater und Mutter andererseits.

So auch die österr. Instruktion v. J. 1856 § 27. Dem ABGB. dagegen ist auch dieses Ehehindernis fremd.

Ein weiteres diesbezügliches Verhältnis ist

2. die Schwägerschaft (*affinitas*). Hier weicht das kanon. Recht schon in der Begriffsbestimmung ab vom Zivilrechte. Im letzteren ist, folgend dem römischen Rechte, der das Verhältnis erzeugende Grund der Abschluß einer gültigen Ehe und der Begriff desselben: Schwägerschaft ist das Verhältnis zwischen dem einen Ehegatten und den Verwandten des anderen. Im ersteren dagegen ist der das Verhältnis erzeugende Grund die erfolgte Geschlechtsvermischung, die *copula carnalis*, daher der Begriff desselben: Schwägerschaft ist das Verhältnis zwischen dem einen Konkubenten und den Verwandten des anderen. Demnach ist einerseits dieser Begriff im kanon. Rechte viel weiter, als im Zivilrechte und es ist hier zu unterscheiden zwischen *affinitas honesta* oder *legitima* (aus ehelichem, erlaubtem Umgange) und *affinitas inhonesta* oder *illegitima* (aus unerlaubtem Umgange), ja selbst nach Eingehung der Ehe ist hier Entstehung eines Schwägerschaftsverhältnisses zwischen den Ehegatten möglich, wenn nämlich der eine Gatte mit Verwandten des anderen unerlaubten Umgang pflegt, dadurch entsteht *affinitas superveniens*. Andererseits ist dieser Begriff im kanon. Rechte wieder etwas enger, als im

<sup>12</sup> c. 26. C. de nupt. (5. 4.); c. 1—7. C. 30. q. 1; c. 1—7. C. 30. q. 3; c. 1—6. C. 30. q. 4; tit. X. de cognat. spirituali (IV. 11.); in VIto. eodem (IV. 3.). S. dazu Freisen, l. c. §§ 46—51. Bestritten ist, ob im 13. Jahrh., beziehungsweise bis zum Konzil von Trient die Ehe auch zwischen den Paten untereinander verboten gewesen sei. Sehr angesehene Kanonisten, wie Voening (Gesch. d. deutsh. Kirchenr. II. Straßburg 1878. S. 563f.), Richter (Kirchenr. Leipzig 1886. S. 1102) und Hirschius (Kirchenr. IV. Berlin 1888. S. 39; vgl. dazu a. a. D. V. 1895. S. 174) lehren dies; andere nicht minder

angesehene, wie v. Scherer, (Kirchenr. II. Graz 1898. S. 317) und Sägmüller (Kirchenr. Freiburg 1904. S. 545) stellen es in Abrede. Gilmann prüft (Das Ehehindernis der gegenseitigen geistlichen Verwandtschaft der Paten? im Archiv f. E. K.-R., Bd. 86, S. 688ff.) die Frage und gelangt zu dem Ergebnisse, daß es ein solches Ehehindernis nie gegeben habe; auch das Konzil von Trient habe in dieser Hinsicht keine Änderung gebracht.

<sup>13</sup> Sess. 24. cap. 2 de ref. matrim. Dar- nach die Memorialverse: Baptizans, baptizatus baptizatique parentes, Levans, levatus levatique parentes.

Zivilrechte, indem die Fälle einer gültig geschlossenen, aber nicht konsumierten Ehe hienach keine *affinitas* begründen wie im Zivilrechte. Die Verschiedenheit zwischen dem kanon. und dem Zivilrechte betrifft also nicht bloß, wie bei der Blutsverwandtschaft, die Ausdehnung, sondern schon das Fundament des Ehehindernisses.

Die Berechnung der Nähe dieses Verhältnisses erfolgt ganz auf Grundlage der Verwandtschaft, auf welcher ja das Verhältnis selbst und seine Bedeutung als Ehehindernis beruht. Das heißt: In demselben Grade, in welchem der eine Konkubent (resp. Ehegatte) mit jemandem verwandt ist, in dem nämlichen Grade ist der andere mit dem letzteren verschwägert. Demgemäß basiert auch die Ausdehnung, der Umfang des Ehehindernisses der Schwägerschaft, und zwar sowohl der *affinitas honesta* als der *inhonesta* auf dem Umfange des Ehehindernisses der Verwandtschaft, welcher sich, wie oben gezeigt, unter vielfachen Schwankungen in den Grenzen des Ehehindernisses und bloßen Eheverbotes auf die ersten 7 Grade der kanon. Komput. fixierte.<sup>14</sup> Auch hier aber änderte Innocenz III. auf dem IV. Lateran. Konzil (1216)<sup>15</sup> das alte Recht wesentlich dahin, daß er zunächst den Einfluß der *affinitas secundi et ulterioris generis*<sup>16</sup> ganz beseitigte und das Ehehindernis der Schwägerschaft, und zwar sowohl der *aff. legitima*, als der *illegitima* auf den 4. Grad der kanon. Berechnung inklusive beschränkte. Rücksichtlich der *affinitas superveniens* aber wurde die Aufrechthaltung des geschlechtlichen Verkehrs vom Willen des unschuldigen Gatten abhängig gemacht und dem schuldigen eben nur das Recht entzogen, die eheliche Pflicht zu fordern.<sup>17</sup> Daran hat sodann noch das Conc. Trid.<sup>18</sup> die Änderung vorgenommen, daß es das Ehehindernis aus der *affinitas illegitima* bis auf den 2. Grad inklusive restringierte.

In dieser Weise hat auch die österr. Instruktion v. J. 1856 in den §§ 30, 31, 32 dieses Ehehindernis bestimmt. Das ABGB. weicht, wie bemerkt, schon in der Begriffsbestimmung hiervon ab und gibt dem Ehehindernisse auch ganz, wie dem der Verwandtschaft, einen weit geringeren Umfang im § 66.

Endlich hat das kanon. Recht

3. noch gewisse andere, dem zuletzt erörterten analoge Verhältnisse als so nahe Beziehungen zwischen zwei Personen aufgefaßt, daß die Eingehung einer Ehe zwischen denselben den öffentlichen Anstand, die Sittlichkeit verletzen würde, und hat, um alle diese Verhältnisse mit einem Ausdrucke zu umfassen, dieses Ehehindernis mit dem eigentlich der ganzen hier erörterten Klasse zukommenden

<sup>14</sup> S. Freisen, l. c. §§ 39—44.

<sup>15</sup> c. 8. X. de consang. et affin. (IV. 14.).

<sup>16</sup> Als *affinitas secundi generis* bezeichnete man das Verhältnis des einen Konkubenten zu den bloß Verschwägerten des anderen, als *aff. tertii generis* das Verhältnis des einen Konkubenten zu den Affinen *secundi generis* des anderen, wogegen dann das Verhältnis des einen Konkubenten zu den Verwandten des anderen (die *affinitas*) als

*affinitas primi generis* bezeichnet wurde, und zog dies (freilich mehr in der Theorie, als in der Praxis, s. Freisen, l. c. § 42) gleichfalls in den Bereich des Ehehindernisses, resp. Eheverbotes. Nach Innocenz III. gilt nun die Regel: *Affinitas non parit affinitatem*.

<sup>17</sup> c. 6, 10, 11. X. de eo, qui cognov. consang. ux. suae vel sponsae (IV. 13.).

<sup>18</sup> Sess. 24. cap. 4. de ref. matrim.

Namen *impedimentum publicae honestatis* bezeichnet. Wegen ihrer Analogie mit der *affinitas* werden diese Verhältnisse auch *quasi-affinitas* und das durch dieselben begründete Ehehindernis auch *imped. quasi-affinitatis* genannt. Es sind folgende:

a) Das Verhältnis, welches durch Eingehung einer gültigen, aber nicht vollzogenen Ehe zwischen dem einen Ehegatten und den Verwandten des anderen begründet wird. Nach Zivilrecht ist dies wahre Schwägerschaft und fällt unter den Begriff dieses Ehehindernisses, insbesondere auch nach dem österr. ABGB. (§ 66). Doch nach kanon. Rechte fehlt hier das Kriterium der Schwägerschaft, dennoch wurde dasselbe stets als Ehehindernis behandelt, und zwar in dem nämlichen Umfange, wie Verwandtschaft und Schwägerschaft, also seit dem IV. Lateran. Konz. (1216) bis zum 4. Grade inklusive.<sup>19</sup> Daran hat auch das Conc. Trid. nichts geändert und die österreichische Instruktion bestimmt dies ganz übereinstimmend im § 33.

b) Daß in einer ungültigen Ehe durch Vollziehung der *copula carnalis* (auch, wenn gleich unpassend, Konsumation der ungültigen Ehe genannt) nach kanon. Rechte *affinitas illegitima* begründet wird, erhellt aus dem früher Gesagten. Ist aber die ungültige Ehe nicht konsumiert, dann entsteht auch nach kanon. Rechte keine Schwägerschaft. Dennoch ist nicht zu verkennen, daß faktisch wenigstens auch bei einem nur unter dem äußeren Scheine der Ehe bestehenden Verhältnisse jeder der beiden Teile in eine ganz ähnliche nahe Beziehung zu den Verwandten des anderen gelangt wie bei einer gültigen Ehe, wenn nur wirklicher Ehewille der beiden Scheinehegatten vorhanden ist. Demnach hat denn auch die kirchliche Praxis<sup>20</sup> der ungültig geschlossenen, nicht vollzogenen Ehe die Wirkung beigelegt, daß der eine der Scheinehegatten mit den Verwandten des anderen bis zum 4. Grade inklusive keine Ehe eingehen kann, wenn nur der Grund der Ungültigkeit der Ehe nicht im Mangel des Konsenses lag.

Dem entspricht auch die österr. Instruktion v. J. 1856 im § 34. Dem ABGB. dagegen ist dieses Ehehindernis unbekannt.

Schließlich betrachtet das kanon. Recht

c) auch durch den Abschluß eines Eheverlöbnisses zwischen dem einen Verlobten und den Verwandten des anderen ein so nahe Verhältnis als begründet, daß es die Ehe zwischen diesen Personen nicht zu stande kommen läßt. Ausdehnung und Behandlung dieses Ehehindernisses war im älteren Rechte verschieden.<sup>21</sup> Nach dem Conc. Trid.<sup>22</sup> wird dasselbe nur durch ein gültiges Verlöbnis begründet und ist es auf den 1. Grad der Verwandtschaft beschränkt.

Das Gleiche verordnet auch die österr. Instruktion v. J. 1856 im § 35. Das ABGB. dagegen kennt dieses Ehehindernis nicht.

<sup>19</sup> c. 11, 15. C. 27. q. 2; c. 3, 8. X. de spons. et matrim. (IV. 1.); c. 4, 5, 12. X. de despons. impub. (VI. 2.); c. un. in VI<sup>to</sup>. de spons. et matrim. (IV. 1.). S. dazu jedoch Freisen, l. c. § 45.

<sup>20</sup> S. die Entsch. der Congreg. Conc. in der Ausgabe des Conc. Trid. von Richter u. Schulte, Nr. 101, pag. 262—264.

Groß, Kirchenrecht. 6. Aufl.

<sup>21</sup> c. 12, 31, 32. C. 27. q. 2; c. 4, 8. X. de spons. et matrim. (IV. 1.); c. 4, 5. X. de despons. impub. (IV. 2.); c. un. in VI<sup>to</sup>. de spons. et matrim. (IV. 1.). S. dazu Freisen, l. c. § 45.

<sup>22</sup> Sess. 24. cap. 3. de ref. matrim.

§ 126. c) Gewisse von den Eheverberern begangene Verbrechen, welche der sittlichen Bedeutung der angestrebten Ehe derselben Abbruch tun.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 288; v. Schulte, Ehe recht, § 35; Pachmann, Lehrb., II. § 259. III; Richter=Dove-Kahl, Lehrb., § 278; Mittner, Österr. Ehe-R., § 16; v. Scheurl, Gem. dtsh. Ehe-R., §§ 39, 40; v. Scherer, Handbuch, II. § 125; Sägmüller, Lehrb., § 144.

Die Art und Weise, wie die Ehe zu stande kommt, ist zwar an sich für den sittlichen Gehalt derselben nicht gerade entscheidend, aber wer zum Verbrechen greift, um sich eine beabsichtigte eheliche Verbindung zu ermöglichen, Personen, die durch ihr gemeinsames Handeln wider eine bereits bestehende Ehe beweisen, daß ihnen jeder Sinn für Würdigung der sittlichen Bedeutung der Ehe mangelt, von diesen kann unmöglich Absicht und Pflege eines sittlichen Verhältnisses erwartet werden. Deshalb stimmen auch Zivil- und Kirchengesetze in der Anerkennung derjenigen Handlungsweisen, in denen solches am auffallendsten hervortritt, als Ehehindernisse überein, wenngleich in der näheren Bestimmung derselben wieder vielfache Verschiedenheiten obwalten. Im kanon. Rechte insbesondere sind diese Verhältnisse geradezu bezeichnet als *impedimentum criminis* und als solche Handlungsweisen charakterisiert:

1. Der Ehebruch (*adulterium*), d. i. die bewußte, absichtliche Verletzung der ehelichen Treue durch Geschlechtsvermischung mit einem anderen, als dem rechtmäßigen Gatten. Nach dem Rechte der Dekretalen<sup>1</sup> steht jedoch fest, daß der Ehebruch trotz seiner allgemeinen Strafbarkeit ein Ehehindernis zwischen den Personen, welche denselben begangen haben, nur dann bildet, wenn er unter gewissen erschwerenden Umständen stattfand, oder wenn er, wie man dies kurz ausdrückt, besonders qualifiziert ist. Als solche Qualifikation sind eben wegen ihres Zusammenhanges mit der beabsichtigten Ehe der Ehebrecher selbst folgende Umstände festgestellt:

a) Wenn die Personen, welche den Ehebruch mit einander begangen haben, sich auch gegenseitig das Versprechen gegeben haben, einander künftig, wenn der andere, nicht beteiligte Gatte weggefallen sein werde, zu ehelichen.<sup>2</sup>

b) Wenn dieselben das, was dieses Versprechen involviert, gleich ausführen, indem sie tatsächlich eine Ehe mit einander einzugehen versuchen.<sup>3</sup>

c) „*Si alter eorum (der Ehebrecher) in mortem viri (seu mulieris) machinatus fuerit*“<sup>4</sup>, d. h. wenn eine der beiden Personen, welche den Ehebruch begangen haben, sei es für sich allein oder im Einverständnisse mit der anderen, dem noch lebenden Gatten, welcher ihrer eigenen Verhehlung im Wege steht, nach dem Leben gestrebt hat, und zwar in der Absicht, dadurch die Ehe zwischen

<sup>1</sup> Tit. X. de eo, qui duxit in matrim., quam poll. per adult. (IV. 7.). über das ältere Recht s. Freisen, I. c. §§ 53, 54, 56.

<sup>2</sup> c. 4. C. 31. q. 1; c. 1, 3, 5—8. X. h. t. (IV. 7.).

<sup>3</sup> „*Quod hic plus professum fuit, quam si fides praestita duntaxat fuisset adulterae, ut defuncta legitima eam duceret in uxorem,*

*quum eadem etiam prima vivente, quasi matrimonialiter moechae moechus adhaerere praesumpsit*“: c. 5. X. h. t. (IV. 7.). S. auch c. 3, 8. X. eodem.

<sup>4</sup> c. 1, 3, 6, 7. X. h. t. (IV. 7.). S. auch dict. Grat. nach c. 3. C. 31. q. 1. u. c. 6. X. qui filii sint legit. (IV. 17.).

ihnen, den Ehebrechern selbst, zu ermöglichen. Was aber zu diesem „*machinari in mortem*“ gehöre, ist bestritten. Dem Wortlaute nach heißt das doch offenbar nur: Setzung bestimmter Handlungen, aus welchen nach der Absicht des Handelnden der Tod des Gatten erfolgen soll. Daß diese Handlungen auch überhaupt einen Erfolg oder gar den Erfolg des Todes selbst gehabt haben müßten, ist in der natürlichen Bedeutung der Worte „*machinari in mortem*“ sicherlich nicht gelegen. Allein man beruft sich diesfalls auf andere Quellenstellen<sup>5</sup> und ist hienach fast allgemein der Meinung<sup>6</sup>, daß diese Nachstellungen nach dem Leben, wenn nicht den Erfolg des Todes selbst, so doch wenigstens überhaupt einen Erfolg gehabt haben müßten, um die erforderliche Qualifikation des Ehebruchs zum Ehehindernisse zu begründen.

So verbreitet aber auch diese Meinung sein mag, so hat sie doch gewiß weder den Wortlaut und natürlichen Sinn der angeführten, von dieser Qualifikation *ex professo* handelnden Kirchengesetze noch auch die innere, sachliche Bedeutung dieser Qualifikation für sich. Denn die in der bezeichneten Absicht erfolgten Nachstellungen gegen das Leben des anderen Gatten von Seite des einen Ehebrechers haben doch sicher selbst dann, wenn sie ganz ohne Erfolg geblieben sind, zum mindesten das gleiche Gewicht, als ein Eheversprechen, das zum Ehebruche hinzutritt. Daher ist nur wirkliches Vorhandensein solcher Lebensnachstellungen, die allerdings zu beweisen sind, keineswegs aber ein Erfolg derselben notwendig. Daran hat das Conc. Trid. nichts geändert und es ist dies daher noch heutzutage gem. kanon. Recht.

Die österr. Instruktion v. J. 1856, welche im § 36 auch hier das gem. kanon. Recht wiedergibt, hat sich der Ansicht, daß die erörterten Lebensnachstellungen Erfolg gehabt haben müßten, angeschlossen. Das ABWB. (§ 67) weicht diesfalls wesentlich ab vom kanon. Rechte, indem es nur verlangt, daß „der Ehebruch vor der geschlossenen Ehe bewiesen sein muß“.

Ferner ist als solche Handlungsweise bezeichnet

2. der Gattenmord (*coniugicidium*), wenn die beiden Personen, welche die Ehe mit einander intendieren, eben in der Absicht, auf solche Weise das ihnen im Wege stehende Hindernis (den Ehegatten) zu beseitigen und sich dadurch selbst die Ehe zu ermöglichen, denselben gemeinschaftlich vollziehen oder sich daran beteiligen.<sup>7</sup> Der Tod muß also hier wirklich erfolgt sein und sich als das Resultat der beiderseitigen Handlungsweise dieser Personen ergeben. Die Absicht zu töten muß auch bei beiden vorhanden gewesen sein, aber die Absicht, dadurch die Ehe zwischen ihnen zu ermöglichen, braucht auch nur bei einer derselben

<sup>5</sup> Inspec. c. 5. C. 31. q. 1. u. c. 1. X. de convers. infid. (III. 33.).

<sup>6</sup> S. Phillips, I. c. § 288. III.; v. Schulte, I. c. § 313; Freisen, I. c. § 634. Selbst Sägmüller, Lehrb., S. 536 erachtet es noch für „notwendig, daß Tötung erfolgte“ und verlangt daher „Ehebruch mit Ermordung des unschuldigen Gatten durch

einen ehebrecherischen Teil (*adulterium cum coniugicidio uno machinante*)“, obgleich er in Note 10 ausdrücklich sagt: „An sich bedeutet „*machinari*“ den bloßen Versuch. Allein die Glossen dazu in c. 3 cit. sagt: „i. e. cum effectu“, und das ist herrschende Meinung.“ Ja, ist denn deshalb die herrschende Meinung richtig?

<sup>7</sup> c. 1. X. de convers. infid. (III. 33.).

vorhanden gewesen zu sein, um sagen zu können, daß der Gattenmord in dieser Absicht erfolgt sei.

Damit stimmt auch die österr. Instruktion § 37 vollständig überein. Das ABGB. dagegen weicht davon gänzlich ab, indem es im § 68 verordnet: „Wenn zwei Personen, auch ohne vorhergegangenen Ehebruch, sich zu ehelichen versprochen haben und wenn, um die Absicht zu erreichen, auch nur eine von ihnen dem Gatten, der ihrer Ehe im Wege stand, nach dem Leben gestellt hat; so kann zwischen denselben auch dann, wenn der Mord nicht wirklich vollbracht worden ist, eine gültige Ehe nicht geschlossen werden.“ Die Provenienz dessen aus den oben unter 1. erörterten kanonischen Qualifikationen des Ehebruches ist wohl nicht zu verkennen.

Endlich gehört zum impedimentum criminis nach kanonischem Rechte  
3. noch die Entführung, wovon bereits oben § 122, 2 die Rede war.

### § 127. 3. Weitere materielle Erfordernisse.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 292, 273. I, VIII; v. Schulte, Eherecht, §§ 11, 36, 38, 39; Pachmann, Lehrb., II. §§ 267, 270; Rittner, Österr. Ehe-R., §§ 39, 40; Freisen, I. c. §§ 58, 59; v. Scherer, Handbuch, II. §§ 126, 127, 129, 131; Sägmüller, Lehrb., § 147.

Mit dem Dargestellten sind noch nicht alle in materieller Beziehung für die Ehe nach kanon. Rechte notwendigen Erfordernisse erörtert. Teils sind noch solche zu erwähnen, deren Mangel gleichfalls ein Eheverbot bildet, die aber in keine der angeführten Klassen gehören, teils solche, welche gesetzlich verlangt werden, ohne daß aber deshalb der Mangel derselben als Eheverbot behandelt ist. So bestimmt das kanon. Recht,

1. daß eine Ehe nicht geschlossen werden darf wider das gegen dieselbe im konkreten Falle vom Bischof erlassene Verbot (*interdictum ecclesiae*).<sup>1</sup> Ein solches Verbot ist kein Gesetz, keine Rechtsregel, sondern nur ein Befehl im konkreten Falle (keine legislative, sondern eine lediglich administrative Verfügung), wird durch Dekret ausgesprochen und dagegen ist auch Rekurs wie gegen andere bischöfliche Verfügungen an den Metropolit, resp. Papst zulässig. Selbstverständlich darf solches Interdikt nicht erfolgen ohne genügende Gründe, deren Beurteilung dem Ermessen des Bischofs überlassen ist. Solche Gründe sind z. B. wenn der Bischof Ursache hat, anzunehmen, daß einer bestimmten Ehe ein Ehehindernis entgegensteht, ohne daß der Beweis dafür zu erbringen ist, oder daß die Ehe unglücklich sein werde u. dgl.

Dies bestimmt auch die österr. Instruktion im § 67, wogegen das ABGB. begreiflicherweise davon nichts enthält.

Weiters ist verordnet,

2. daß die Feierlichkeiten der Eheschließung nicht an gewissen, von der Kirche wegen ihrer Stellung im Kirchenjahre besonders heilig gehaltenen Zeiten vorgenommen werden, und zwar nach der schließlichen Fixierung des Konzils von

<sup>1</sup> Tit. X. de matrim. contracto contra interdictum ecclesiae (IV. 16.).

Trient<sup>2</sup> vom Ashermittwoch bis zum Sonntag nach Ostern und vom ersten Adventsonntage bis zum Feste der Erscheinung des Herrn (hl. Dreikönige, 6. Jänner). Durch die Verordnung des genannten Konzils sind allerdings nur die nuptiae solennes, das solenniter celebrare rücksichtlich der Ehe, also nicht direkt die Eingehung der Ehe selbst verboten. Aber mittelbar ist dadurch doch auch die Eheschließung selbst verboten, da diese Solennitäten, wenngleich nicht wesentliche, so doch natürliche und regelmäßige Bestandteile der Eheschließungsform sind.<sup>3</sup>

Die österr. Instruktion hat das Gleiche im § 59 bestimmt; das ABGB. nimmt darauf keine Rücksicht.

Es ist ferner

3. ganz bestimmte Lehre der Kirche, daß der Katholik als Untertan des Staates die Gesetze desselben zu befolgen schuldig ist. Es ist daher auch nach kanon. Rechte verboten, solche Ehen einzugehen, welche die Gesetze des Staates nicht zulassen, ein Eheverbot, das in allen denjenigen Fällen praktisch wird, in welchen die Anforderungen, die der betreffende Staat an die Ehe stellt, über die vom kanon. Rechte gestellten hinausgehen, z. B. in Österreich § 54 ABGB.

Die österr. Instruktion hat dies auch im § 69 ausgesprochen.

Außerdem stellt

4. das gem. kanon. Recht noch manche Erfordernisse fest, ohne gerade die Ehe bei Nichterfüllung derselben als unerlaubt zu behandeln. So soll sich zunächst

a) der Pfarrer, vor welchem die Eheschließung zu geschehen hat, überzeugen, daß die Brautleute in der christlichen Religionslehre hinreichend unterrichtet sind. Wie er diese Überzeugung zu gewinnen hat, hängt vom Pfarrer ab, ist aber regelmäßig durch besondere Diözesanvorschriften, in welchen das übliche Brautexamen betont wird, näher bestimmt. Die österr. Instruktion ordnet dies im § 74 und auch die weltliche Gesetzgebung in Österreich (Hofdekret vom 16. Jänner 1807, BG. Band 28) verlangt das Zeugnis des Seelsorgers der Brautleute über ihre genügenden Religionskenntnisse noch vor dem Aufgebote. Alle diese wie die folgenden Bestimmungen enthalten jedoch kein Eheverbot, sondern normieren lediglich eine den Pfarrer betreffende Verpflichtung, durch deren Außerachtlassung sich nur dieser verantwortlich machen würde. Ferner sollen

b) die Brautleute vor der Eheschließung die hl. Sakramente der Buße und des Altars empfangen<sup>4</sup>, also von Sünde gereinigt sein, wie es auch die österr. Instruktion im § 75 verordnet. Endlich sind

c) ganz im Sinne des gem. kanon. Rechtes<sup>5</sup> partikularrechtlich, insbesondere durch die österreichische Instruktion (§§ 70—74) noch besondere Vorrichtungen vorgeschrieben bei Verheiratung von Ausländern, von Personen,

<sup>2</sup> Sess. 24. cap. 10. de ref. matrim.

<sup>5</sup> S. z. B. Conc. Trid. Sess. 24. cap. 7.

<sup>3</sup> S. unten § 129.

de ref. matrim.

<sup>4</sup> Conc. Trid. Sess. 24. cap. 1. de ref.

matrim.



welche keinen ständigen Wohnsitz haben, sowie überhaupt zur Sintahaltung von ungültigen und unerlaubten Ehen, wie auch das ABGB. (§ 78) dem „Seelsorger bei schwerer Strafe verbietet, die Trauung vorzunehmen, bis die Verlobten die notwendigen Zeugnisse beigebracht und alle Anstände gehoben haben.“

Schließlich ist hier noch die Frage zu erörtern, welche Folgen die Übertretung der bestehenden Eheverbote hat? Der Natur der Sache nach begründet das Zuwiderhandeln gegen ein durch die Gesetze gegebenes Gebot oder erlassenes Verbot eine rechtswidrige Handlung, auf welche entweder speziell gewisse rechtliche Nachteile und Strafen gesetzt sind, oder die in Ermangelung dessen als strafbare Handlung überhaupt zu behandeln und sodann vom Richter nach seinem Ermessen zu bestrafen ist. Rücksichtlich der Eingehung einer Ehe trotz bestehenden Ehehindernisses gilt dies natürlich, abgesehen von der Ungültigkeit der Ehe, noch in höherem Grade, als rücksichtlich der bloßen Eheverbote. Im kanon. Recht tritt heutzutage abgesehen von der Bestrafung der besonderen Vergehen, die in einzelnen Ehehindernissen hervortreten, wie Ehebruch, Gattenmord, Entführung, Inzest, Bigamie, Eingehung einer Ehe von Seiten eines Klerikers der höheren Weihen oder einer Ordensperson, worauf auch besondere Kirchenstrafen gesetzt sind, nur arbiträre Bestrafung nach Ermessen des Richters ein.

Auch durch das österreichische Strafgesetzbuch ist, soweit bei einem Ehehindernisse nicht ein besonderes Verbrechen, Vergehen oder eine besondere Übertretung vorliegt, wie z. B. Menschenraub (§ 90), unbefugte Einschränkung persönlicher Freiheit (§ 93), Entführung (§ 96), Erpressung (§ 98), Blutschande (§ 131), Gattenmord (§ 137) u. a., im allgemeinen bestimmt (§ 507): „Wer sich mit Verschweigung eines ihm bekannten gesetzlichen Ehehindernisses trauen läßt, ohne vorher die ordentliche Dispensation erhalten zu haben, oder wer sich in ein fremdes Land begibt, um daselbst eine Ehe zu schließen, die nach den Landesgesetzen nicht stattfinden konnte, ist einer Übertretung schuldig und mit strengem Arrest von drei bis zu sechs Monaten, der Verführende aber stets strenger zu bestrafen. Der Arrest soll noch verschärft werden, wenn einem Teile das Hindernis verheimlicht und er solchergestalt schuldlos zu einer nichtigen Ehe verleitet worden.“

## B. Erfordernisse in formeller Beziehung.

### § 128. 1. Das Aufgebot.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 273; v. Schulte, Eherecht, §§ 8—10; Pachmann, Lehrb., II. § 268; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., §§ 281, 282 I. II.; Rittner, Österr. Ehe-R., § 31. 1; v. Scheurl, Gem. dtsh. Ehe-R., §§ 8, 14; v. Scherer, Handbuch, II. § 111; Sägmüller, Lehrb., § 127.

Der unbefangenen Betrachtung des Wesens und der hohen öffentlichen Bedeutung der Ehe empfiehlt sich schon an sich eine bestimmte Form für die Eingehung derselben, wenn nicht als geradezu notwendig, so doch als wesentlich zweckmäßig, schon um einen festen, von der Glaubwürdigkeit beider Ehegatten

unabhängigen Beweis für die Existenz derselben zu haben und präventiv, um die bedeutenden Nachteile ungültiger Ehen zu vermeiden, bestimmten Rechtsansprüchen die Geltendmachung zu sichern usw. Dennoch sind Erwägungen dieser Art wenigstens in der Gesetzgebung der Kirche erst ziemlich spät zum Ausdruck gekommen. Tatsächlich bestanden allerdings schon frühzeitig und ziemlich allgemein, wenn auch in verschiedenen Teilen der Kirche verschiedene darauf abzielende zweckmäßige Einrichtungen. So die *professiones matrimonii* vor dem Bischof<sup>1</sup> oder sonstigen Seelsorger und daraus naturgemäß hervorgehend eine gewisse Beteiligung der Kirche an der Eheschließung durch Gebete, welche über die Neuvermählten gesprochen wurden, durch Abhaltung eigener Brautmessen für die Neuvermählten und ähnliches. Nichts war natürlicher, als daß das Volk unter die verschiedenen Gebräuche, welche bei diesem wichtigen Akte vorkamen, auch immer fester den aufnahm, sich den Segen und den Rat der Kirche über die Verbindung erteilen zu lassen, und sollte die Kirche so mitwirken, so mußte sie natürlich wissen, daß der Ehe nach ihren Gesetzen nichts im Wege stehe, und diesfalls Nachforschungen anstellen. Allein gesetzlich war nichts hievon gefordert. Für die erwähnten Nachforschungen, welche gewiß schon sehr frühe stattfanden<sup>2</sup>, gab es keine allgemeine feste Form, sie waren nach den Ortsverhältnissen verschieden, doch bestand schon im 12. Jahrh. an vielen Orten, insbesondere in den Gegenden des ehemaligen Gallien die Übung<sup>3</sup>, daß der Seelsorger die ihm angezeigte beabsichtigte Ehe öffentlich in der Kirche verkündigte, damit jeder, welchem ein etwaiges Hindernis bekannt wäre, selbes sofort zur Kenntnis der Kirche bringe. Diese partikuläre kirchliche Gewohnheit erhob sodann Innozenz III. auf dem IV. Lateran. Konzil (1215)<sup>4</sup> zur allgemeinen Rechtsvorschrift mit ausdrücklicher Bezugnahme auf die Notwendigkeit, den heimlichen Ehen entgegenzutreten und mit Strafbestimmungen sowohl für die Gatten, die diese Verkündigung nicht veranlaßten, als für den Priester, der ohne solche bei Eheschließungen sich beteiligte. Die Unterlassung dieser Verkündigung wurde sonach nur als Eheverbot, nicht als Ehehindernis konstituiert. Es ist dies die erste durch ein allgemeines Kirchengesetz vorgeschriebene Formalität, welche sich auf die Eingehung der Ehe bezieht, und ganz im Anschlusse hieran verordnet auch das Conc. Trid.<sup>5</sup>: „*praecipit (sc. sancta synodus), ut in posterum, antequam matrimonium contrahatur, ter a proprio contrahentium paroco tribus continuis diebus festivis in ecclesia inter missarum solennia publice denunciatur, inter quos matrimonium sit contrahendum.*“

<sup>1</sup> S. die Stellen aus Ignatius und Tertullian bei Freisen, I. c. S. 122 und v. Scherer, I. c. Note 1.

<sup>2</sup> S. die Stelle aus Bened. Levita bei Phillips, I. c. Note 5 und das von Freisen, I. c. S. 129 angeführte c. 35 des Capitulare Karls des Großen v. J. 802.

<sup>3</sup> Der Pariser Bischof Dbo de Soliaco (c. 1198) soll zuerst die dreimalige Verkündigung

vorgeschrieben haben. S. Phillips, I. c. Note 6 und v. Scherer, I. c. Note 11.

<sup>4</sup> c. 3. X. de clandest. despons. (IV. 3.); cf. c. 27. X. de spons. et matrim. (IV. 1.); c. 6. X. qui matrim. accus. poss. (IV. 18. „*banna secundum consuetudinem in ecclesiis edebantur.*“).

<sup>5</sup> Sess. 24. cap. 1. de ref. matrim.

Auch an dem juristischen Charakter dieser Vorschrift änderte das genannte Konzil nichts, so daß die Außerachtlassung dessen auch hiernach nur ein Eheverbot bildet. Dasselbe betrifft aber noch nicht die Eheschließung, d. i. die Erklärung des Ehekonsenses selbst, sondern enthält nur eine Präventivmaßregel, um ungültige und unerlaubte Eheschließungen möglichst hintanzuhalten.

Der hier geforderte *parochus proprius* bestimmt sich nach dem Wohnsitze und in dessen Ermangelung nach dem Aufenthaltsorte der Brautleute. Derjenige Pfarrer, in dessen Pfarrbezirke Braut und Bräutigam ihren Wohnsitz haben, ist ihr *parochus proprius*, von welchem und in dessen Pfarrkirche auch die Verkündigung (das Aufgebot) vorzunehmen ist. Fällt der Wohnsitz des Bräutigams und der Braut in verschiedene Pfarrbezirke, so hat die Verkündigung in beiden zu erfolgen. Zur Rechtswirksamkeit des Aufgebotes ist jedoch außerdem erforderlich, daß Braut und Bräutigam an dem Orte, wo hiernach das Aufgebot vorzunehmen ist, auch die letzte Zeit, in Österreich die letzten sechs Wochen hindurch wirklich gewohnt haben, sonst müßte die Verkündigung außerdem noch in demjenigen Orte erfolgen, wo die betreffende Person zuletzt durch wenigstens sechs Wochen wirklich wohnhaft war.<sup>6</sup> Hätte aber der eine oder andere Teil gar keinen Wohnsitz, so wäre die Verkündigung im Orte des Aufenthaltes und außerdem rücksichtlich seiner Person noch in dem Orte, wo ihm das Heimatsrecht zusteht und in dessen Ermangelung im Geburtsorte erforderlich.<sup>7</sup> Bei Mischehen, d. i. Ehen zwischen Katholiken und gültig getauften Katholiken hat nach katholischem Eherechte<sup>8</sup> die Verkündigung zu erfolgen nicht bloß von dem katholischen Pfarrer des katholischen Teils, sondern auch vom katholischen Pfarrer, in dessen Pfarrsprengel der akatholische Teil seinen Wohnsitz hat.

Die Rechtswirksamkeit des Aufgebotes ist dem Zwecke desselben entsprechend auf eine bestimmte Zeit beschränkt, wofür das gem. kanon. Recht keine nähere Bestimmung enthält, daher die Praxis in verschiedenen Diözesen verschieden ist. In Österreich sind dafür den Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes (§ 73 ABGB.) entsprechend sechs Monate festgesetzt.<sup>9</sup> Wird die Ehe binnen sechs Monaten nach dem Aufgebote nicht geschlossen, so müssen die drei Verkündigungen wiederholt werden. Der Bischof kann übrigens auch nach Ablauf einer kürzeren Zeit die Erneuerung des Aufgebotes vorschreiben.

Dem Inhalte des Aufgebotes gemäß ist jeder, der von einem Ehehindernisse Kenntnis hat und ohne Pflichtverletzung oder persönliche Gefahr dasselbe anzeigen kann, zur Anzeige verpflichtet. Wer dasselbe ohne rechtmäßigen Grund verschwiegen hat, ist von dem Rechte, die Gültigkeit der Ehe zu bestreiten,

<sup>6</sup> Es ergibt sich dies aus Conc. Trid. l. c. und aus dem Zwecke des Aufgebotes. Für Österreich ist dies durch die Instruktion (§ 62) im Anschlusse an § 72 ABGB. bestimmt.

<sup>7</sup> Auf Grund von Conc. Trid. Sess. 24.

cap. 7. de ref. matrim. partikularrechtlich, z. B. österr. Instruktion, § 63 gebildet.

<sup>8</sup> In Konsequenz der oben § 27 dargelegten Auffassung. S. auch oben §§ 32, 95 u. 105.

<sup>9</sup> Durch die österr. Instruktion, § 64.

ausgeschlossen.<sup>10</sup> Ist bloß der Verdacht eines Ehehindernisses rege gemacht worden, so soll die Trauung unterbleiben, bis die Sache klargestellt, d. h. das Ehehindernis entweder bewiesen oder der Verdacht beseitigt ist.<sup>11</sup>

Partikularrechtlich, insbesondere durch die österr. Instruktion (§§ 39 bis 46, 60—64, 105, 106, 115) sind diesfalls noch detailliertere Bestimmungen getroffen. Das ABGB. enthält in den §§ 69—74 ganz analoge Bestimmungen. Doch bildet die Unterlassung des Aufgebotes hiernach nicht bloß ein Eheverbot, sondern die wenigstens einmalige Verkündigung in der gesetzlich vorgeschriebenen Form ist zur Gültigkeit der Ehe erforderlich, also die Unterlassung derselben sogar ein Ehehindernis. Nur die Bestimmung des § 71, welche rücksichtlich der Mischehen ganz im Sinne des katholischen Eherechtes gehalten war, ist durch Artikel 1 und 3 des Gesetzes vom 31. Dezember 1868, RGBl. vom 3. 1869 Nr. 4 aufgehoben und dafür verordnet worden: „Bei Ehen zwischen Angehörigen verschiedener christlicher Konfessionen hat das Aufgebot in der gottesdienstlichen Versammlung des Pfarrbezirkes der Religionsgenossenschaft eines jeden der beiden Brautleute in der sonst gesetzlichen Weise zu geschehen.“ Über die Vornahme des Aufgebotes im Falle der Notzivilehe, d. i. „wenn einer der nach den Vorschriften des ABGB. zum Aufgebote der Ehe berufenen Seelsorger die Vornahme des Aufgebotes oder einer von den zur Entgegennahme der feierlichen Erklärung der Einwilligung berufenen Seelsorgern, welcher von den Brautleuten deshalb angegangen wurde, die Vornahme des Aufgebotes oder die Entgegennahme der feierlichen Erklärung der Einwilligung der Ehe aus einem durch die Gesetzgebung des Staates nicht anerkannten Hinderungsgrunde verweigert“, sowie über Aufgebot und Einwilligungserklärung bei Ehen solcher Personen, welche keiner gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft angehören, enthält das Gesetz vom 25. Mai 1868, RGBl. Nr. 47 (Art. II) mit der Ministerialverordnung vom 1. Juli 1868, RGBl. Nr. 80 und das Gesetz vom 9. April 1870, RGBl. Nr. 51 die näheren Bestimmungen.<sup>12</sup>

## § 129. 2. Form der Erklärung des Ehekonsenses.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 274—276; v. Schulte, Eherecht, §§ 12, 13, 15; Bachmann, Lehrb., II. §§ 263—265; Richter=Dove=Rahl, Lehrb., §§ 281—283, 290; Rittner, Österr. Ehe-R., §§ 30—32; v. Scheurl, Gem. dtsh. Ehe-R., §§ 6, 7, 9—17; v. Scherer, Handbuch, II. § 112. X—XVII, § 113; Sägmüller, Lehrb., §§ 128, 148.

Auch die Erklärung des Ehekonsenses selbst erfolgte tatsächlich schon sehr frühe unter gewissen Feierlichkeiten, symbolischen Gebräuchen, die nach den Volksanschauungen und nationalen Eigentümlichkeiten verschieden waren. Die Kirche traf solche fast bei allen Völkern, unter welche sie eintrat, sie hielt an denselben nicht nur stets fest, indem sie auf die Beobachtung derselben hinwies, sondern sie nahm auch selbst sehr bald mit ihren für den Lebensbund passenden Gebeten und Segnungen aktiven Anteil daran. Je mehr sich das kirchliche Leben

<sup>10</sup> c. 3. X. de clandest. despons. (VI. 3.); <sup>11</sup> c. 27. X. de spons. et matrim. (IV. c. 6. X. qui matrim. accus. poss. (IV. 18.). 1.); c. 3. X. cit. (IV. 3.).

<sup>12</sup> S. Burdhard, l. c. I. §. 30, 34—39.

entfaltete, desto allgemeiner und notwendiger trat neben den anderen Gebräuchen die Beteiligung der Kirche an der Eheschließung hervor, welche sich in der Erklärung des Konsenses vor dem Priester in der Kirche und der Benediktion der Brautleute durch den Priester bei allen Völkern um so mehr zur regelmäßigen Übung gestaltete, als die kirchliche Gesetzgebung stets das „*nubere publice, in conspectu (in facie) ecclesiae*“ betonte und verlangte.<sup>1</sup> Die Ehen, welche eingegangen wurden, ohne die tatsächlich üblichen Solennitäten, unter denen, wie gesagt, die kirchliche Beteiligung immer mehr den Mittelpunkt bildete, waren als *matrimonia* oder *coniugia clandestina* allmählich um so strenger verboten, je fester eben jene Formlichkeiten sich in der Übung einwurzelten, und als durch das IV. Lateran. Konzil (1215) das kirchliche Aufgebot zur allgemeinen gesetzlichen Vorschrift geworden war, da mußte schon der Abgang dieses Aufgebotes allein im kirchlichen Sinne wenigstens die Ehe zu einem *matrimonium clandestinum* gestalten. Doch ungültig war ein *matrimonium clandestinum* welcher Art immer nicht. Das wirkliche Vorhandensein wahrhaften Konsenses, wie immer dieser erklärt sein mochte, genügte für sich allein vollständig und die gänzliche Außerachtlassung aller üblichen oder vorgeschriebenen Formlichkeiten hatte immer nur „*condigna poenitentia*“ zur Folge.<sup>2</sup>

Selbst das Conc. Trid. erklärte noch in Sess. 24. cap. 1. de ref. ausdrücklich: „*Tametsi dubitandum non est, clandestina matrimonia, libero contrahentium consensu facta, rata et vera esse matrimonia . . . . ., nihilominus sancta Dei ecclesia ex iustissimis causis illa semper detestata est atque prohibuit.*“ Aber eben dieses Konzil schrieb in der Erwägung, daß mit dem bloßen Verbote wenig geholfen sei, als ein „*efficacius aliquod remedium*“ eine ganz bestimmte Form („*celebratio matrimonii in facie ecclesiae*“) für die Erklärung des Konsenses derart vor, daß bei Außerachtlassung dieser Form die Ehe ungültig sein solle, nämlich die feierliche Erklärung des Konsenses „*praesente paroco vel alio sacerdote de ipsius parochi seu ordinarii licentia et duobus vel tribus testibus*“, und verordnete, damit niemandem die Kenntnis dieser Norm entgehe, die sorgfältige Kundmachung, Erklärung und öftere Wiederholung der Publikation dieses Dekretes in jeder einzelnen Pfarrei.

Obwohl nun das Konzil auch die anderweitigen in Übung stehenden Gebräuche bei der Eheschließung, die *benedictiones et alias caeremonias, quibus ecclesia utitur in matrimoniis*, ausdrücklich beibehalten wissen will und insbesondere die öffentliche Erklärung des Konsenses in der Kirche (*publice et palam, in facie ecclesiae*) sowie die Notwendigkeit des Aufgebotes ausdrücklich hervorhebt, so erscheinen dieselben doch alle nur als unwesentlich. Zur Gültigkeit der Ehe ist nur die Erklärung des Konsenses in Gegenwart des eigenen Pfarrers, resp. dessen rechtmäßigen Delegierten und zweier oder dreier

<sup>1</sup> S. darüber bes. Friedberg, Recht der Eheschließung, S. 3—98 und Freisen, l. c. §§ 12—22.

<sup>2</sup> c. 1—9. C. 30. q. 5; c. 2, 3. X. de clandestina despons. (IV. 3.); c. 2. X. de matrim. contracto contr. int. eccles. (IV. 16.).

Zeugen gefordert.<sup>3</sup> Haben die Ehevererber jeder einen anderen Pfarrer, so genügt, da jeder derselben berechtigt erscheint, die Gegenwart des einen oder des anderen. Hiernach ist also nur wesentlich:

a) Die Gegenwart des Pfarrers, welche diesen in die Lage versetzt, die eheschließenden Personen wahrzunehmen und ihre Konsenserklärung zu hören, keineswegs eine eigene Mitwirkung desselben durch bestimmte Fragen, durch die vom Konzil selbst erwähnte Erklärung desselben: „*Ego vos in matrimonium coniungo etc.*“ und durch die übliche Benediktion. Es ist gleichgültig, wie seine Gegenwart veranlaßt wurde, ob er freiwillig oder gezwungen, überlistet interveniert, er braucht keineswegs besonders „*rogatus*“ zu sein; es kommt auch nicht darauf an, ob er selbst auch wahrnehmen und hören will, wenn er es nur kann, und ebenso ist es unentscheidend, an welchem Orte die Konsenserklärung erfolgt, ob in der Kirche oder anderswo.

b) Es muß aber geschehen in Gegenwart des Pfarrers, d. i. desjenigen Alerikers, dem das Pfarramt in dem betreffenden Bezirke rechtmäßig übertragen ist. Auf sonstige Eigenschaften desselben kommt es nicht an und namentlich auch nicht darauf an, ob er Priester ist oder nicht, selbst vor dem exkommunizierten, interdizierten, suspendierten Pfarrer<sup>4</sup> kann die Konsenserklärung vollkommen gültig erfolgen.

c) Doch ist notwendig der eigene Pfarrer (*parochus proprius*) der Brautleute, also des Bräutigams oder der Braut. Dieser bestimmt sich, wie oben (§ 128) beim Aufgebote, nach dem Wohnsitz der Brautleute. Haben dieselben gar keinen Wohnsitz, so kann nur der Pfarrer des Aufenthaltsortes kompetent sein. Ebenso wie der Pfarrer ist aber auch der Bischof, und zwar für die gesamte Diözese kraft seiner Stellung als *Ordinarius* der Diözese<sup>5</sup> und in weiterer Linie der Papst für die gesamte Kirche nach dem rechtlichen Inhalte seines Primates<sup>6</sup> kompetent. Der eigentlich kompetente ist zu delegieren befugt, jedoch nur an einen Priester<sup>7</sup>, an solchen aber sowohl für eine Mehrheit von Fällen (generell) als auch nur für einen einzelnen Fall (speziell), sowohl an einen genau bestimmten Priester (bestimmt) als auch nur überhaupt an einen Priester, etwa nach Wahl der Brautpersonen (unbestimmt). Nur bei genereller Delegation oder wenn der Papst delegiert, ist ohneweiters Subdelegation, d. i. weitere Übertragung der Ermächtigung statthaft, sonst ist Subdelegation nur dann zulässig, wenn solche insbesondere und ausdrücklich gestattet wird.<sup>8</sup> Endlich ist

d) noch erforderlich die gleichzeitige Gegenwart zweier oder dreier Zeugen, auch hier keinerlei Mitwirkung derselben. Diese erscheinen allerdings

<sup>3</sup> Daß diese Form schon lange vor dem Conc. Trid. für die Testamentserrichtung verwendet worden war (das kanonische Testament), darüber s. oben § 105, Note 3.

<sup>4</sup> S. unten § 143.

<sup>5</sup> S. oben § 95.

<sup>6</sup> S. oben § 83. Daher die sogen. Römer-ehen.

<sup>7</sup> Nach dem klaren Wortlaute der oben angeführten Stelle des Conc. Trid. „*vel alio sacerdote*“.

<sup>8</sup> c. 3, 28. § 1. X. de offic. iud. deleg. (I. 29.); c. 62. i. f. X. de appellat. (II. 28.); c. 7. in VI<sup>to</sup>. de offic. ordin. (I. 16.).

nicht lediglich als Solennitäts-, sondern auch als Beweiszeugen, doch tritt ihre Beweisfunktion durch die sogleich zu erwähnenden Bestimmungen über die Führung der Trauungsbücher, durch welche im öffentlichen Interesse für den Beweis weit besser gesorgt ist, ganz in den Hintergrund. Auch handelt es sich da nicht um eine reine Parteisache oder um einen Rechtsstreit und es sind daher die im Zivilprozeß rücksichtlich der Zeugen geltenden Verwerfungs- oder Bedenklichkeitsgründe hier naturgemäß nicht anwendbar, also auch zulässig Frauen, Ungläubige, Keßer, Verwandte u. dgl. Die Gegenwart von Pfarrer und Zeugen muß aber simultan sein, wie es die *unitas actus* fordert.

Wo in der für die Konsenserklärung gebrauchten Form eines dieser Erfordernisse fehlt, ist die Ehe ungültig, ein *matrimonium clandestinum* im Sinne des heutigen kanon. Rechts. Wesentlich davon verschieden ist das *matrimonium secretum* oder *occultum* (die Gewissensehe, *matrimonium conscientiae*), d. i. eine Ehe, deren Eingehung zwar in der mit allen diesen wesentlichen Erfordernissen versehenen Form, aber ohne Aufgebot und nur im geheimen erfolgte und auch solange geheim zu halten ist, als der diese Art der Eheschließung rechtfertigende Grund dauert. Dies ist nur aus besonders wichtigen Gründen, z. B. weil die öffentliche Eheschließung eine die Parteien schwer kompromittierende Wirkung hätte, und nur mit Bewilligung des Diözesanbischofs zulässig.<sup>9</sup>

Daß diese Form der Eheschließung (die *forma Tridentina*) nur dort zur Gültigkeit der Ehe notwendig ist, wo die Publikation des betreffenden Dekretes in der Pfarrei nach der dort gewöhnlichen Art erfolgt ist und 30 Tage seither abgelaufen sind, ergibt sich aus der klaren Anordnung des Konzils von selbst. Steht dies aber fest<sup>10</sup>, dann sind prinzipiell daran gebunden alle Getauften, nicht bloß die Katholiken, sondern auch die in diesem Pfarrbezirke wohnhaften, gültig getauften Katholiken.<sup>11</sup> Nach der strengen Auffassung des katholischen Kirchenrechts ist daher daselbst auch zur Gültigkeit der von solchen Katholiken geschlossenen Ehen vor dem katholischen kirchlichen Forum erforderlich, daß sie geschlossen werden vor dem katholischen Pfarrer, da die katholische Kirche den akatholischen Seelsorger als Pfarrer oder rechtmäßigen Seelsorger eben nicht anerkennt.<sup>12</sup> Noch mehr gilt dies natürlich von den Misch-

<sup>9</sup> S. die Konstitution Benedikts XIV. „Satis vobis“ v. 17. Nov. 1741 in Richter u. v. Schultes Ausgabe des Conc. Trid. pag. 546 et seq.; dazu v. Scherer, Handbuch, II. § 135, Note 40.

<sup>10</sup> Die Länder, in welchen das in Rede stehende Dekret des Conc. Trid. tatsächlich als publiziert gilt, in welchen nicht, sind angeführt bei v. Scherer, I. c. § 112, XII. Zu der da Note 211 angegebenen Literatur ist noch hinzuzufügen: Dr. Gißler: „Recensentur loca, in quibus Conc. Trid. (Sess. 24. cap. 1. de ref. matrim.) de matrimoniis clandestinis publi-

catum est vel non; denique in quibus declaratio P. Benedicti XIV. pro matrimoniis in Hollandia est extensa.“ Vratislaviae 1841 (Typis Rob. Nischkowsky).

<sup>11</sup> S. oben §§ 27, 32.

<sup>12</sup> Der Rechtsstandpunkt in dieser Frage kann gar nicht zweifelhaft sein. Ob es aber rathsam, klug oder opportun sei, denselben von Amts wegen oder auf Begehren der Parteien geltend zu machen und durchzuführen, ist eine ganz andere Frage, die gar nicht hierher gehört. S. diesfalls insbes. v. Scherer, Handbuch, II. § 112, Nr. XV, Bering, Lehrb., 3. Aufl.

ehen, welche gültig nur vor dem katholischen Pfarrer des katholischen Teiles oder vor dem katholischen Pfarrer, in dessen Sprengel der akatholische Teil seinen Wohnsitz hat, geschlossen werden können. Doch darf der katholische Pfarrer dabei nicht intervenieren, bevor die Dispensation wegen des Eheverbotes „*mixtae religionis*“<sup>13</sup> erwirkt ist, und selbst dann soll er keine aktiven Funktionen, wie sie sonst bei der Eheschließung gebräuchlich sind (Aufgebot, Benediktion, *missa pro sponsis*, selbst Eingehung in der Kirche), vornehmen, sondern bloß passive Assistenzen leisten. Doch durch Gewohnheit, welche päpstlicherseits nur geduldet, nicht gebilligt wurde, insbesondere in Oesterreich, Preußen und Bayern ist das Aufgebot ohne Angabe des Religionsbekenntnisses und volle aktive Assistenzen bei erfüllten Bedingungen der Dispensation zugelassen und in Übung. Würde also eine Mischehe vor dem akatholischen Seelsorger und Zeugen geschlossen, nicht vor dem katholischen Pfarrer, so wäre sie ungültig.

Allein durch die bestehenden tatsächlichen Verhältnisse sah sich die Kirche mehrfach genötigt, für einzelne Länder oder Gebiete von diesem strengen Standpunkte abzugehen und Ausnahmen dahin zu statuieren, daß solche Mischehen auch ohne die Tridentinische Form gültig eingegangen werden können, so daß sie also auch nach katholischem Eherechte gültig sind, wenn sie vor dem akatholischen Seelsorger und Zeugen geschlossen werden. Eine derartige Ausnahme wurde zuerst bestimmt für Holland und Belgien durch die Deklaration Benedikts XIV. „*Matrimonia quae*“ vom 4. November 1741.<sup>14</sup> Diese Konzession ist dann durch spätere päpstliche Konstitutionen noch auf andere Gegenden ausgedehnt worden, so abgesehen von außereuropäischen Ländern auf den größten Teil Deutschlands, das ganze russische Reich, die europäische Türkei und Irland. Durch Breve Gregors XVI. „*Quas vestro*“ vom 30. April 1841 erlangte sie insbesondere auch Anwendung auf das Königreich Ungarn und seine Nebenländer.<sup>15</sup> Neuestens ist durch eine apostolische Konstitution Pius X. (vom 18. Jänner 1906)<sup>16</sup> die Rechtsverbindlichkeit der tridentinischen Eheschließungsform für alle Mischehen und für alle rein akatholischen Ehen in ganz Deutschland beseitigt.<sup>17</sup>

(1893), S. 869—871 und die da angegebene weitere Literatur, namentlich Fleiner, Die Tridentinische Ehevorschrift (Leipzig 1892) und neuestens (1904) Sägmüller, Lehrb., S. 496 bis 498.

<sup>13</sup> S. oben § 124, 4.

<sup>14</sup> Abgedruckt in der Ausgabe des Conc. Trid. von Richter und v. Schulte, pag. 324 bis 326 und in v. Schultes zit. Eherecht, S. 235—237. Es ist wohl nur die große praktische Bedeutung, welche unter den zahlreichen und hochwichtigen Konstitutionen Bened.'s XIV. gerade dieser die Bezeichnung: „Die Benediktina“ schlechtweg eingetragen hat. Daß diese Konstitution trotz ihrer ausdrücklichen Bezeichnung als „*Declaratio*“ doch nicht bloß

deklarativen oder interpretativen Charakter hat, heben schon v. Schulte, I. c. S. 238 u. ff., 394, Phillips, I. c. II. § 291, IV. und v. Scherer, I. c. § 112, Note 238 ganz treffend hervor.

<sup>15</sup> S. die Nachweise bei v. Scherer, I. c. § 112, XIV. Note 224—233 u. Bering, Lehrb., § 226. e.

<sup>16</sup> Abgedruckt im Archiv f. k. R.-R., Bd. 86, S. 343 ff.

<sup>17</sup> Dagegen hat nach derselben Konstitution die Ehevorschrift des Konzils von Trient nunmehr für ungemischte katholische Ehen, d. h. für jene, bei denen die beiden Eheleute der katholischen Kirche angehören, überall in den Bereichen des Deutschen Reichs zu gelten.

Endlich hat das Conc. Trid.<sup>15</sup> in formeller Richtung noch die weitere, lediglich eine Verpflichtung des Pfarrers begründende Bestimmung getroffen, daß die geschlossene Ehe in ein eigenes, dazu bestimmtes Buch, das Trauungsbuch, sorgfältig eingetragen werde: „Habeat parochus librum, in quo coniugum et testium nomina diemque et locum contracti matrimonii describat, quem diligenter apud se custodiat.“

Alle diese Bestimmungen sind auch in der österr. Instruktion (§§ 38 bis 50, 76—79), und zwar vielfach noch näher und eingehender ausgeführt. Auch das ABGB. (§§ 75, 77, 80—83) stimmt damit im wesentlichen überein. Doch ist § 77 durch Art. 2 und 3 des Gesetzes vom 31. Dezember 1868, RGBl. von 1869 Nr. 4 aufgehoben und an Stelle dessen angeordnet: „Die feierliche Erklärung der Einwilligung der Ehe ist bei der Verehelichung zwischen Angehörigen verschiedener christlicher Konfessionen in Gegenwart zweier Zeugen vor dem ordentlichen Seelsorger eines der beiden Brautleute oder vor dessen Stellvertreter abzugeben. Dies kann auch in dem Falle geschehen, wenn das Aufgebot wegen Weigerung eines Seelsorgers durch die politische Behörde vorgenommen wurde. Den Brautleuten steht es in allen Fällen frei, die kirchliche Einsegnung ihrer vor dem Seelsorger des einen der Brautleute geschlossenen Ehe bei dem Seelsorger des anderen Teiles zu erwirken.“<sup>16</sup> Über die Konsens-erklärung und die Führung der Trauungsbücher (Eheregister) im Falle der Notzivil-ehe und bei Ehen der Konfessionslosen siehe die am Schlusse des vorigen Paragraphen angeführten Gesetze.

### § 130. Stellvertretung bei der Eheschließung.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 274. II; v. Schulte, Ehe-R., § 14; Bachmann, Lehrb., II. § 266; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 282 i. f.; Mittner, Österr. Ehe-R., § 31, S. 230 bis 237; v. Scheurl, Gem. dtich. Ehe-R., S. 77, 78; v. Scherer, Handbuch, II. § 112. IX.

Nicht bloß der Pfarrer, vor welchem nach dem Conc. Trid. die Ehe geschlossen werden muß, kann sich vertreten lassen, wie oben (§ 129) ausgeführt wurde, sondern auch die Personen selbst, welche die Ehe schließen, können dies tun. Dies war schon nach römischem Rechte, wo doch die Stellvertretung im allgemeinen sehr beschränkt war, wenigstens dem Bräutigam gestattet<sup>1</sup>, im kanonischen Rechte ist es nach den allgemeinen, die Stellvertretung bei allen Rechtsakten zur durchgreifenden Regel gestaltenden Bestimmungen<sup>2</sup> auch hier vollkommen anerkannt.<sup>3</sup> Dazu ist jedoch erforderlich:

a) Eine Spezialvollmacht, und zwar nicht bloß lautend auf Eheschließung überhaupt, sondern gerade auf den speziellen Fall der Eheschließung, somit unter genauer Bezeichnung der Person, mit welcher die Ehe eingegangen werden soll, weil eben nur in dieser Weise die Beschränkung auf den konkreten Fall (die Individualisierung des Falles) gesichert ist. Sonst aber ist es nach gem. kanon.

<sup>15</sup> Sess. 24. cap. 1. de ref. matrim.

<sup>2</sup> c. 68, 72. in VIto. R. J. (V. 13.)

<sup>16</sup> S. Burckhard, l. c. I. S. 36.

<sup>3</sup> c. 9. in VIto. de procurat. (I. 19.)

<sup>1</sup> l. 5. D. ritu nupt. (23. 2.)

Rechte gleichgültig, ob die Vollmacht schriftlich oder mündlich erteilt wird, besondere formelle Erfordernisse sind dafür nicht vorgeschrieben.

b) Es darf in dem Zeitpunkte, in welchem der Bevollmächtigte die Ehe im Namen des Mandanten wirklich eingeht, die Vollmacht durch den Mandanten nicht schon wieder zurückgenommen (widerrufen) sein; ob der Mandatar oder der andere Teil oder beide von dem Widerruf Kenntnis haben oder nicht, ist nicht entscheidend. Jeder nach diesem Zeitpunkte erfolgte Widerruf kann das einmal rechtswirksam zu stande Gekommene nicht mehr irritieren. Endlich ist nach der kirchlichen Praxis c) die besondere Bewilligung des Bischofs erforderlich. Denn die Eheschließung durch Bevollmächtigte soll nur ausnahmsweise aus triftigen Gründen statthaben, ohne welche der Bischof diese Bewilligung nicht erteilen soll.

Das Gleiche ist auch durch die österr. Instruktion (§ 50) und durch das ABGB. (§ 76) bestimmt, nur mit dem Unterschiede, daß nach letzterem nicht die Bewilligung des Bischofs, sondern der kompetenten weltlichen Behörde, der politischen Landesstelle, gefordert wird.

### § 131. C. Behebung bestehender Ehehindernisse und Eheverbote.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 293—296; v. Schulte, Ehe-R., §§ 40—47; Bachmann, Lehrb., II. §§ 271—274, 276; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 280; Mittner, Österr. Ehe-R., §§ 21, 22; v. Scheurl, Gem. dtich. Ehe-R., §§ 44—48; v. Scherer, Handbuch, II. §§ 132, 133; Sägmüller, Lehrb., § 149.

Von der Beschaffenheit des Ehehindernisses oder Eheverbotes hängt es ab, ob dasselbe überhaupt und in welcher Weise es behoben werden kann. Die nächstliegende Art dieser Beseitigung erfolgt

a) durch Wegfall des Umstandes, in welchem das Ehehindernis oder Eheverbot besteht.<sup>1</sup> Mit der Ursache fällt die Wirkung. In der Tat gibt es viele Ehehindernisse, welche gar nicht anders, als auf diese Weise beseitigt werden können. Dies sind nach kanon. Rechte alle impedimenta iuris divini. Dagegen gibt es viele Ehehindernisse, welche auf solche Weise nicht behoben werden können, weil sie eben in einem bleibenden Zustande bestehen, wie z. B. Verwandtschaft, Schwägerschaft u. a.

Bei dieser Art der Behebung eines Ehehindernisses bedarf es nur der Konstatierung, daß die betreffende Tatsache, das Verhältnis wirklich weggefallen ist, und das Ehehindernis ergibt sich daraus von selbst als beseitigt. Nur ist festzuhalten:

a) Ist trotz Bestandes des betreffenden Verhältnisses die Verbindung geschlossen worden, so wird durch den bloßen Wegfall desselben die eingegangene Scheinehe noch nicht zur gültigen Ehe. Denn „non firmatur tractu temporis, quod de iure ab initio non subsistit.“<sup>2</sup> Es kann nur von da ab erst eine Ehe gültig geschlossen werden.

β) Wird aber konstatiert, daß das betreffende Verhältnis gar nicht bestand, das Bestehen desselben nur irrtümlich angenommen wurde, so ist damit auch

<sup>1</sup> v. Scheurl, l. c. nennt dies „tatsächliche Aufhebung.“ Sehr häufig wird da gesagt:

Das Ehehindernis fällt ipso iure, ipso facto, von selbst weg.

<sup>2</sup> c. 18. in VIto. R. J. (V. 13.)

konstatiert, daß nicht erst von nun an eine Ehe geschlossen werden kann, sondern daß die eingegangene Verbindung in der Tat schon ursprünglich eine vollkommen gültige und wirksame Ehe war und bleibt.

Sodann kann die Behebung von Ehehindernissen und Eheverboten erfolgen

b) durch Dispensation, d. i. durch die Verfügung, daß das ein Ehehindernis oder Eheverbot konstituierende Gesetz auf den bestimmten konkreten Fall nicht angewendet werden soll<sup>3</sup>, wodurch also dem betreffenden Umstande oder Verhältnisse die regelmäßige Wirkung als Ehehindernis für den konkreten Fall benommen wird. Natürlich gibt es auch hier Ehehindernisse und Eheverbote, welche nur auf diese Art (diejenigen, welche in einem bleibenden Zustande oder Verhältnisse bestehen), und andererseits wieder solche, welche nicht auf diese Art behoben werden können (die *impedimenta iuris divini*), sowie es auch Ehehindernisse gibt, welche weder auf die eine, noch auf die andere Art (z. B. Verwandtschaft in gerader Linie), und solche, welche sowohl auf die erste als auch auf die zweite Art behoben werden können, wie z. B. Religionsverschiedenheit, Verlöbniß usw. Zur Dispensation ist erforderlich:

a) Daß sie erfolge von Seite der kompetenten Autorität. Da die Verfügung, daß die ein bestimmtes Verhältnis oder eine bestimmte Tatsache als Ehehindernis oder Eheverbot konstituierende Rechtsnorm auf einen konkreten Fall keine Anwendung finden sollte, wie oben (§ 2, Nr. 2 a. i. f.) gezeigt wurde, ein nur der Legislative zustehender Akt ist, so kann sie nur von demjenigen Organe getroffen werden, welches verfassungsgemäß die Befugnis hat, Rechtsnormen dieser Art zu schaffen und aufzuheben. Die Ehehindernisse und Eheverbote konstituierenden Gesetze sind nun Normen des *ius commune* (allgemeine Kirchengesetze), daher ist nach kanon. Rechte dafür nur das allgemeine Konzil und der Papst berufen, die Bischöfe sind nur insoweit kompetent, als sie dazu vom Papste insbesondere ermächtigt sind.<sup>4</sup> In der Regel haben die Bischöfe solche Ermächtigungen in ihren *Quinquennalfakultäten*<sup>5</sup> in ziemlich großem Umfange. Außerdem sind die Bischöfe kraft päpstlicherseits anerkannter *Observanz* auch ohne Ermächtigung zu dispensieren befugt

1. mit bloßer Wirksamkeit pro foro interno von allen Ehehindernissen in geheimen Fällen und bei dringendster Not, jedoch regelmäßig nur, solange die Verbindung nicht trotzdem eingegangen ist (in *contrahendis*), und

2. von bloßen Eheverboten mit Ausnahme des Verbotes des einfachen Keuschheitsgelübdes und der Religionsverschiedenheit.

β) Triftige Gründe. Denn die Dispensation soll kein Mittel bieten zur Umgehung der allgemein verbindlichen Rechtsnormen, sondern nur die Unbilligkeiten oder Härten ausgleichen, welche die Anwendung des strengen Rechts im konkreten Falle wegen der besonderen, da obwaltenden Umstände möglicherweise verursacht. Deshalb soll auch die Dispensation nur dort, wo letzteres der Fall ist, also ein triftiger Grund vorliegt, und nach genauer Konstatierung desselben erfolgen.<sup>6</sup> Nebst den für die ausnahmsweise Nichtanwendung geltender

<sup>3</sup> S. oben § 2, Nr. 2 a. i. f.

<sup>5</sup> S. oben § 95.

<sup>4</sup> S. oben §§ 7, 8.

<sup>6</sup> Conc. Trid. Sess. 25. cap. 18. de ref.

Kirchengesetze auf einen konkreten Fall überhaupt im allgemeinen anerkannten Gründen der *urgens necessitas* und *evidens ecclesiae utilitas* sind für Ehedispensation durch Theorie und Praxis wohl bestimmte Gründe, welche solche rechtfertigen, festgestellt worden, und zwar unterscheidet man diesfalls *causae honestae*, als welche z. B. gelten: *angustia loci*, *incompetentia dotis*, *aetas superadulta*, *excellencia meritorum* u. a. und *causae infamantes*, als welche gelten: *copula carnalis*, *impraegnatio mulieris*, *diffamatio*, resp. *infamia mulieris*. Doch ist dies weder eine tagative Bestimmung der Gründe, noch ist überhaupt die Angabe des Grundes bei der Dispenserteilung notwendig, was sogar bei Dispensationen für besonders hochgestellte, namentlich regierende Personen regelmäßig nicht geschieht. Daher spricht man oft auch von einer *dispensatio sine causa*, was jedoch eben nur von der Nichtanführung der wirklich vorhandenen *causa* in der Erteilung der Dispensation zu verstehen ist.

γ) Obwohl der Gesetzgeber vollkommen berechtigt ist, eine Dispensation auch aus eigenem Antriebe (von Amtes wegen) zu erteilen<sup>7</sup>, so erfolgt eine solche in der Regel doch nur über entsprechendes Ansuchen der Partei. Ist das Hindernis geheim und Veröffentlichung desselben nicht zu besorgen, so genügt *dispensatio pro foro interno* und diese kann angesucht werden auch in anonymer Eingabe (*tecto nomine*), durch Vermittlung des Beichtvaters oder durch sonst eine geeignete Person, jedoch mit genauer Angabe aller diesbezüglichen Umstände. Die Eingabe ist an den Bischof zu richten, sei es zur eigenen Verfügung, wenn er dazu kompetent ist, oder zur weiteren Beförderung an den Papst, für welchen in diesem Falle die *Poenitentiarum*<sup>8</sup> einschreitet. Doch ist diese Dispensation pro foro interno nur ausreichend, solange das Hindernis geheim bleibt. Wird es nachträglich bekannt, so muß noch wie bei allen *imp. publice nota* oder *notoria dispensatio pro foro externo* angesucht werden. Dafür bedarf es eines gehörig instruierten Gesuches an den Bischof mit genauer Angabe des Grundes, auf welchen das Gesuch sich stützt, und aller darauf bezüglichen Umstände samt Belegen. Darüber erfolgt die zur Konstatierung der Richtigkeit und zur allgemeinen Würdigung des Vorgebrachten erforderliche Untersuchung und sodann entweder Entscheidung durch den Bischof selbst, wenn er dazu ermächtigt ist, oder Vorlage an den Papst, und zwar in diesem Falle an die *Dataria*<sup>9</sup> mit Bericht.

Von päpstlicher Seite werden diese Dispensationen erteilt in drei verschiedenen Formen: in *forma pro nobilibus* bei besonders hochgestellten Personen, ohne Angabe des Grundes, mit sehr hoher Taxe, in *forma communi* bei zwar vermöglichen, doch nicht hervorragend hohen Personen, mit gleichfalls bedeutender Taxe, und in *forma pauperum*, bei nicht vermöglichen, wenngleich nicht absolut armen Personen, in der Regel ohne Taxe, nur die Bestreitung der

S. dazu die Instruktion der S. Congregatio de propaganda fide v. 9. Mai 1877 bei Schneider, *Fontes iur. eccl. noviss.* (Ratisb. 1895), pag. 120 et. seq.

<sup>7</sup> Es folgt dies aus der oben (§ 2, Nr. 2 a. i. f.) erörterten Natur der Dispensation.

<sup>8</sup> S. oben § 91. 3.

<sup>9</sup> S. oben § 91. 2.

wirklichen Auslagen wird regelmäßig gefordert. Die Dispensationen der Poenitentia sind stets ohne Taxen. Die Erteilung der vom Papste zu erwirkenden Dispensation erfolgt nicht unmittelbar an die Partei selbst, sondern in forma commissoria, d. i. durch Vermittlung eines untergeordneten Organs, und zwar vermittelt die Poenitentia dies regelmäßig durch den Beichtvater, die Dataria durch den Bischof, welcher sich von dem wirklichen Fortbestand der im diesfälligen Reskripte als Grund angeführten Umstände zu überzeugen und sodann die Dispensation den Parteien selbst zuzumitteln hat. Ist die Dispenserteilung an bestimmte Bedingungen geknüpft, so kann sie vor Erfüllung derselben keine Wirkung haben und der Exekutor hat vor der Erfüllung die Dispensation selbst auch nicht auszusprechen. Diesbezüglich war und ist insbesondere die Dispensation bei Mischehen (vom Eheverbote der Konfessionsverschiedenheit, imp. mixtae religionis) stets an gewisse Bedingungen (debitae cautiones) gebunden. Im älteren Rechte wurde gefordert, daß der akatholische Teil vor Eingehung der Ehe die Häresie geradezu abschwöre.<sup>10</sup> Doch das erwies sich als undurchführbar und es ist daher an Stelle dessen im heutigen Rechte nur das Versprechen gefordert, daß der akatholische Teil den katholischen in der Ausübung seiner Religion nicht stören, sich vielmehr selbst mit den katholischen Glaubenswahrheiten bekannt machen wolle und daß sämtliche Kinder in der katholischen Religion erzogen werden sollen.<sup>11</sup> Inwieferne auch ohne diese debitae cautiones Mischehen zu schließen gestattet ist, wurde oben § 129 erörtert.

d) Die Wirkung der Dispensation besteht naturgemäß nur darin, daß nunmehr die betreffenden Personen, denen das Ehehindernis oder Eheverbot entgegenstand, gültig, resp. ohne den Nachteilen der unerlaubten Eheschließung zu verfallen, die Ehe mit einander eingehen können, und diese Wirkung ist ganz die gleiche, mag nun die Dispensation erfolgen, bevor die beiden Personen tatsächlich sich verbunden haben (in contrahendis sc. matrimoniis), oder nachdem sie bereits, sei es bona, sei es mala fide auf beiden oder nur auf einer Seite, tatsächlich die eheliche Verbindung mit einander eingegangen haben (in contractis). Es wird einfach durch die Dispensation die Anwendung des allgemeinen Rechtsatzes auf den konkreten Fall ausnahmsweise ausgeschlossen und die Ausschließung wirkt von dem Zeitpunkte an, in welchem sie gesetzlich erfolgte. Doch gerade durch die dispensatio in contractis wird das bisher bestandene faktische Eheverhältnis als etwas Illegitimes charakterisiert und das hat gar manche Nachteile nicht bloß in privatrechtlicher Beziehung, indem die früher geborenen Kinder nur als legitimierte, nicht als ehelich geborene erscheinen, sondern auch in öffentlicher Beziehung, indem der gute Ruf der beiden Personen, die als wirkliche Eheleute allgemein galten und vielleicht selbst sich bona fide als solche ansahen, dadurch leidet. Ja es besteht sogar die Gefahr, daß die beiden Scheinehegatten oder doch einer derselben nunmehr vielleicht gerade dadurch sich

<sup>10</sup> Constit. Bened. XIV. „Magnae nobis“ v. 29. Juni 1748 (abgedr. in der Ausgabe des Conc. Trid. von Richter und v. Schulte im Appendix pag. 558—562).

<sup>11</sup> Breve Gregors XVI.: „Summo iugiter“ v. 27. Mai 1832 (abgedr. bei v. Schulte, Eherecht, S. 263—266).

bewogen fühlen, auseinanderzugehen, von der durch die Dispensation gewährten Möglichkeit, ihr Verhältnis zu konvalidieren, keinen Gebrauch zu machen, sondern eine neue, ihnen besser zusagende Ehe mit einer anderen Person einzugehen. Um erforderlichenfalls auch dies hintanzuhalten, hat das kanon. Recht ein eigenes Institut

e) in der dispensatio in radice matrimonii, d. i. der Erklärung, daß der konkrete Fall, um welchen es sich eben handelt, gar nicht so geartet sei, daß auf denselben jene allgemeine Rechtsnorm, welche das Ehehindernis konstituiert und unter welcher derselbe seiner Natur nach wirklich fällt, anwendbar wäre und daß somit das von den betreffenden Personen eingegangene Verhältnis schon im Momente seines faktischen Bestandes eine vollkommen gültige Ehe war. Hiernach erscheinen die bisher geborenen Kinder als ehelich geborene, der Ruf beider Personen ist nicht beeinträchtigt, der Wille beider Personen, ob sie beisammenbleiben und den Konsens erneuern wollen, ist gar nicht erforderlich oder entscheidend. Sie sind in vollkommen gültiger Ehe schon mit dem tatsächlichen Beginne des Verhältnisses und an das Eheband gebunden, können gar nicht auseinander. Man nennt dies daher auch und wohl richtiger sanatio in radice matrimonii.

Daß eine solche Disposition mit dem Wesen der hier in Rede stehenden Dispensation nichts gemein hat, ist wohl klar. Nicht die Anwendung, sondern die Anwendbarkeit der Rechtsnorm wird hier ausgeschlossen. Durch diese Disposition wird das Vorhandensein des zur Begründung einer bestimmten Rechtswirkung erforderlichen Tatbestandes angenommen, obgleich gewiß ist, daß der wirklich vorliegende Tatbestand anders sich verhält, sie trägt daher ganz den juristischen Charakter der Fiktion.<sup>12</sup> Daraus ergibt sich von selbst, daß dazu nur der allgemeine Gesetzgeber (Papst, resp. sein Bevollmächtigter) berufen sein und daß davon nur in seltenen Fällen und bei ganz besonders rücksichtswürdigen Gründen Gebrauch gemacht werden kann.

Die erörterten Bestimmungen sind auch in der österr. Instruktion (§§ 79—87) zu getreuem Ausdrucke gekommen und in einzelnen Punkten noch näher ausgeführt worden. Auch das ABGB. (§§ 83—87) hat einzelnes davon aufgenommen, anerkennt aber selbstverständlich nur die weltlichen Behörden als kompetent zur Dispenserteilung.

### § 132. D. Die Konvalidation oder Revalidation der Ehe.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 293; v. Schulte, Eherecht, §§ 40, 41, 47; Bachmann, Lehrb., II., §§ 275, 276; Rittner, Österr. Ehe-R., § 38; v. Scherer, Handbuch, II. § 134; Sägmüller, Lehrb., § 150.

Mit Konvalidation oder Revalidation der Ehe wird das Übergehen einer bisher bestandenen Scheinehe, also einer in Gestalt der Ehe<sup>1</sup>

<sup>12</sup> S. Arndts, Pand., § 57; Windscheid, Pand., I. § 67 i. f.; Wächter, Pand., I. § 101, S. 523; Dernburg, Pand., I. § 38; Thering, Geist des röm. R., III. S. 293 u. ff.;

Hierling, Zur Kritik der jur. Grundbegriffe (Gotha 1883), II. S. 85 u. ff.

<sup>1</sup> Daß die Verbindung auch in den für die Eheschließung vorgeschriebenen Formen ein-

bestehenden faktischen Verbindung in eine vollkommen rechtsgültige Ehe bezeichnet. Daß es streng genommen unrichtig ist, dies Konvalidation der Ehe zu nennen, ergibt sich sofort aus der Erwägung, daß eben bisher eine Ehe gar nicht bestand, also auch nicht konvalidiert werden kann. Man kann eben nur sagen, ein bisher bestandenes faktisches Verhältnis wird durch Konvalidation zum rechtsbeständigen. Doch der Ausdruck ist allgemein verbreitet und eingebürgert, deshalb auch hier beibehalten. Zu solcher Konvalidation ist erforderlich:

a) Wegfall des Hindernisses, welches der Geltung des bestehenden faktischen Verhältnisses als Ehe entgegensteht. Doch damit allein kann das Verhältnis noch nicht zur gültigen Ehe werden; denn „non firmatur tractu temporis, quod de iure ab initio non subsistit.“<sup>2</sup> Daher ist noch erforderlich

b) daß jetzt, nachdem das Hindernis weggefallen ist, die Ehe auch wirklich geschlossen (daß die jetzt erst gegebene Möglichkeit auch wirklich realisiert) werde. Mit Rücksicht auf das bisher schon unter der Gestalt der Ehe bestandene Verhältnis nennt man dies kurzweg Konsenserneuerung.

Das erste Erfordernis ist unter allen Umständen unerlässlich. Auch das zweite Erfordernis, durch welches eben konstatiert werden soll, daß der Ehekonsens auch jetzt, nach Wegfall des Hindernisses noch vorhanden ist, ist in allen Fällen unerlässlich, in welchen diese Konstatierung nicht schon anderweitig, nämlich durch die bloße Fortsetzung des bisher bestandenen Verhältnisses geliefert ist. Nur von den sonst für die Erklärung des Ehekonsenses vorgeschriebenen solennen Formen wird entweder ganz oder doch bis zu einer gewissen Grenze Umgang genommen werden können, wenn Gründe vorliegen, welche diese Formen für die Konsenserneuerung als unangemessen oder als überflüssig erscheinen lassen. Es kommt da ganz darauf an, wie sich das bisherige faktische Verhältnis in der Öffentlichkeit dargestellt hat.

War das Hindernis geheim und daher das bisherige Verhältnis allgemein (vielleicht auch von beiden oder doch einem Scheinehegatten selbst) als rechtsgültige Ehe betrachtet, so liegt schon darin, daß die beiden Scheinehegatten, nachdem ihnen das Ehehindernis und dessen Wegfall bekannt geworden ist, das bestandene Verhältnis fortsetzen, eine hinreichende Konstatierung des auch jetzt unter ihnen noch vorhandenen Konsenses. Eines eigenen Aktes zu dieser Konstatierung bedarf es hier gar nicht und die sonst gesetzlich notwendigen Formen für die Konsenserklärung können hier um so mehr unterbleiben, als der Zweck derselben: volle Publizität des Konsenses und der Verbindung schon in dem Bestande und der Fortsetzung des bisherigen, allgemein als Ehe betrachteten faktischen Verhältnisses längst gesichert ist und sonach die Festhaltung der gesetzlichen Formen auch in diesem Falle nur eine die beiden bisherigen Scheinehegatten kompromittierende Bedeutung haben würde.

gegangen sei, ist zur Herstellung dieser äußeren Gestalt der Ehe wenngleich nicht absolut notwendig, so doch allein schon genügend, daher auch oft partikularrechtlich, wie durch die

österreich. Instruktion (§ 88, wohl auch vom ABGB. § 88) gefordert.

<sup>2</sup> c. 18. in VIto. R. J. (V. 13.).

Daher verlangt auch die kirchliche Praxis<sup>3</sup> da immer nur vorsichtswaise Konsenserneuerung ganz im geheimen vor dem Pfarrer und zwei vertrauten Zeugen.

Die österr. Instruktion (§§ 89, 92, 93) fordert nicht einmal dieses.

War dagegen das Hindernis und sonach auch die Illegitimität des bisherigen Verhältnisses öffentlich bekannt, so bedarf es eines besonderen Aktes für die Konsenserneuerung, und zwar in den vollen gesetzlichen Formen gerade wegen der Publizität des Ehehindernisses mehr, als bei Eingehung einer Ehe, der ein solch faktisches Verhältnis gar nicht vorausgegangen ist. Nur der Wegfall des Aufgebotes läßt sich auch da aus dem Bestande des faktischen Verhältnisses begründen. Daran hält auch die römische Praxis fest.<sup>4</sup>

Die österr. Instruktion (§§ 90, 91) wie auch das ABGB. (§ 88) fordern da immer nur „ohne Wiederholung des Aufgebotes Trauung in der Stille und vor vertrauten Zeugen“. Die volle Solemnität der Konsenserneuerung wird von der Instruktion (§ 91) nur als Ausnahme betrachtet und zugelassen.

Die Wirkung der erfolgten Konvalidation kann naturgemäß nur darin bestehen, daß nunmehr, aber auch erst von nun an, eine vollkommen rechtswirksame Ehe mit allen ihren rechtlichen Folgen besteht; eine rückwirkende Kraft hat die Konvalidation nicht. Rückichtlich der bisher geborenen Kinder tritt also nur Legitimation derselben (per subsequens matrimonium) ein. War das frühere faktische Verhältnis eine Putativehe (matrimonium putativum), d. h. eine Verbindung, rückichtlich welcher beiden oder doch einem Teile die schuldlose Unkenntnis des obwaltenden Ehehindernisses zu statten kommt, so versteht sich von selbst, daß demselben schon vom Beginne an alle Vorteile des matrimonium putativum zukommen, die darin bestehen, daß einem solchen Verhältnisse aus Rücksicht auf die vorhandene bona fides alle rechtlichen Wirkungen einer vollkommen gültigen Ehe zuerkannt werden.<sup>5</sup> Diese Vorteile werden keineswegs erst im Momente der Konvalidation begründet und auf das frühere Verhältnis etwa zurückbezogen. Nach gem. kanon. Rechte ist in keinem Falle zu sagen, die Ehe sei nach erfolgter Konvalidation so anzusehen, als ob sie ursprünglich schon gültig geschlossen worden wäre.

Wohl aber erklärt dies das österreichische ABGB. im § 88, freilich nur für den Fall der Behebung des Ehehindernisses durch Dispensation und dem hat sich rückichtlich „der bürgerlichen Wirkungen“ der Ehe auch angeschlossen § 94 der österreichischen Instruktion.

Ganz wesentlich hievon verschieden ist das Wesen der erörterten dispensatio in radice matrimonii. Wenn diese eintritt, so wird nach dem oben Gesagten nicht an die Stelle eines bisher bestandenen, bloß faktischen Verhältnisses eine rechtsgültige Ehe gesetzt, sondern vielmehr konstatiert, daß in dem betreffenden Falle das Ehehindernis gar nicht vorhanden, das betreffende Verhältnis also auch schon von Anfang an eine vollgültige Ehe war. Es ist also da gar kein Anlaß zu einer Konvalidation vorhanden.

<sup>3</sup> S. v. Schulte, l. c. S. 340, Note 2.

<sup>5</sup> c. 2, 8, 10, 14. X. qui filii sint legit.

<sup>4</sup> S. v. Schulte, l. c. S. 340, Note 4. (IV. 17.).



## § 133. E. Ungültigkeitserklärung der Ehe.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 297; v. Schulte, Eherecht, S. 448 u. ff.; Pachmann, Lehrb., III. §§ 444—457; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., § 285; Rittner, Österr. Ehe-R., §§ 33 bis 37; v. Scheurl, Gem. dtsh. Ehe-R., § 68; v. Scherer, Handbuch, II. § 135; Sägmüller, Lehrb., § 151.

Wenn unter dem Scheine der Ehe eine bloß faktische Verbindung zwischen zwei Personen verschiedenen Geschlechtes besteht, welche wegen eines obwaltenden Ehehindernisses eben keine Ehe sein kann, so muß die Verbindung aufgehoben werden; denn außer der Ehe ist jede solche Verbindung verwerflich.<sup>1</sup> Doch muß feststehen, daß der Verbindung wirklich ein bestimmtes Ehehindernis entgegensteht und daß dies nicht durch die bloße Behauptung oder Meinung der beiden in der Verbindung Lebenden geschehen kann, sondern mit objektiver Gewißheit konstatiert werden muß, fällt von selbst auf. Daher können die beiden so verbundenen Personen nicht ohneweiters, weil sie schon ursprünglich das Obwalten eines bestimmten Ehehindernisses kannten oder sobald sie in Kenntnis eines solchen gelangen, auseinandergehen. Schon der äußere Schein, der bloß faktische Bestand eines ehelichen Verhältnisses hat eine gewisse Bedeutung und jedenfalls die Wirkung, daß erst, nachdem das Hindernis gerichtlich konstatiert und demgemäß der Ausspruch der Ungültigkeit der bestehenden ehelichen Verbindung erfolgt ist, dasselbe aufhören muß.<sup>2</sup> Für die so erforderliche Konstatierung und Erklärung durch den Richter dient ein besonderes, genau geregeltes<sup>3</sup> Verfahren, der Vinkular- oder Nullitätsprozeß, dessen Zweck darin besteht, die erforderlichen Erhebungen und Beweise über das Vorhandensein des Ehehindernisses von Amts wegen aufzunehmen und darnach das Urteil zu schöpfen.

Bezüglich dieses Verfahrens ist nur hervorzuheben:

a) Ist das Ehehindernis ein *impedimentum iuris publici*, so ist jedes Kirchenglied berechtigt, die Ungültigkeitserklärung der Ehe zu verlangen, ja es kann der Richter auch von Amts wegen, ohne solches Begehren zur Ungültigkeitserklärung schreiten. Ist dagegen das Ehehindernis ein *impedimentum iuris privati*, dann kann nur auf Verlangen des betreffenden Teiles zum Ungültigkeitsprozeß geschritten werden und dieser verliert das Bestreitungsrecht, wenn er darauf ausdrücklich oder stillschweigend (durch Fortsetzung der Lebensgemeinschaft) verzichtet hat.<sup>4</sup>

b) Doch selbst dann, wenn das Ehehindernis in gesetzmäßiger Weise geltend gemacht, ja das Obwalten desselben schon von vornherein kaum zweifelhaft ist, trachtet die Kirche (*propter favorem matrimonii*) die einmal bestehende Verbindung möglichst aufrechtzuerhalten und es soll daher der Richter vor Einleitung

<sup>1</sup> Conc. Trid. Sess. 25. cap. 8. de ref. matrim.

<sup>2</sup> c. 10. C. 35. q. 6; c. 10, 13. X. de restit. spoliat. (II. 13.); c. 2. X. ut lite pend. (II. 16.); c. 3. X. de divort. (IV. 19.).

<sup>3</sup> Durch die Konstit. Bened. XIV. „Dei miseratione“ v. 3. Nov. 1741 (abgedruckt in

der Ausgabe des Conc. Trid. von Richter und v. Schulte im Appendix pag. 565—570 und bei v. Schulte, Eherecht, S. 465 u. ff.).

<sup>4</sup> c. 2. X. de coniug. serv. (IV. 9.); c. 7. X. de cognat. spirit. (IV. 11.); c. 2, 4, 5, 6. X. qui matrim. accus. poss. (IV. 18.); c. 3. X. de divort. (IV. 19.).

des Vinkularprozesses sich bemühen, das Verhältnis wo möglich zu konvalidieren. Selbst nachdem bereits durch ordnungsmäßiges Verfahren das Ehehindernis konstatiert und demgemäß der gerichtliche Ausspruch der Ungültigkeit der Ehe erfolgt ist, sollen die Versuche der Umwandlung des faktischen Verhältnisses in eine rechtlich gültige Ehe noch gemacht werden.<sup>5</sup> Erst wenn dies alles vergeblich ist, dann ist der Ausspruch der Ungültigkeit den Parteien kundzumachen und derselbe auch sofort durch die Trennung des bisherigen faktischen Verhältnisses tatsächlich durchzuführen.

c) In dem ganzen Verfahren ist ein eigenes Organ, der defensor matrimonii, von Amts wegen zu bestellen, dem es obliegt, alle Gründe, welche für die Gültigkeit der Ehe sprechen, im Verfahren geltend zu machen, und wenn das Urteil auf Ungültigkeit ausfällt, die zulässigen Rechtsmittel dagegen zu ergreifen, bis dieselben erschöpft sind.<sup>6</sup> Das in diesem Verfahren gefällte Erkenntnis erwächst nie in Rechtskraft und kann daher nicht bloß wegen Irrtumes, sondern auch auf Grund neu hervorgekommener Tatsachen nach entsprechender diesfälliger Verhandlung jederzeit wieder aufgehoben werden.<sup>7</sup>

Die österr. Instruktion hat dieses Verfahren in den §§ 114—200 ausführlich geregelt und auch das ABGB., welchem bald zur näheren Normierung des Verfahrens das Hofdekret vom 23. August 1819, JGS. Nr. 1595 (gegenwärtig modifiziert durch die Verordnung des Justizministeriums vom 9. Dezember 1897, RGBl. Nr. 283) folgte, hat die hier hervorgehobenen Punkte in den §§ 94—102 vollständig aufgenommen.

## 3. Kapitel.

## Eudigung der Ehe.

## § 134. a) Lösung des Bandes.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 301—303, 284. IV; v. Schulte, Eherecht, §§ 50—52, 27; Pachmann, Lehrb., II. §§ 282—286; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., §§ 286. I, 287; Rittner, Österr. Ehe-R., §§ 45, 46; v. Scheurl, Gem. dtsh. Ehe-R., §§ 52—58, 60—66; v. Scherer, Handbuch, II. § 136; Sägmüller, Lehrb., § 153. Über das Historische s. Freisen, I. c. §§ 67—70.

Das Prinzip der Unauflösbarkeit des Ehebandes gehört zu den Hauptfundamenten der katholischen kirchlichen Lehre über die Ehe und der Entwicklung des Eherechts durch das kanonische Recht. Das Lehramt der katholischen Kirche hat dasselbe gegenüber den abweichenden Lehren der Katholiken dogmatisch festgestellt im Conc. Trid. Sess. 24. can. 5 u. 7 de sacram. matrim. Nur der Tod des einen Gatten gibt die Lösung des für das ganze Leben geschlossenen Bundes. Die Wiederverhehlung des überlebenden Teiles ist dar-

<sup>5</sup> Dies ist partikularrechtlich, z. B. durch die österr. Instruktion (§§ 133—135, 192, 193) ausdrücklich vorgegeschrieben.

<sup>6</sup> S. die oben Note 3 zit. Konstit. Bened. XIV. u. Wering, Lehrb., § 264. IX.

<sup>7</sup> c. 7, 11. X. de sent. et re iud. (II. 27.); c. 5, 6. X. de frigid. et malefic. (IV. 15.).

nach kirchlicherseits zwar nicht geradezu begünstigt, doch selbst mit Aufhebung der durch das römische Recht, auf die Verletzung des Trauerjahres (*tempus luctus*) gesetzten Infamie ohneweiters gestattet.<sup>1</sup>

Doch ist diesfalls zu unterscheiden zwischen den Stadien der geschlossenen Ehe. Es gründet sich nämlich das katholische Dogma der Unlösbarkeit des Ehebandes wesentlich mit auf die Mahnung des Herrn: „*et erunt duo in carne una, itaque iam non sunt duo, sed una caro; quod ergo Deus coniunxit, homo non separet*“<sup>2</sup>, und dies hat erst dann Anwendung, wenn die geschlossene Ehe auch durch Geschlechtsgemeinschaft bereits vollzogen (*matrimonium consumatum*) ist.<sup>3</sup> Daher hat das kanon. Recht, solange sie noch nicht in dieses Stadium getreten ist, eine Lösung des Ehebandes noch als zulässig erklärt, doch nur aus folgenden zwei Gründen:

a) Wenn einer der Gatten, bevor die Ehe konsumiert ist, in einen geistlichen Orden eintritt, wie es das Conc. Trid.<sup>4</sup> sogar dogmatisch fixiert hat: „*Si quis dixerit, matrimonium ratum non consumatum per solemnem religionis professionem alterius coniugum non dirimi: anathema sit.*“<sup>5</sup> Der das Eheband lösende Akt ist die gültige Ablegung der feierlichen Profess in einem vom päpstlichen Stuhle approbierten Orden. Würde nachträglich erkannt, daß die Ablegung der Ordensprofess ungültig war, so wäre damit konstatiert, daß auch die nicht konsumierte Ehe nicht gelöst wurde. Von dem Empfange einer höheren Weihe, welcher nicht bloß allgemein, sondern speziell in Bezug auf die Ehe der Ablegung der feierlichen Ordensprofess analog gestellt erscheint<sup>6</sup>, gilt jedoch das Gleiche nicht. Denn die ausnahmsweise Bestimmung des Conc. Trid. ist ausdrücklich auf die Ordensprofess beschränkt und kann daher auch bei noch so großer Analogie zwischen Ordensprofess und Empfang höherer Weihen darauf nicht ausgedehnt werden.

b) Auch durch päpstliche Dispensation kann das Band der nicht konsumierten Ehe gelöst werden.<sup>7</sup> Daß dies nur in seltenen Fällen und aus besonders wichtigen Gründen statthabe, fällt wohl von selbst auf, doch ist der Papst keineswegs an bestimmte Gründe gebunden.<sup>8</sup>

<sup>1</sup> Röm. VII. 2 u. ff.; I. Kor. VII. 39 u. ff.; Tit. X. de secundis nuptiis (IV. 21.).

<sup>2</sup> Matthäus XIX. 5 und 6.

<sup>3</sup> c. 5. X. de bigam. non ordin. (I. 21.).

<sup>4</sup> Sess. 24. can. 6. de sacram. matrim. c. dazu c. 16. X. de spons. et matrim. (IV. 1.) und tit. X. de conversione coniugatorum (III. 32.)

<sup>5</sup> Demnach kann sich auch jeder der beiden Ehegatten unter Berufung auf seine Absicht, in einem religiösen Orden Profess abzulegen, weigern, die geschlossene Ehe zu konsumieren; ja „die Kirche hat geradezu den Gatten eine vom Zeitpunkte der Eheschließung an zu berechnende Frist von zwei Monaten (*bimestre*), die vom kirchlichen Richter aber auch verkürzt

oder verlängert werden kann, eingeräumt, innerhalb deren sie den Ehevollzug verweigern und sich für den Ordensstand entscheiden können. Nach Ablauf dieser Frist kann der sich weigernde Gatte durch den kirchlichen Richter angehalten werden, die Ehe zu vollziehen oder sich für das Kloster zu entscheiden.“ Sägmüller, Lehrb., S. 527.

<sup>6</sup> c. oben § 124. 2, 3.

<sup>7</sup> c. 13. X. de praesumpt. (II. 23.); c. 3. X. de sponsa duorum (IV. 4.); c. 2. X. de eo, qui cognov. (IV. 13.); c. 2, 3. X. de frig. et malefic. (IV. 15.); c. 2. X. de matrim. contr. contra interdict. eccl. (IV. 16.). c. dazu Freisen, l. c. S. 212 u. ff.

<sup>8</sup> Das Verfahren bestimmt die oben (§ 133,

Die gültig geschlossene und bereits konsumierte sakramentale Ehe kann nicht anders, als durch den Tod des einen Gatten gelöst werden.

Nun kennt aber das kanon. Recht, wie bereits oben (§ 115 i. f.) bemerkt, auch eine vollkommen gültige Ehe, welche keinen sakramentalen Charakter hat. Wenn nämlich Ungläubige (Nichtgetaufte) im Stande des Unglaubens eine Ehe schließen, welche den Gesetzen, unter denen sie leben, vollkommen entspricht und welcher nichts entgegensteht, was im *ius divinum* begründet ist, so ist diese Ehe auch nach kanon. Rechte eine vollkommen gültige (*matrimonium verum*), sie kann aber den sakramentalen Charakter nicht haben (kein *matrimonium ratum* sein, wie dies zumeist ausgedrückt wird)<sup>9</sup>, weil derjenige, welcher das Sakrament der Taufe noch nicht erhalten hat, gar kein anderes Sakrament gültig empfangen kann. Eine solche Ehe (*matrimonium verum, sed non ratum*) wird, auch wenn sie bereits konsumiert ist, gelöst, wenn einer der Ehegatten zur katholischen Religion übertritt, der andere aber auf die an ihn ergangene Aufforderung (Interpellation) sich weigert, entweder überhaupt oder doch ohne Beschimpfung des Christentums mit dem Befehlten zusammenzuleben, und dieser sodann nach erlangter Bewilligung des Diözesanbischofs zu neuer Ehe schreitet.<sup>10</sup> Der Akt der Lösung ist die gültige Eingehung der neuen Ehe.

Das Prinzip der Unlösbarkeit des Ehebandes ist nach katholischer Lehre *iuris divini*, daran ist somit nicht bloß der Katholik, sondern auch der Akatholik, ja selbst der Nichtgetaufte gebunden.<sup>11</sup> Daher werden die von Akatholiken geschlossenen, aber nach ihren Gesetzen rechtmäßig getrennten Ehen vom katholischen Standpunkte aus, solange der andere getrennte Gatte lebt, immer als noch bestehend betrachtet. Demgemäß können Katholiken solche Akatholiken, die von dem noch lebenden Gatten rechtmäßig getrennt sind, nicht gültig ehelichen, und zwar eben wegen des noch bestehenden Ehebandes. Ebenso kann, wenn zwei Akatholiken sich geehelicht haben und der eine Teil später zur katholischen Kirche übertritt, ihre Ehe aber sei es vor, sei es nach dem Übertritte rechtmäßig getrennt wurde, der übergetretene Teil zu keiner anderen Ehe schreiten, solange der akatholisch gebliebene Teil noch am Leben ist, weil eben für ihn, d. i. nach seinem nunmehrigen konfessionellen Standpunkte die frühere Ehe noch zu Recht besteht. Es ist dies also nach kanon. Rechte kein eigenes, selbständiges Ehehindernis, sondern lediglich das *impedimentum ligaminis*, man bezeichnet es aber gewöhnlich besonders und selbständig als *impedimentum catholicismi*, womit nur ausgedrückt ist, daß eben nur nach der katholischen Auffassung der Sachlage da ein Ehehindernis vorliegt, vom nicht spezifisch katholischen Standpunkte aus aber ein solches nicht vorhanden ist.<sup>12</sup>

Note 3) zit. Konstit. Bened. XIV. „*Dei miseratione*“ v. 3. Nov. 1741., § 15.

<sup>9</sup> c. oben § 115, Note 21.

<sup>10</sup> c. 7, 8. X. de divort. (IV. 19.) mit Berufung auf I. Kor. VII. 12 u. ff.; cf. c. 3,

4, 7. C. 28. q. 1; c. 2. C. 28. q. 2. Mit

Rücksicht auf die zu Grunde liegende Lehre des hl. Paulus wird dies das *Privilegium Paulinum* genannt.

<sup>11</sup> c. oben §§ 5, 6, 119.

<sup>12</sup> Es liegt auf der Hand, daß diese Bezeichnung dem kanon. Rechte gar nicht an-

Die österr. Instruktion (§§ 21—33) ist von diesen Bestimmungen in keiner Richtung abgewichen. Das ABGB. hat zwar das Prinzip der Unlösbarkeit für die Ehen der Katholiken, und zwar auch dann, „wenn auch nur ein Teil schon zur Zeit der geschlossenen Ehe der katholischen Religion zugetan war“ (§ 111), aufgenommen und durch die Hofdekrete vom 26. August 1814, Nr. 1099 und vom 17. Juli 1835, Nr. 61 ZGS. ist auch das erwähnte impedimentum catholicismi anerkannt, im übrigen aber sind der weltlichen Gesetzgebung Österreichs die erörterten Normen fremd.<sup>13</sup>

gehört und nur vom akatholisch-konfessionellen, insbesondere vom staatlichen Standpunkte aus eine Berechtigung hat. Nimmt nun der Staat hier einen selbständigen, vom katholisch-konfessionellen unabhängigen Standpunkt ein und läßt er demnach seinerseits die Trennung der Ehen von Katholiken aus bestimmten Gründen zu, wie z. B. das österr. ABGB. (§§ 115—119), dann fordert es ebenso die Konsequenz, wie die Gerechtigkeit, daß er ein solches imp. catholicismi nicht anerkenne. Denn das hieße ja den in der Hauptsache (Zulässigkeit der Trennung der Ehen von Katholiken) verworfenen katholisch-konfessionellen Standpunkt in den notwendigen Folgen (daß solche rechtmäßig getrennte Ehen auch wirklich nicht mehr bestehen) wieder aufnehmen. Wenn also eine von Katholiken geschlossene Ehe nach den Staatsgesetzen rechtmäßig (durch rechtskräftigen Richterspruch) getrennt (gelöst) ist, dann ist sie eben getrennt (gelöst), mögen nun auch beide oder nur ein Teil vor oder nach der Trennung zur katholischen Kirche übertreten und es kann keinem derselben aus dem (rechtmäßig aufgehobenen) Bestande dieser Ehe ein Ehehindernis erwachsen. Die Anerkennung eines imp. catholicismi ist mit der Zulassung der Trennung der Ehen von Katholiken einfach nicht vereinbar. Über die unten angeführte österr. Gesetzgebung s. insbesondere Maassen, Unser Eherecht und das Staatsgrundgesetz. Vortrag. (Graz 1878), S. 25, 26. Infolge des Haager internationalen Übereinkommens (abgeschlossen zwischen Deutschland, Österreich, Ungarn, Belgien, Spanien, Frankreich, Italien, Luxemburg, Nassau, Niederlande, Portugal, Rumänien, Schweden, Norwegen und der Schweiz) vom 12. Juni 1902, betreffend Regelung der Kon-

flikte, die zwischen den Gesetzen dieser Länder bezüglich der Schließung der Ehe entstehen und welche zwischen den gesetzlichen Bestimmungen bezüglich der Scheidung und der Trennung der Ehen sowie der diesbezüglichen Judikatur entstanden sind, wird — die Ratifikation desselben durch die gesetzgebenden Faktoren Österreichs vorausgesetzt — eine Trennung auch der österreichischen Katholiken- und Mischehen auf dem Umwege des Erwerbes der Staatsbürgerschaft eines Landes, das die Trennung der katholischen Ehe geleglich anerkennt, möglich sein. Damit werden auch die österreichischen Gerichte, die bisher die auf solchem Umwege eingegangenen neuen Ehen konsequent für ungültig erklärten, gezwungen sein, trotz des Fortbestandes des § 111 solche Ehen anzuerkennen. Ein Vorispiel dazu liefert schon das kürzlich bekannt gewordene Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 18. Juni 1907, Nr. 7373, betreffend Gültigkeit einer sog. „ungarischen Ehe“. Damit wird aber auch die Aufhebung des § 111 ABGB. ein Gebot der ausgleichenden Gerechtigkeit, da fernerhin dieser Vorschrift nur mehr die Armen unterliegen würden, die nicht die Möglichkeit des Erwerbes einer fremden Staatsbürgerschaft besitzen. (Vgl. den Text des Übereinkommens und eine kurze Besprechung desselben von F. Speiser in N. f. k. R. Bd. 86. S. 465—485. Vgl. ferner Kraft, Eheschließung deutscher, österreich-ungarischer und schweizerischer Staatsangehörigen in England, London 1905.

<sup>13</sup> Daß nach österr. Rechte auch die Akatholiken zu den „nicht katholischen christlichen Religionsverwandten“ gehören und ihre Ehen daher nach § 115 ABGB. trennbar sind, weist treffend nach v. Hussarek in der allg. österr. Gerichtszeitung, Jahrg. 1908, Nr. 47.

## § 135. b) Bloße Aufhebung des ehelichen Zusammenlebens (Scheidung von Tisch und Bett).

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 300; v. Schulte, Ehe-recht, §§ 53, 54; Bachmann, Lehrb., II. §§ 287, 288; Richter-Dobe-Kahl, Lehrb., §§ 286. II., 287; Rittner, Österr. Ehe-r., § 44; v. Scheurl, Gem. dtsh. Ehe-r., §§ 59, 67; v. Scherer, Handbuch, II. § 137; Sägmüller, Lehrb., § 154.

Die durch die Ehe vereinten Personen sind zwar durch ein unlösbares Band an einander geknüpft, aber nicht unter allen Umständen zu der demselben entsprechenden faktischen Lebensgemeinschaft gehalten. Die Kirche anerkennt Gründe, welche die Verpflichtung zu dieser Lebensgemeinschaft aufheben und es kann sonach eine Ehe auch bestehen ohne den einen hauptsächlichsten Teil ihres rechtlichen Inhalts, die tatsächliche Gemeinschaft unter den Gatten. In der katholischen Kirche ist dies sogar dogmatisch fixiert, indem das Conc. Trid.<sup>1</sup> erklärt: „Si quis dixerit, ecclesiam errare, quum ob multas causas separationem inter coniuges quoad thorum seu quoad cohabitationem ad certum incertumve tempus fieri posse decernit: anathema sit.“

Diese Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft ohne Berührung des Ehebandes nennt man Scheidung von Tisch und Bett (separatio quoad thorum et mensam) und dieselbe ist nach kanon. Rechte statthaft:

1. Durch beiderseitigen Willen der verbundenen Gatten, jedoch nur in dem einzigen Falle, wenn sie durch höhere Rücksichten bewogen mit einander übereinkommen, ihre Lebensgemeinschaft aufzuheben und demgemäß entweder beide in einem religiösen Orden Profess ablegen, resp. der männliche Teil die höheren Weihen empfängt, oder zwar nur einer von ihnen dies tut, der andere aber, vorausgesetzt, daß er von dem Verdachte der Unenthaltbarkeit frei ist, ein einfaches Gelübde der Kontinenz ablegt.<sup>2</sup>

Daß dies alles von der kompetenten kirchlichen Autorität (Bischof) ordnungsmäßig konstatiert werden muß, ist selbstverständlich, doch eines förmlichen Scheidungsprozesses und eines auf Scheidung von Tisch und Bett lautenden richterlichen Urteiles bedarf es dazu nicht. Es gibt aber auch

2. bestimmte Gründe, wegen deren der eine Teil die Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft selbst gegen den Willen des anderen verlangen kann, und zwar teils für immerwährend (separatio perpetua), teils aber nur für bestimmte oder unbestimmte Zeit (separatio temporaria). Diese Gründe sind:

a) Der Ehebruch, d. i. die absichtliche und bewußte Verletzung der ehelichen Treue durch Vollziehung der Geschlechtsvermischung mit einer anderen Person. Es ist dies nach kanon. Rechte der einzige Grund für lebenslängliche Scheidung.<sup>3</sup> Der durch den Ehebruch verletzte Gatte verliert aber das

<sup>1</sup> Sess. 24. can. 8. de sacram. matrim.

<sup>2</sup> Math. V. 32, IX. 9; c. 4. C. 30. q. 5;

<sup>3</sup> c. 25, 26. C. 27. q. 2; c. 1—6, 10, 11. C. 33. q. 5; c. 4, 8, 17. X. de convers. coniug. (III. 32.).

c. 17—22. C. 32. q. 5; c. 1—5, 10. C. 32. q. 7; c. 8, 9. C. 33. q. 2; c. 7. C. 34. q. 1 u. 2; c. 4. X. de eo, qui dux. in matrim. (IV. 7.); c. 4. X. de divort. (IV. 19.).

Recht, die Scheidung zu verlangen, wenn er seinerseits eine gleiche Verletzung begangen, oder den Ehebruch des anderen Teiles selbst gestattet oder gar verschuldet, oder doch dieses Verschulden ausdrücklich oder stillschweigend (durch Fortsetzung der Geschlechtsgemeinschaft nach erlangter Kenntnis von dem Ehebruche) nachgesehen hat.<sup>4</sup> Hierbei ist nur zu erwähnen, daß für die Konstatierung des Ehebruchs in diesem Verfahren nicht gerade ein strikter prozessualischer Beweis gefordert wird, sondern schon ein hoher Grad von Wahrscheinlichkeit genügt.<sup>5</sup> Sodann sind

b) noch andere Gründe anerkannt, aus welchen von dem einen oder anderen Gatten wenigstens eine zeitweilige Scheidung, und zwar entweder auf bestimmte oder unbestimmte Zeit verlangt werden kann. Einen allgemeinen Grundsatz, welcher Art solche Gründe sein müssen, spricht das gem. kanon. Recht allerdings nicht aus, es werden da nur speziell angeführt: Apostasie und Häresie des einen Gatten<sup>6</sup>, Lebensnachsstellungen und schwere Mißhandlungen<sup>7</sup>, ernstliches Streben des einen Gatten, den anderen zu schweren Verbrechen zu verleiten<sup>8</sup> und ähnliches. Doch läßt sich daraus immerhin ein allgemeiner Grundsatz dahin formulieren: Als Scheidungsgründe haben solche Handlungen des einen Ehegatten zu gelten, welche nach sorgfältiger Erwägung des konkreten Falles eine Gefährdung des Seelenheils, des Lebens, der Gesundheit, der bürgerlichen Ehre oder selbst des Vermögens des anderen Ehegatten involvieren.<sup>9</sup>

Das Vorhandensein solcher Gründe muß durch gerichtliches Verfahren (Scheidungsprozeß) konstatiert und sohin durch Urteil auf Scheidung von Tisch und Bett erkannt werden. Vor Einleitung des Scheidungsprozesses (durch Klage vor dem kirchlichen Ehegerichte) hat sich jedoch der betreffende Ehepart an den Pfarrer zu wenden und dieser soll sich durch dreimalige Versöhnungsversuche bemühen, das Zusammenleben der Ehegatten aufrecht zu erhalten. Erst wenn diese Versuche erfolglos geblieben sind, ist zum Prozesse und Spruche zu schreiten.

Die Wiedervereinigung steht den geschiedenen Eheleuten, in welcher Ausdehnung und aus welchen Gründen immer die Scheidung ausgesprochen worden sein mag, stets frei, doch ist zur Behebung der Wirkungen des Scheidungserkenntnisses Anzeige an den Richter erforderlich.

Die österr. Instruktion hat dies in den §§ 205—245 näher ausgeführt. Das ABGB. (§§ 103—210, wozu gegenwärtig § 1 des Gesetzes vom 31. Dezember 1898, RGBl. 1899, Nr. 3) weicht davon, namentlich was die einverständliche Scheidung und die Scheidungsgründe betrifft, wesentlich ab. Das Verfahren im Scheidungsprozesse ist durch das Hofdekret vom 23. August 1819, JGS. Nr. 1595 (gegenwärtig modifiziert durch die Verordnung des Justizministeriums v. 9. Dezember 1897, RGBl. Nr. 283) geregelt.

<sup>4</sup> c. 1. C. 32. q. 6; c. 6. X. de eo, qui cognov. (IV. 13.); c. 4. X. de divort. (IV. 19.); c. 6, 7. X. de adult. (V. 16.).

<sup>5</sup> c. 27. X. de test. (II. 20.); c. 12. X. de praesumpt. (II. 23.).

<sup>6</sup> c. 6, 7. X. de divort. (IV. 19.).

<sup>7</sup> c. 8, 13. X. de restit. spol. (II. 13.); c. 1. X. de divort. (IV. 19.).

<sup>8</sup> c. 4, 6. C. 28. q. 1; c. 2. X. de divort. (IV. 19.).

<sup>9</sup> Wie dies z. B. in der österr. Instruktion (§§ 208—210) geschehen ist.

#### 4. Kapitel.

##### Das Eheverlöbnis.

#### § 136. Wesen, Inhalt des Verlöbnisses.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 272; v. Schulte, Ehe-R., § 33; Pachmann, Lehrb., II. §§ 289 bis 292; Richter=Dobe-Kahl, Lehrb., § 289; Rittner, Österr. Ehe-R., § 47; v. Scheurl, Gem. dtsh. Ehe-R., §§ 69—73; v. Scherer, Handbuch, II. § 110; Sägmüller, Lehrb., § 126; Drziefstrzanski, Zur Lehre vom Verlöbnis in der Z. f. priv. u. öfftl. R. 33, 87.

Das Eheverlöbnis (sponsalia, sponsalia de futuro) ist die Willenseinigung zweier bestimmter Personen verschiedenen Geschlechtes, dahin gehend, mit einander künftig die Ehe zu schließen.<sup>1</sup> Somit wie die Eheschließung selbst, ein Akt von wesentlich juristischer Natur, der zum rechtlichen Bestande alle für Willenseinigungen überhaupt durch das Recht im allgemeinen festgestellten Erfordernisse haben muß. An sich kann eine solche, die Ehe vorbereitende Willenseinigung zweier Personen nicht nur nichts gegen sich, sondern nur alles für sich haben. Denn wenn diejenigen, die mit einander einen Bund für ihr ganzes Leben schließen wollen, denselben nicht sofort eingehen, sondern sich nur vorläufig darüber einigen, ihn künftig zu schließen, so kann dies nur als ein vorsichtiges, besonnenes Vorgehen erkannt werden. Eine andere Frage aber ist es, ob das Recht einer solchen an sich vollkommen zulässigen Willenseinigung auch jene Rechtswirkung zuerkennen könne und solle, welche nach den allgemeinen Grundsätzen dieses Rechtes jeder auf Begründung einer bestimmten Verbindlichkeit gerichteten rechtsgültigen Willenseinigung zuerkannt ist, nämlich Begründung einer vollen, stringenten Rechtsverpflichtung? In der Entscheidung dieser Frage weichen die diesfälligen Bestimmungen der die Ehe normierenden Zivilgesetze, insbesondere das österreichische ABGB. wesentlich ab vom kanon. Rechte. Das erstere verordnet im § 45: „Ein Eheverlöbnis oder ein vorläufiges Versprechen, sich zu ehelichen, unter was für Umständen oder Bedingungen es gegeben oder erhalten worden, zieht keine rechtliche Verbindlichkeit nach sich, weder zur Schließung der Ehe selbst, noch zur Leistung desjenigen, was auf den Fall des Rücktrittes bedungen worden ist.“ Es ist damit nichts gesagt gegen die Zulässigkeit des Verlöbnisses, ebenso wenig ist damit gesagt, daß Personen, welche auf solche Art ihr Wort gegeben und sich verpflichtet haben, nicht moralisch verpflichtet seien, solches zu halten. Nur die Begründung einer „rechtlichen Verbindlichkeit“ ist dem Verlöbnisse abgesprochen.

Das gem. kanon. Recht hingegen anerkennt ganz ausdrücklich und bestimmt die Entstehung einer Rechtsverbindlichkeit zur wirklichen Eingehung der Ehe aus solchem Verlöbnisse. „Qui de matrimonio contrahendo . . . fidem dederunt, commonendi sunt et modis omnibus inducendi, ut praestitam fidem observent.“<sup>2</sup> Daher sind die Verlobten schon verpflichtet zu wechselseitiger Treue,

<sup>1</sup> l. 1—3. D. de sponsalibus (23. 1.); cf. c. 51. C. 27. q. 2; c. un. C. 31. q. 3; c. 3. C. 30. q. 5. 10, 16. X. h. t. (IV. 1.); c. un. in VI<sup>to</sup>. de spons. (IV. 1.).

<sup>2</sup> c. 2. X. de spons. et matrim. (IV. 1.); spons. (IV. 1.).

wie die Eheleute selbst.<sup>3</sup> Der rechtsgültige Bestand eines Verlöbnißes begründet das Verbot der Eingehung jedweder anderen Ehe<sup>4</sup>, sowie das impedimentum publicae honestatis in dem oben (§ 125. c.) angegebenen Umfange. Die Eingehung eines neuen Verlöbnißes mit einer anderen Person ist unwirksam<sup>5</sup> und die Verpflichtung zur Eingehung der verabredeten Ehe kann nicht bloß durch Einsprache gegen eine beabsichtigte anderweitige Verhehlung des Verlobten, wozu das Aufgebot der letzteren Anlaß bietet, sondern auch im gerichtlichen Wege durch Klage geltend gemacht werden. Trotzdem aber ist doch auch im kanon. Rechte die zwangsweise Durchsetzung der im Verlöbniß begründeten Rechtsverbindlichkeit zur Eingehung der Ehe ausgeschlossen, und zwar nicht bloß die Anwendung der sonst zur Durchführung von Rechtsansprüchen bestimmten gerichtlichen Zwangsmittel, sondern auch einer von den Verlobten selbst durch besondere Verabredung bestimmten indirekten Zwangsmaßregel, „quum libera debeant esse de iure matrimonia.“<sup>6</sup> Die Verletzung dieser Verpflichtung ist wohl strafbar, aber die trotzdem wirklich eingegangene anderweitige Ehe ist nicht ungültig.<sup>7</sup> Wann diese zwar klagbare, aber doch nicht in gesetzmäßiger Weise exekutierbare Verpflichtung aus dem Verlöbniß zu erfüllen sei, ist nach den allgemeinen Grundsätzen über Erfüllung der Obligationen zu beurteilen.<sup>8</sup>

Vergleicht man diese durch das kanon. Recht dem Wesen und Inhalte des Verlöbnißes gegebene und selbstverständlich auch in der österr. Instruktion (§§ 2—10, 57, 107—122) vollkommen beibehaltene Entwicklung mit der diesfälligen Gestaltung des Verlöbnißes im Zivilrechte, insbesondere im österr. ABGB., so erscheint der da bestehende prinzipielle Unterschied wenigstens dem praktischen Erfolge nach bedeutend verringert. Denn das Zivilrecht verwirft ja nur aus dem nämlichen Grunde, aus welchem das kanon. Recht den Zwang zur Erfüllung der Verlöbnißverpflichtung perhorresziert („quum libera debeant esse de iure matrimonia“), überhaupt die Begründung einer Rechtsverpflichtung aus dem Verlöbniß, und daß gerade dann, wenn es zur Bewahrung des Rechtes aus dem Verlöbniß kommen soll, das kanon. Recht praktisch zu dem gleichen Resultate führt, ist aus dem Gesagten ersichtlich.

## § 137. Eingehung und Aufhebung des Verlöbnißes.

Vgl. die Zitate zu § 136.

Durch Erklärung der oben bezeichneten Willenseinigung (des Verlöbnißkonsenses, consensus de futuro) wird das Verlöbniß eingegangen. Eine bestimmte Form für diese Willenserklärung ist nicht erforderlich. Doch muß dieselbe nach

<sup>3</sup> c. 25. X. de iureiur. (II. 24.); c. 22. X. de sponsal. et matrim. (IV. 1.).

<sup>4</sup> S. oben § 124, 1.

<sup>5</sup> Wegen des bestehenden Eheverbotes.

<sup>6</sup> c. 17, 29. X. de spons. et matrim. (IV. 1.).

<sup>7</sup> c. 22, 31, 32. X. de spons. et matrim. (IV. 1.); c. 2. X. de matrim. contract. contr. int. eccl. (IV. 16.).

<sup>8</sup> S. Arndts, Pand., § 220; Windscheid, Pand., II. § 273; Wächter, Pand. II. § 181. IV.; Dernburg, Pand., II. § 34.

allgemeinen Rechtsgrundsätzen bestimmt und deutlich sowie von solchen Personen erfolgen, welche das Recht als dazu fähig erkennt.

In letzterer Beziehung hält die heutige kirchliche Praxis an dem Grundsätze fest, daß nur solche Personen ein Verlöbniß einzugehen fähig sind, welche mit einander auch schon eine gültige und erlaubte Ehe zu schließen vermögen.<sup>1</sup> Personen also, welchen ein Ehehindernis oder ein Eheverbot im Wege steht, können auch kein gültiges Verlöbniß schließen. Die rücksichtlich der impuberes infantia maiores und rücksichtlich der Verlöbniße zwischen Katholiken und gültig getauften Katholiken behaupteten Ausnahmen<sup>2</sup> sind nur scheinbar. Denn ein Verlöbniß, von welchem in der Folge (beim Eintritte der Mündigkeit) der Verlobte (Unmündige) ohne jeden Grund frei wieder abgehen kann, kann doch überhaupt nicht als ein wirksames Verlöbniß betrachtet werden und die Behandlung der Verlöbniße zwischen Katholiken und gültig getauften Katholiken liegt nur in der Konsequenz der allgemeinen toleranten Haltung der katholischen Kirche gegenüber den Mischehen.

In erster Beziehung muß die Willenserklärung bestimmt und deutlich auf eine individuell bestimmte Person gerichtet sein, sie darf nicht etwa promiscue ohne individuelle Bestimmung der Person oder alternativ, diese oder jene Person, oder negativ, keine andere Person heiraten zu wollen, lauten. Unbestimmte Verlobungen, z. B. von Seite der Väter für ihre Söhne und Töchter sind unwirksam.<sup>3</sup>

Wie bei anderen Verträgen ist auch hier eine Bestärkung des Vertrages durch arrha, die jedoch nur confirmatoria, nicht poenentialis sein darf<sup>4</sup>, und insbesondere durch den Eid vollkommen zulässig, letzteres wird sogar sehr häufig im kanon. Rechte erwähnt. Ebenso kann beim Verlöbniße eine Zeitbestimmung, eine Bedingung, und zwar sowohl Suspensiv- als Resolutivbedingung, ein Modus beigefügt werden<sup>5</sup>, deren Wirkung nach den allgemeinen Grundsätzen des Zivilrechtes zu beurteilen ist.

Sowie das Verlöbniß durch gegenseitige Willenseinigung (consensus) zustande kommt, so kann dasselbe naturgemäß auch wieder durch gegenseitige Willenseinigung (mutuus dissensus) aufgehoben werden; denn: „omnis res, per quascunque causas nascitur, per eadem dissolvitur.“<sup>6</sup> An dieser naturgemäßen Aufhebung des Verlöbnißes ändert auch die eidliche Bekräftigung desselben nichts; nur trifft den, welcher Veranlassung zu solcher Aufhebung durch sein Verschulden gegeben oder das Verlöbniß ohne Grund gebrochen hat, allerdings Strafe wegen Verletzung des Eides.<sup>7</sup> Daß ferner das Verlöbniß aufgehoben wird durch Ablauf der Zeit, auf welche es beschränkt, durch Eintritt der Resolutiv-

<sup>1</sup> Wie ihn die österr. Instruktion (§ 3) c. 2, 3, 5. X. de condit. appos. (IV. 5.); c. un. in auspricht. VIto. de spons. et matrim. (IV. 1.).

<sup>2</sup> Phillips, l. c. § 272. III.; v. Scharer, l. c. § 110. IV.

<sup>6</sup> l. 35, 190. D. R. J. (50. 17.); c. 1. X. R. J. (V. 41.); c. 2. X. de spons. et matrim. (IV. 1.).

<sup>3</sup> c. 7, 10. X. de spons. et matrim. (IV. 1.).

<sup>4</sup> c. 29. X. h. t. (IV. 1.).

<sup>7</sup> c. 25. X. de iureiur. (II. 24.)

<sup>5</sup> c. 16. X. de spons. et matrim. (IV. 1.);

oder Wegfall der Suspensivbedingung, unter welcher es geschlossen wurde, durch Eingehung einer Ehe mit einer anderen Person, durch Eintritt in einen Orden oder in den geistlichen Stand: dies alles ergibt sich aus dem Gesagten von selbst. Aus gewissen Gründen kann aber auch einseitig einer der Verlobten von dem Verlöbniß zurücktreten und die Aufhebung desselben auch gerichtlich verlangen (ius repudii). Das gem. kanon. Recht führt zwar nur einzelne solcher Gründe an<sup>8</sup>, ohne diesfalls ein allgemeines Prinzip aufzustellen, doch kann man eben aus den beispieelsweise angegebenen Gründen wohl den allgemeinen Grundsatz deduzieren, daß jedem Teile das Recht zustehe, die Aufhebung des Verlöbnisses zu verlangen, wenn nach Schließung desselben in der Person oder in den Verhältnissen des anderen Teiles derartige Veränderungen eintreten, welche nach sorgfältiger Erwägung des konkreten Falles den Fortbestand einer rechtlichen Verpflichtung zur Eingehung der Ehe als unbillige, einem indirekten Zwange nahekommende Härte erscheinen lassen. Daß dies z. B. der Fall ist, wenn ein Teil die schuldige Verlöbnißtreue bricht, wenn er sich dauernd und ohne Veranlassung absentiert oder den Abschluß der Ehe grundlos und anhaltend verzögert u. dgl., ist wohl nicht zu bezweifeln.

Es ergibt sich da nur noch die Frage, inwieferne der Bestand des Verlöbnisses dadurch berührt werde, daß erst während der Dauer desselben ein Ehehindernis oder auch nur ein Eheverbot zwischen den Verlobten entsteht, z. B. affinitas aus unerlaubtem Umgange mit Verwandten des anderen Verlobten? Daß dadurch das Verlöbniß und zwar ipso iure aufgehoben wird, kann gar nicht zweifelhaft sein. Denn durch den Eintritt eines Ehehindernisses oder Eheverbotes wird die Eingehung der Ehe zwischen den Verlobten rechtlich unmöglich oder doch verboten, und da es eine rechtliche Verpflichtung zu etwas, was rechtlich unmöglich oder auch nur verboten ist, nicht geben kann, so muß damit auch das Verlöbniß hinfällig werden.

Die Verpflichtung zum Schadenersatz im Falle des Rücktrittes vom Verlöbniß richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen des Zivilrechtes über die Schadenersatzverbindlichkeit.

Die österr. Instruktion hat diese Bestimmungen in den §§ 2—11, 57 und 107—112 noch näher ausgeführt. Das ABGB. dagegen befaßt sich mit dem eine rechtliche Verbindlichkeit eben nicht begründenden Vertrage nicht weiter und trifft nur rücksichtlich der etwaigen Schadenersatzverbindlichkeit die Anordnung des § 46.

<sup>8</sup> c. 25. X. de iureiur. (II. 24.); c. 5, 10. X. de spons. et matrim. (IV. 1.); c. 3. X. de coniug. lepros. (IV. 8.).

## II. Buch.

## Die kirchlichen Vergehen und Strafen.

## § 138. Die kirchliche Strafgewalt. Begründung, Gegenstände und Mittel derselben im allgemeinen.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 185—188, 199; v. Schulte, System, §§ 74, 75, Lehrb., §§ 84, 85; Pachmann, Lehrb., III. §§ 412, 428, 429; Richter=Dove=Rahl, Lehrb., §§ 212, 213; F. Hollwed, Die kirchlichen Strafgesetze (Mainz 1899). Einleitung S. IX—XLI; Sägmüller, Lehrb., §§ 173, 174. Die eingehendste und gründlichste Darstellung der geschichtlichen Entwicklung wie der heutigen Gestaltung der kirchlichen Straf- und Disziplinargewalt, welche insbesondere auch die päpstlichen Rehergerichte (die Inquisition) und den kirchlichen Exkommunikationsprozeß umfaßt, gibt Dinschius, System, IV. §§ 243—260, V. §§ 261 bis 349, VI. §§ 350—393.

Die Kirche, soweit sie hier auf Erden tätig ist<sup>1</sup>, ist ein unter Menschen gebildetes und bestehendes Gemeinwesen mit fester äußerer Ordnung, welche man die Rechtsordnung der Kirche nennen darf. Das einzelne Mitglied des Gemeinwesens kann sich nun durch seine Handlungsweise in Widerspruch setzen mit dieser Rechtsordnung. Beseitigen, ausschließen läßt sich diese Möglichkeit nicht, aber wenn der Bestand und die Wirksamkeit des Gemeinwesens dadurch nicht gefährdet werden soll, so muß in der Gemeinschaft selbst dafür Vorkehrung getroffen sein, daß eben diese Möglichkeit für den Bestand und die Ordnung des Gemeinwesens unschädlich gemacht werde. Dies aber kann nur geschehen durch Ausübung einer im Namen und im Interesse dieser Gemeinschaft wirkenden Strafgewalt, d. i. einer Gewalt, welche jene das Gemeinwesen gefährdenden Handlungen als solche bezeichnet und die wirkliche Verübung derselben durch zweckmäßige Einwirkung auf den Willen, die Quelle aller Handlungen, hintanzuhalten sucht. Mit der Existenz der Kirche als eines äußeren, auf festen Grundlagen ruhenden Gemeinwesens ist auch die Notwendigkeit einer solchen, von diesem Gemeinwesen ausgehenden Strafgewalt von selbst gegeben.<sup>2</sup>

Als äußeres Mittel, um derartige, die kirchliche Gemeinschaft und Wirksamkeit verletzende Handlungen hintanzuhalten, läßt sich kein anderes denken, als die Androhung und wirkliche Zufügung eines Übels. (der Strafe) für denjenigen, der die Handlung setzt, damit dadurch einerseits der Wille des Handelnden gebessert, andererseits der Wille aller übrigen von ähnlichen Handlungen abgehalten werde. Soll aber das Mittel wirken, so muß es vor allem seinem Zwecke entsprechen und diesfalls war und bleibt es Aufgabe der ganzen denkenden Menschheit, jene Mittel aufzufinden, welche diesem Zwecke

<sup>1</sup> Das ist die ecclesia militans des dogmatischen Kirchenbegriffes. Die ecclesia triumphans und patiens ist dem Kirchenrechte überhaupt entzogen. S. diesfalls oben § 1, Note 2 und dazu noch Möhler, Symbolik, 7. Aufl. Mainz 1864, §§ 36, 37, 52.

<sup>2</sup> Da die Existenz der Kirche auf göttlicher Grundlage ruht, so kommt diese auch der kirchlichen Strafgewalt zu. S. überdies Math. XV, 15—17; I. Kor. IV, 21, V. 1—5; II. Kor. X. 6.

eben am besten entsprechen. Die Kirche war in diesem Suchen nicht untätig, sie hat darin sehr glückliche Resultate gewonnen. Doch nicht bloß von der Zweckmäßigkeit des Mittels, sondern auch von der sicheren Anwendung und Durchführung desselben hängt der Erfolg ab und eben deshalb muß die Kirche auch in der Lage sein, das von ihr als zweckmäßig erkannte Strafmittel auch anzuwenden, daselbe selbst gegen den Widerstand des einzelnen mit zwingender Gewalt durchzuführen, d. h. die Kirche muß, soll die ihr auch pro foro externo zustehende Strafgewalt nicht geradezu illusorisch sein, auch die nötige äußere Zwangsgewalt haben, welche zur sicheren Anwendung und Durchführung des Strafmittels unerlässlich ist.

Es fragt sich hiebei nur, wie sich diese Straf- und Zwangsgewalt der Kirche zu der des Staates verhält? Die Abgrenzung zwischen beiden bestimmt sich nach der oben (§ 26) dargelegten allgemeinen Auffassung des Verhältnisses zwischen Kirche und Staat durch die Natur und Beschaffenheit der zu strafenden Handlung sowie der Mittel, welche als Strafe zu verwenden sind. Was die strafbare Handlung betrifft, so erscheint es gewiß sachgemäß, daß diejenigen Delikte, welche nur die kirchliche Ordnung verletzen, der Strafgewalt der Kirche verfallen, sowie jene Delikte, welche bloß die staatliche Ordnung verletzen, auch allein der Strafgewalt des Staates unterstellt werden. Jene Delikte aber, welche nebst der kirchlichen Ordnung auch die Ordnung des Staates verletzen, soll der Staat strafen und es der Kirche überlassen, inwieweit sie außer der von ihm verhängten Strafe auch noch von ihrer Strafgewalt Gebrauch machen oder durch die vom Staate verhängte Strafe auch ihren Strafzweck schon als erreicht betrachten will.

Bezüglich der Strafmittel ergibt die erwähnte allgemeine Auffassung die Entscheidung, daß die Kirche nur solche Übel zufüge, welche sich eben auf die kirchliche Gemeinschaft, auf die durch diese gewährten Vorteile oder Güter beziehen, also die Stellung des Delinquenten im kirchlichen Gemeinwesen berühren, wie Ausschließung aus der kirchlichen Gemeinschaft, Verweigerung der kirchlichen Heilmittel, Entfernung von Kirchenämtern usw., daß dagegen der Staat solche Übel zufüge, welche die staatliche, bürgerliche Stellung des Delinquenten betreffen und die durch diese gewährten Güter berühren, wie Übel am Körper, an der Freiheit, Ehre usw.

Für die zwangsweise Anwendung des von der Kirche verhängten Übels aber gibt es, an sich betrachtet, nur die Alternative: Entweder schafft sich die Kirche selbst die nötigen äußeren Zwangsmittel, d. h. besondere Organe für die Ausübung des äußeren Zwanges, oder der Staat verwendet auch für die Kirche die ihm zu Gebote stehenden Zwangsmittel zur Durchführung des verhängten Übels. Das erstere würde zu vielfachen Kollisionen mit den Zwangsorganen des Staates führen, läge weder im Interesse der Kirche noch des Staates, ganz abgesehen davon, daß die Ausstattung der Kirche als äußerer Zwangsanstalt mit selbständigen Zwangsorganen der Natur und dem Berufe der Kirche zuwiderlaufen würde. Die Staatsgesetze dulden auch eine solche selbständige Zwangsanwendung bei Handhabung der kirchlichen Amtsgewalt regelmäßig nicht. So

erklärt insbesondere in Österreich § 19 des Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Bei Handhabung der kirchlichen Amtsgewalt darf kein äußerer Zwang ausgeübt werden.“

Es bleibt daher nur der zweite Weg übrig, d. h. daß der Staat die von der Kirche verhängten Übel erforderlichenfalls mit seinen Zwangsmitteln durchführt. Doch muß da dem Staate auch das Recht zuerkannt werden, die Bedingungen oder Voraussetzungen festzustellen, unter denen er seine Zwangsgewalt der Kirche zur Verfügung stellt. In der Tat war dies auch im großen und ganzen dort, wo nicht etwa der Kirchenfürst selbst auch Landesherr, also auch Träger der staatlichen Zwangsgewalt war, von jeher so.<sup>3</sup> Das Begehren und das Gewähren des brachium saeculare sowie der Kampf um die Bedingungen dessen füllt einen nicht unbedeutlichen Teil der Geschichte des Verhältnisses zwischen Kirche und Staat. Der Staat behauptete schließlich sein Recht und wahrte die Bestimmung der Bedingungen dieses Gewährens des brachium saeculare seinem Ermessen von Fall zu Fall. Heutzutage aber sind sowohl die Fälle als auch die Bedingungen dieser staatlichen Beistandsleistung häufig durch staatliche Gesetze festgestellt, insbesondere in Österreich durch § 27 des Gesetzes vom 7. Mai 1874, welcher verordnet: „Für die Durchführung kirchlicher Anordnungen und Entscheidungen wird ein staatlicher Beistand außer dem Falle des § 23 (politische Exekution zur Einbringung von Abgaben für kirchliche Zwecke, von Gebühren etc.) in nachstehenden Fällen und nur in folgender Art gewährt:

a) Wenn zur Durchführung der von einem Kirchenvorsteher innerhalb seiner Amtssphäre verfügten Entsetzung oder Entfernung einzelner Personen von kirchlichen Ämtern und Pfründen äußere Vorkehrungen nötig werden sollten, so können diese Vorkehrungen, soweit es erforderlich erscheint, über Ansuchen des Kirchenvorstehers von der Landesstelle unter der Voraussetzung getroffen werden, daß dem Erkenntnis ein ordentliches Verfahren vorangegangen ist und daß das Erkenntnis selbst weder den Staatsgesetzen, noch den im Staate geltenden kirchlichen Vorschriften widerspricht.

b) Desgleichen kann den Kirchenvorstehern zur Durchführung einer von ihnen beabsichtigten kirchenamtlichen Untersuchung gegen geistliche Personen der etwa nötige staatliche Beistand dann gewährt werden, wenn zugleich mit dem Ansuchen um diesen Beistand dargetan wird, daß dieses Vorgehen rechtmäßig und begründet ist. Die Vernehmung von Personen, die nicht der katholischen Geistlichkeit angehören, kann nur durch die staatliche Behörde erfolgen.“<sup>4</sup>

Als besondere Arten kirchlicher Vergehen ergeben sich:

1. Nach dem Gegenstande der in denselben liegenden Verletzung: a) Vergehen gegen die kirchliche Lehre, b) gegen das kirchliche Ministerium, c) gegen die kirchliche Jurisdiktion. Dazu kommen noch d) die Vergehen gegen die

<sup>3</sup> S. insbesondere Hinschius, l. c. IV. <sup>4</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 67—71; §§ 252, 259; V. §§ 267, 286, 288, 296, 305; Heidlmaier, l. c. S. 113, Note 1. Kahl, l. c. I. S. 385, 386.

besonderen Pflichten des Klerikalstandes und der kirchlichen Ämter und e) die *delicta mixta*, d. h. jene Vergehen, welche sowohl die kirchliche als die staatliche Rechtsordnung verletzen. Man unterscheidet aber auch

2. nach anderen Gesichtspunkten noch *delicta ecclesiastica communia* und *propria*, d. i. kirchliche Vergehen, welche allen Gliedern der Kirche zur Last fallen können, und solche, welche nur von den Mitgliedern eines besonderen Standes verübt werden können (besondere Standes- und Amtsvergehen der Kleriker).

3. Nach der Art des Verschuldens kann man endlich auch kirchliche Vergehen, die sich auf böse Absicht gründen, und solche, die nur auf Fahrlässigkeit oder Leichtsinns beruhen (dolose und bloß kulpose Handlungen), unterscheiden.

Unter den im Laufe der geschichtlichen Entwicklung herausgebildeten kirchlichen Strafmitteln aber sind zu unterscheiden:

1. Zensuren und eigentliche Kirchenstrafen (*poenae medicinales* und *poenae vindicativae*). Diese Unterscheidung hängt mit dem Strafzwecke besonders zusammen und dieser ist: Abwehr der erfolgten und Verhinderung künftiger Rechtsverletzungen durch Besserung des Täters und Abhaltung aller übrigen. Diese drei Momente liegen in dem Wesen und Grunde der Strafgewalt und bilden stets zusammengenommen den eigentlichen Zweck jeder Strafe.<sup>5</sup> Ein Mittel, das nicht alle diese Momente zu bewirken vermag, kann als geeignetes Strafmittel gar nicht bezeichnet werden.<sup>6</sup> Nichtsdestoweniger ist es immerhin möglich, daß in der Art der Anwendung eines Strafmittels das eine oder andere dieser Momente des Strafzweckes mehr hervortritt und dieser Gesichtspunkt ist es, auf welchem die Haupteinteilung der Kirchenstrafen in Zensuren (*poenae medicinales*) und eigentliche Kirchenstrafen (*poenae vindicativae*) basiert.<sup>7</sup> Die ersteren sind nämlich Strafen, bei welchen der Besserungszweck in so hervorragender Weise hervortritt, daß die Dauer der in dem Strafmittel liegenden Übel oder Nachteile lediglich an die Erreichung dieses Zweckes gebunden ist, während bei den eigentlichen Kirchenstrafen, welchen dieser Zweck durchaus nicht fremd ist, doch die Dauer des Übels objektiv bestimmt, von diesem subjektiven Momente nicht abhängig ist. Zensuren sind also jene kirchlichen Strafmittel, deren Dauer und Wirkung wegfällt,

<sup>5</sup> S. Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 5. Aufl. (Leipzig 1871). §§ 115, 116, wo auch eine sehr gute, kurze Darstellung der verschiedenen, damit in engstem Zusammenhange stehenden Strafrechtstheorien (§§ 6—32) zu finden ist.

<sup>6</sup> Daß insbesondere das kanon. Recht alle diese Momente des Strafzweckes stets im Auge hat, ist z. B. durch c. 13. C. 10. q. 1; c. 10. C. 17. q. 4; c. 20. C. 18. q. 2; c. 1, 37. C. 23. q. 5; c. 17, 18. C. 24. q. 3; c. 5, 28. C. 27. q. 1; c. 12. C. 33. q. 2; c. 11. X. de

constit. (I. 2.); c. 13. X. de vita et hon. cler. (III. 1.); c. 8. X. de statu monach. (III. 35.); c. 2. X. de calumn. (V. 2.); c. 1. X. de maledic. (V. 26.); c. 1. X. de excess. prael. (V. 31.); c. 2. in VI<sup>to</sup>. de offic. ord. (I. 16.); c. un. in Clem. de consanguin. (IV. 1.); c. 3. in Clem. de poenis (V. 8.) hinreichend dargetan.

<sup>7</sup> c. 20. X. V. S. (V. 40.); c. 1. in VI<sup>to</sup>. de sent. excomm. (V. 11.) über die Entwicklung dieser Unterscheidung s. bes. Hinjchius, l. c. V. §§ 265, 302.

sobald die Besserung des Gestraften erreicht ist. Die eigentlichen Kirchenstrafen dagegen sind kirchliche Strafmittel, deren Dauer objektiv und von vornherein bestimmt ist. Daß die Besserung nach verhängter Zensur wirklich eingetreten ist, muß selbstverständlich in bestimmter Weise konstatiert sein und dies geschieht dadurch, daß der Gestrafte sich zur Genugtuungsleistung bereit erklärt und demgemäß beim kompetenten Kirchenoberen um Aufhebung des Strafmittels ansucht. Diese Aufhebung ist somit nur deklaratorischer Natur, der Gestrafte hat das Recht, sie zu fordern und der kompetente Kirchenoberer ist sie auszusprechen verpflichtet, wenn er nicht etwa Gründe hat, an der Aufrichtigkeit des gestellten Ansuchens zu zweifeln.<sup>8</sup> Die Zensuren sind: die Exkommunikation, das Interdikt und die Suspension.<sup>9</sup> Die übrigen kirchlichen Strafen sind *poenae vindicativae*.

2. Die kirchlichen Strafen im allgemeinen, d. i. sowohl die *poenae medicinales* als die *poenae vindicativae* sind entweder schon im Gesetze selbst festgestellt und dann nennt man sie *poenae iuris* (auch *ordinariae*) oder sie sind erst durch das Ermeßen des Richters im konkreten Falle zu bestimmen und dann nennt man sie *poenae iudicis sive hominis* (auch *arbitrariae*, *extraordinariae*).<sup>10</sup>

3. Die Strafe tritt der Natur der Sache nach ein, wenn konstatiert ist, daß und von wem die Ursache derselben gesetzt, das Delikt begangen wurde. Dies geschieht durch gerichtliche Untersuchung, an welche sich das richterliche Urteil, das die Strafe eben ausspricht, anschließt. Das kanon. Recht hat aber eine eigentümliche Verschärfung der verwendeten Strafmittel dadurch entwickelt, daß es den Eintritt der Strafe oft schon an einen früheren Zeitpunkt, nämlich an die faktische Verübung des Deliktes knüpft, und je nachdem dies der Fall ist oder nicht, unterscheidet man *poenae* und *censoe latae sententiae*<sup>11</sup> (als ob da durch die Verübung der Tat auch das Urteil schon gefällt wäre, Strafmittel, welche sich selbst realisieren, auch schon die Exekution mit sich führen)<sup>12</sup> und *poenae* sowie *censoe ferendae sententiae* (auch *comminatoriae* genannt).<sup>13</sup> Für diese Qualifikation als von selbst eintretende

<sup>8</sup> c. 11. X. de constit. (I. 2.); c. 25. X. de appellat. (II. 28.); c. 15, 28, 30. X. de sent. excomm. (V. 39.). Vgl. Hinjchius, l. c. V. §§ 269, 306.

<sup>9</sup> c. 20. X. V. S. (V. 40.).

<sup>10</sup> c. 4. X. de off. iud. del. (I. 29.); c. 26. X. de appellat. (II. 28.); c. 48. X. de sent. excomm. (V. 39.); c. 2, 8. in VI<sup>to</sup>. de off. ordin. (I. 16.); c. un. in VI<sup>to</sup>. de mai. et obed. (I. 17.); c. 3. in VI<sup>to</sup>. de poenis (V. 9.); c. 22. in VI<sup>to</sup>. de sent. excomm. (V. 11.).

<sup>11</sup> c. 14, 19, 32. X. de sent. excomm. (V. 39.). Vgl. Hinjchius, l. c. V. §§ 266, 303, 304.

<sup>12</sup> Wie c. 53. X. de appellat. (II. 28.) erklärt.

<sup>13</sup> Die ersteren werden in den Quellen als „ipso iure“, „ipso facto“ oder „eo ipso“ wirkende Strafen bezeichnet. S. c. 5. X. de poenis (V. 9.); c. 32. X. de sent. excomm. (V. 39.); c. 16, 37, 40, 49. in VI<sup>to</sup>. de elect. (I. 6.); c. 15. in VI<sup>to</sup>. de off. iud. del. (I. 14.); c. 9. in VI<sup>to</sup>. de off. ordin. (I. 16.); c. 2. in VI<sup>to</sup>. de reb. eccl. non alien. (III. 9.); c. 1. in VI<sup>to</sup>. de homic. (V. 4.); c. 1. in VI<sup>to</sup>. de usur. (V. 5.); c. 11. in VI<sup>to</sup>. de sent. excomm. (V. 11.) u. a. über das Wesen dieser Art von Strafmitteln s. auch Thon, Rechtsnorm und subjekt. Recht (Weimar 1878), S. 29 u. ff.



Strafmittel (*latae sententiae*) eignen sich allerdings vorzugsweise die Zensuren. Denn wenn die Dauer des Strafübels an ein subjektives Moment, das der Besserung, geknüpft ist, so ist es der Natur des Strafmittels durchaus angemessen, auch den Eintritt, den Beginn des Strafübels an ein subjektives Moment, das der Schuld (Verübung der Tat) zu binden. Aber auch bei den *poenae vindicativae* ist die genannte Qualifikation ganz gut möglich und vom kanon. Rechte oft genug angewendet.<sup>14</sup> Nur wenn die Realisierung des Strafübels seinem Wesen nach von dritter Seite erfolgen muß und damit überhaupt die *poena*, resp. *censura latae sententiae* gegenüber Dritten ebenso wirke wie die *poena*, resp. *censura ferendae sententiae*, bedarf es immer auch des richterlichen Ausspruches, der eben konstatiert, daß die Tat von der bestimmten Person begangen wurde und die Strafe somit eingetreten ist. Doch dieser Ausspruch ist da nur ein deklaratorischer, der nur das bereits Vorhandene konstatiert, keineswegs aber bedingt. Von einer solchen *poena*, resp. *censura latae sententiae* kann nur dort die Rede sein, wo das Gesetz diese Eigenschaft des verhängten Strafmittels mit Bestimmtheit ausspricht. Ob nun der von dem Gesetze gebrauchte Ausdruck diese besondere Bedeutung habe oder nicht, das läßt sich nicht immer schon aus den Worten selbst klar erkennen, sondern muß, wie ja überhaupt aller legislative Sinn, durch Interpretation festgestellt werden, welche an die allgemeinen Regeln der juristischen Hermeneutik gewiesen ist. Endlich scheidet man die kirchlichen Strafen noch

4. in *poenae communes* und *poenae particulares* (gemeine und besondere Kirchenstrafen), je nachdem sie ihrer Natur nach auf alle Glieder der Kirche oder nur auf gewisse Kreise der Kirchenglieder, z. B. auf Angehörige des Klerikalstandes oder gar nur auf Benefiziaten u. dgl. anwendbar sind.

In den Dekretalen Sammlungen des *Corpus iuris canonici* findet sich zwar im V. Buche derselben ein gesetzlich ausgebildetes Straffsystem der Kirche. Dennoch läßt sich nicht sagen, daß die Kirche heutzutage für die Ausübung ihrer äußeren Strafgewalt einen vollständigen, gesetzlichen Strafkodex besitze, in welchem die Begriffsbestimmung jeder als kirchliches Vergehen strafbaren Handlung und die auf dieselbe zu verhängende Strafe genau fixiert wäre.<sup>15</sup> Denn der Umfang, welchen die kirchliche Strafgewalt darin noch einnimmt, existiert gegenwärtig nicht mehr, viele der dort noch als kirchliche Vergehen aufgenommenen Handlungen gehören gegenwärtig gar nicht mehr vor das *forum externum* der Kirche, die *delicta mixta* sind heutzutage diesem fast ganz entzogen<sup>16</sup> und das *Conc. Trid.*<sup>17</sup>

<sup>14</sup> Gegen die von v. Schulte, l. c. S. 388 und Lehrb., § 85. III. 4. und Phillips, Lehrb., II. § 188 vertretene Ansicht, daß es keine *poena latae sent.* gibt, s. Bachmann, l. c. III. § 428 und Hinschius, l. c. V. S. 133, Note 9. Auch Sägmüller beschränkt (l. c. § 173, S. 690) die genannte Unterscheidung auf die Zensuren, spricht jedoch sogleich im folgenden § 174, S. 692 ausdrücklich auch von *poenae latae sententiae*.

<sup>15</sup> Vgl. dazu insbes. Hinschius, l. c. V. §§ 348, 349.

<sup>16</sup> Über die kirchengesetzliche Behandlung der Vergehen dieser Art s. Hinschius, l. c. V. §§ 322—329; München, Das kanon. Gerichtsverfahren und Strafrecht (Wöln u. Neuß, 1865, 1866), II. S. 265—273, 364—664; J. Hollweck, l. c. §§ 162—204.

<sup>17</sup> Sess. 14. pr. und cap. 1. de ref. S. unten § 143, 3. i. f.

hat durch Einführung der *sententia ex informata conscientia*, wodurch dem Bischof die Verhängung der Suspension gegen Kleriker auch ohne gerichtliches Verfahren überlassen ist, die Ausübung der kirchlichen Strafgewalt sehr wesentlich vereinfacht.<sup>18</sup> Nichtsdestoweniger bildet diesfalls auch heutzutage noch das Straffsystem der Dekretalen die gesetzliche Grundlage, aus welcher sowohl die Begriffsbestimmung der unter dieselbe fallenden kirchlichen Vergehen als auch die gesetzlichen Anhaltspunkte für die Bestrafung derselben entnommen werden müssen.<sup>19</sup>

## 1. Kapitel.

### Die einzelnen kirchlichen Vergehen.

#### § 139. A. Vergehen gegen die kirchliche Lehre.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 200—204; v. Schulte, System, § 80. I. a, Lehrb., § 90. I; Bachmann, Lehrb., III. §§ 413—416, 419; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., § 220; N. München, Das kanon. Gerichtsverfahren und Strafrecht (Wöln und Neuß, 1865, 1866) II. S. 315—364, 560—564, 670—672; Hinschius, System, V. § 307; J. Hollweck, l. c. §§ 95—109, 127, 128; Sägmüller, Lehrb., § 179.

In diese die schwersten kirchlichen Vergehen umfassende Kategorie gehören:

1. Die Apostasie, worunter man im eigentlichen, engeren Sinne den Abfall eines Kirchengliedes nicht bloß von der spezifischen christlichen Lehre der römisch-katholischen Kirche, sondern von der christlichen Glaubenslehre überhaupt versteht. Die kanonistische Doktrin bezeichnet dies näher als *apostasia a fide* oder *apostasia perfidiae*.

Die kirchlichen Strafen der Apostasie sind: *Excommunicatio latae sententiae*, deren Absolution durch die Bulle *Coenae* oder *In coena Domini* (Abendmahlsbulle) dem päpstlichen Stuhle reserviert ist, unabhängig davon die Verweigerung des kirchlichen Begräbnisses, dann Irregularität. Für Kleriker insbesondere Privation aller Benefizien, Unfähigkeit, solche je wieder zu erlangen, erforderlichenfalls Degradation.<sup>1</sup>

Die erwähnte Bulle *Coenae* oder *In coena Domini* ist benannt nicht wie sonst die päpstlichen Bullen nach ihren Anfangsworten, sondern nach der schon seit dem 12. Jahrh. herausgebildeten Übung, dieses Gesetz an dem Tage allgemein bekannt zu machen, an welchem das heilige Abendmahl eingesetzt

<sup>18</sup> Eine sehr gute Darstellung über die *sententia ex informata conscientia* sowie über das gesamte kirchliche Strafverfahren gegen Geistliche gibt F. Droste, Kirchliches Disziplinar- und Kriminalverfahren gegen Geistliche (Paderborn 1882). Die hochwichtige, hier (S. 186—191) abgedruckte „*Instructio S. Congregationis Episcoporum et Regularium pro Ecclesiasticis Curia quoad modum procedendi oeconomice in causis disciplinariis et criminalibus clericorum*“ vom 11. Juni 1880 findet

sich auch bei J. Hollweck, l. c. Anhang VI, S. 371—374.

<sup>19</sup> Über die allgemeinen, die kirchlichen Vergehen betreffenden Normen (Begriff, Zurechnungsfähigkeit, Versuch, Teilnahme, Konkurrenz u. s. f.) s. Hinschius, l. c. V, §§ 341 bis 347.

<sup>1</sup> Diese Strafen sind von den Kirchengesetzen zunächst wohl nur auf Häresie verhängt (s. unten sub. 2), gelten jedoch nach c. 13. in VIto. de haeret. (V. 2.) auch für Apostasie.

worden ist, d. i. am Gründonnerstage, daher: Coenae oder In coena Domini, auch Abendmahlsbulle. Die Päpste pflegten nämlich, um wenigstens von den schwersten Vergehen möglichst abzuhalten, schon seit dem 12. Jahrh. jährlich ein Verzeichnis derjenigen Vergehen zu veröffentlichen, welche sie mit Rücksicht auf die Zeitverhältnisse als die schwersten besonders hervorheben wollten und deshalb mit der Exkommunikation so bedrohten, daß nur der Papst davon solle absolvieren können (reservierte excomm.). Diese Publikation erschien ursprünglich nur als Verfügung des jeweiligen Papstes, nicht als ständige Rechtsnorm und sie wurde deshalb von dem nämlichen Papste und auch von den Nachfolgern, die nach Bedürfnis und Anschauung noch weitere Fälle den schon früher festgesetzten hinzufügten, in jedem Jahre am Gründonnerstage wiederholt, daher wurde diese Einrichtung auch mit dem Namen „Annualprozesse“ bezeichnet. Erst Pius V. erhob dieses Verzeichnis so, wie es zu seiner Zeit vorlag, mit Hinzufügung einiger neuer Fälle zu einem allgemeinen Gesetze der Kirche, publizierte es am Gründonnerstage 1568 und schickte es sämtlichen Bischöfen mit dem Auftrage zu, die Bulle in ihren Diözesen zu promulgieren. Die bedeutendsten Staaten widersetzten sich der Anwendung dieses Gesetzes, dennoch wurde dessen herkömmliche Publikation von den folgenden Päpsten fortgesetzt bis Clemens XIV. (1769 bis 1775), von diesem aber und nach ihm von Pius VI. untersagt.<sup>2</sup> Eine neue Redaktion dieser Bulle Coenae wurde von Pius IX. publiziert in der Bulle: „Apostolicae sedis moderationi“ vom 12. Oktober 1869.<sup>3</sup> Dieselbe gibt ein Verzeichnis von a) den excommunicationes latae sententiae speciali modo Romano pontifici reservatae, b) excommunicationes latae sententiae (simpliciter) Romano pontifici reservatae, c) excommunicationes latae sententiae episcopis sive ordinariis reservatae, d) excommunicationes latae sententiae nemini reservatae, e) suspensiones latae sententiae summo pontifici reservatae und f) interdicta latae sententiae reservata.

Die Apostasie war in älterer Zeit auch von der Staatsgewalt als ein schweres weltliches Verbrechen anerkannt und mit den härtesten Strafen bedroht.<sup>4</sup> Heutzutage ist dies nirgends mehr der Fall. In Oesterreich insbesondere sind durch Art. 7 des Gesetzes über die interkonfessionellen Verhältnisse vom 25. Mai 1868, RGBl. Nr. 49 „die Bestimmung des § 768 lit. a des ABGB, vermöge welcher der Abfall vom Christentum als Grund der Enterbung erklärt wird, dann die Verfügungen des § 122 lit. c und d des Strafgesetzes, womit derjenige, welcher einen Christen zum Abfalle vom Christentume zu verleiten oder eine der christlichen Religion widerstrebende Irrlehre auszutreiben sucht, eines Verbrechens schuldig erklärt wird, aufgehoben“.<sup>5</sup>

<sup>2</sup> S. Schilling, Der Kirchenbann nach kan. Rechte (Leipzig 1859), § 58 und Richter-Dove-Kahl, l. c. § 213, Note 7.

<sup>3</sup> Abgedruckt in den Acta et decreta s. et oec. Concilii Vaticani (Frib. Brig. 1871), pag. 77 et seq. u. bei Schneider, Fontes iur. eccl. noviss. (Ratisb. 1895), pag. 52 et seq., sowie bei J. Sollweck, l. c. Anhang II.

S. 356—362, wo auch (Anhang III. S. 363, 364) noch zwei Ergänzungen dazu abgedruckt sind. S. darüber insbes. Hinschius, l. c. V. § 304.

<sup>4</sup> S. Tit. Cod. Iust. de apostatis (I. 7.) und Hinschius, l. c. IV. §§ 252, 259, V. § 286.

<sup>5</sup> S. Burckhard, l. c. I. S. 23.

Das kanon. Recht dehnt übrigens den Begriff der Apostasie noch weiter aus und bezeichnet als solche auch den eigenmächtigen Abfall vom Klerikalstande (apostasia ordinis sive clericatus) und ebenso den widerrechtlichen Abfall vom Ordensstande (apostasia a religione sive monachatus).<sup>6</sup> Es erhellt jedoch sofort, daß dies kirchliche Vergehen sind, welche nicht in die hier zu erörternde Kategorie, sondern unter die besonderen Standesvergehen der Kleriker gehören.

2. Die Häresie (Ketzeri). Darunter versteht man das bewußte, hartnäckige Festhalten eines Kirchengliedes an einem mit der festgestellten Glaubenslehre der katholischen Kirche im Widerspruche stehenden Glaubenssätze.<sup>7</sup> Auch schon der bewußte, hartnäckige Zweifel, ob etwas, was das Lehramt der Kirche als feste Glaubenswahrheit erklärt hat, auch wirklich wahr sei, ist Häresie.<sup>8</sup> Die gewöhnliche und nächste Manifestation dessen ist die ursprüngliche Aufstellung, Verkündigung und Verbreitung solcher von der kirchlichen Lehre abweichenden Glaubenssätze, aber auch anderweitige Manifestationen solch inneren Festhaltens bilden dieses schwere kirchliche Vergehen. Es ist nicht bloß derjenige, welcher so abweichende Glaubenssätze ursprünglich feststellt und verkündet (haeresiarcha), sowie derjenige, welcher die schon früher dargelegenen und von der Kirche schon verworfenen aus eigenem Antriebe wieder erneuert<sup>9</sup>, als Häretiker zu betrachten, sondern auch diejenigen sind Häretiker, welche sich dem Urheber oder Erneuerer der falschen Glaubenslehre im Festhalten derselben anschließen (die credentes), welche den wahren Häretiker eben wegen innerer Gemeinschaft mit demselben aufnehmen (die receptatores oder receptores), welche die irrige Lehre, nicht bloß die Person des wahren Häretikers verteidigen und beschützen (die defensores) oder die Feststellung, Verkündigung und Verbreitung derselben erleichtern und befördern (die fautores).<sup>10</sup>

Das Festhalten einer der kirchlichen Glaubenswahrheit widersprechenden Irrlehre kann aber als das Delikt der Häresie dem Begriffe nach nicht angesehen werden, wenn dies unbewußt (aus Unkenntnis der echten kirchlichen Lehre, oder weil sich das Lehramt der Kirche etwa darüber noch gar nicht ausgesprochen hat und die Sache in der Tat zweifelhaft ist) oder doch ohne jedes eigene Zutun, nur infolge zufälliger, vom Willen unabhängiger Umstände (weil der Betreffende von häretischen Eltern geboren und in der Irrlehre erzogen ist u. dgl.) geschieht.<sup>11</sup> Hier ist wohl objektiv eine Irrlehre, das Befangensein in einem faktischen Irrtume vorhanden und man nennt dies daher auch haeresis materialis, aber imputiert kann dies dem Individuum nicht werden, es ist kein Vergehen der Häresie wegen Mangels des im Begriffe

<sup>6</sup> Nur von diesen Arten der Apostasie handelt der Titel X. de apostatis (V. 9.).

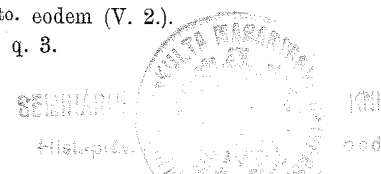
<sup>7</sup> c. 27, 28, 31. C. 24. q. 3; c. 8. in VIto. de haeret. (V. 2.); c. 3. in Clem. eodem (V. 3.).

<sup>8</sup> c. 1. X. de haeret. (V. 7.); c. un. § 1. in Clem. de summa trinit. (I. 1.).

<sup>9</sup> c. 1—3. C. 24. q. 1.

<sup>10</sup> c. 9, 10, 11, 13, 15. X. de haeret. (V. 7.); c. 2. in VIto. eodem (V. 2.).

<sup>11</sup> c. 29. C. 24. q. 3.



dieses Vergehens liegenden subjektiven Momentes (das zur haeresis formalis notwendig ist) vorhanden. Da man nun zu jeder Zeit, auch heutzutage noch, mit dem Ausdruck Häresie den Begriff des Schuldvollen, Verwerflichen, Straf-  
baren gemeinhin verbindet, so ist es gar nicht einmal gerecht und begrifflich auch nicht zulässig, in den Fällen der haeresis materialis, wo eben das Delikt der Häresie nicht vorliegt, von Häresie und Häretikern (Regern) zu sprechen, und es kann heutzutage auch vom katholischen Standpunkte aus nicht mehr als zulässig erscheinen, bei den Anhängern der akatholischen Konfessionen, die solche eben nur vermöge ihrer Geburt sind, diesen Ausdruck zu gebrauchen.

Die Strafen der Häresie sind: Excommunicatio latae sententiae, deren Absolution gleichfalls durch die erwähnte Bulle Coenae dem Papste reserviert ist, unabhängig davon Verweigerung des kirchlichen Begräbnisses, sodann Irregularität. Den häretischen Kleriker trifft Privation aller von demselben innegehabten kirchlichen Ämter und Benefizien sowie die Unfähigkeit, solche wieder zu erlangen, selbst Degradation.<sup>12</sup>

Seit Konstantin M. war die christliche Religion und das orthodoxe, katholisch-christliche Bekenntnis fast allgemein durch das ganze Mittelalter hindurch bis zur Reformation im 16. Jahrh. zu einem Hauptfundamente des staatlichen Gemeinwesens geworden und es mußte daher die Häresie nicht bloß als ein kirchliches Vergehen, sondern auch als ein gegen das Fundament des Staates gerichtetes bürgerliches Verbrechen erscheinen, wurde als solches von der weltlichen Gesetzgebung mit dem crimen laesae maiestatis parallelisiert und so wie dieses mit den härtesten Strafen bedroht.<sup>13</sup> Noch die unmittelbare Vorläuferin der C. C. C. (Constitutio Criminalis Carolina), die Bambergensis (Art. 130) hatte das Verbrechen der Häresie aufgenommen und die Todesstrafe darauf gesetzt. Doch schon die Carolina kennt dieses Verbrechen nicht mehr und so ist es auch heutzutage in keinem weltlichen Strafgesetzbuche mehr zu finden.

3. Das Schisma. Mit diesem Ausdrucke ist seiner etymologischen Bedeutung nach eine Lostrennung, Spaltung (scissura, scissio) bezeichnet, auf die Kirche bezogen, eine Lostrennung, Spaltung in der Kirche und das kirchliche Vergehen des Schisma ist sonach eine Handlung, durch welche eine Lostrennung, Spaltung in dem grundgesetzlichen, einheitlichen Verfassungsorganismus der katholischen Kirche bewirkt werden soll.<sup>14</sup> Auf den Grund, aus welchem das Schisma entspringt oder auf die Endabsicht, welche durch dasselbe erreicht werden soll, kommt es bei dem Begriffe des Schisma nicht an. Vermöge dieses seines Grundes oder Zweckes aber hängt das Schisma regelmäßig mit Häresie zusammen, indem es nur erfolgt, entweder weil die Abweichung von der kirchlichen Glaubenslehre bereits vollzogen ist, oder damit eine solche Abweichung erst vollzogen werde. Dieser Zusammen-

<sup>12</sup> c. 5. D. 51; c. 18. C. 1. q. 1; c. 1, 21. C. 1. q. 7; c. 7—10, 13, 15. X. de haeret. (V. 7.); c. 49. X. de sent. excomm. (V. 39.); c. 1, 2, 15. in VIto. de haeret. (V. 2).

<sup>13</sup> S. Tit. Cod. Just. de haeret. et man. (I. 5.) und Hinschius, l. c. (oben Note 4.).

<sup>14</sup> c. 34. C. 24. q. 1; c. 26. C. 24. q. 3.

hang ist erfahrungsgemäß ein so regelmäßiger, daß ohne denselben ein Schisma praktisch kaum vorkommt.<sup>15</sup> Mit Rücksicht auf den Mangel oder das Vorhandensein dieses Zusammenhanges unterscheidet man ein schisma purum und schisma mixtum sive coniunctum cum haeresi.

Die Einheitlichkeit des kirchlichen Organismus liegt im Primat für die gesamte, allgemeine Kirche und in dem Episkopate in weiterer Abstufung nach unten für die kleineren Kreise der Kirche, welche gegenwärtig durch die Diözesanverfassung fest bestimmt und abgegrenzt sind. Die im Schisma liegende Spaltung kann sich nun bloß auf diese kleineren Kreise, auf den organischen Verband mit dem legitimen Bischof oder sonstigen Ordinarius beziehen, ohne den allgemeinen Verband mit dem Primat zu berühren, und in solchem Falle heißt das Schisma ein partikuläres (schisma particulare)<sup>16</sup>, oder es bezieht sich die Spaltung auf die Gesamtkirche in der Lostrennung von dem Primat als dem Oberhaupte derselben und dann ist es ein allgemeines Schisma (schisma universale). Immer aber liegt im Begriffe des Schisma eine Spaltung des kirchlichen Gemeinwesens in zwei oder mehrere Teile, die sich als verschiedene Parteien gegenüberstehen und von denen die eben erst gebildeten, losgetrennten entweder gar keinen oder doch einen anderen, als den rechtmäßig bestehenden Einigungspunkt haben. Hieraus ergibt sich von selbst, daß die bloße Lostagung eines einzelnen Gliedes der Kirche von dem bestehenden Diözesanverbande des Bischofs oder von dem allgemeinen höheren Verbande mit dem Primat noch durchaus kein Schisma begründet, selbst wenn mehrere ohne jeden inneren oder äußeren Zusammenhang dies täten, weil eben dieser einzelne oder diese mehreren ohne allen Zusammenhang sich lossagenden Glieder keineswegs als ein besonderer, dem Diözesan- oder dem allgemeinen Kirchenorganismus gegenüberstehender Teil des Gemeinwesens betrachtet werden können, dessen Konstituierung und Existenz eben im Begriffe des Schisma liegt. Es gehört also zur Bildung des Schisma immer eine Mehrheit von Kirchengliedern, die sich weniger durch die Zahl, als durch ihren inneren und äußeren Zusammenhang, durch die Gemeinschaft ihrer Willensrichtung zu einem besonderen Teile des bisherigen Gemeinwesens gestalten und als solcher hervortreten. Nichtsdestoweniger kann man auch hier, wie bei der Häresie, eigentliche schismatici, sectatores oder sequaces schismaticorum und selbstverständlich auch receptores, defensores und fautores schismaticorum unterscheiden.

In der strafrechtlichen Würdigung erscheint das Schisma, auch wenn es nicht mit Häresie verbunden, also schisma purum ist, von der kanon. Gesetzgebung<sup>17</sup> im allgemeinen mit der Häresie gleichgestellt.

Ein weltliches oder bürgerliches Verbrechen des Schisma gibt es heutzutage<sup>18</sup> ebensowenig, als das der Häresie.

<sup>15</sup> c. 26. C. 24. q. 3. Vgl. Ferraris C. 23. q. 5; c. un. in VIto. de schismat. (V. 3.) prompta biblioth. tom. VII. v. schisma No. 8. c. un. in Extrav. Comm. de schismat. (V. 4.).

<sup>16</sup> c. 6, 7, 9. C. 7. q. 1; c. 5. C. 11. q. 3.

<sup>18</sup> über die Behandlung in der älteren Zeit s. Hinschius, l. c. (oben Note 4.).

<sup>17</sup> c. 2. C. 4. q. 1; c. 6. C. 7. q. 1; c. 43.

4. Gotteslästerung (Blasphemie) und andere Manifestationen irreligiöser Sinnesart. Die äußere Verehrung des höchsten Wesens ist ein so natürlicher Ausfluß religiösen Glaubens und Gefühls, daß es wohl noch kein Religionsbekenntnis gegeben hat, das nicht einen bestimmten äußeren Kultus ausgebildet hätte und jede Verunehrung, Schmähung des höchsten Wesens als etwas Verwerfliches, Strafbares hinstellen würde. Ob nun das Glied der Kirche, der einzelne Mensch von Gott gut oder schlecht redet, das kann allerdings das erhabene Wesen, die Majestät der Gottheit nicht alterieren. Der Begriff der Injurie, wörtlichen Beleidigung ist mit dem Wesen der Gottheit nicht vereinbar. Allein Äußerungen, durch welche nach unseren menschlichen Begriffen und nach der menschlichen Intention des Äußernden dem höchsten Wesen statt Verehrung offene Mißachtung, Schmähung, Spott bezeugt wird, bekunden nicht bloß einen Mangel religiösen Glaubens und Gefühls auf Seite des Äußernden, sondern sie verletzen auch fremdes religiöses Gefühl, sie verletzen die auf die äußere Gottesverehrung als auf eine Art der Betätigung des Glaubens hinweisende Lehre der Kirche und müssen von diesem Standpunkte aus (nicht vom Standpunkte einer der Gottheit angetanen Unbill) als Delikt behandelt und bestraft werden. Daraus folgt aber einerseits, daß nicht die Äußerung an sich, sondern nur das Vorbringen derselben vor anderen die Verletzung involviert, also das Delikt begründet, andererseits, daß nicht bloß eine solche gegen Gott selbst gerichtete, sondern auch eine derartige Äußerung, welche gegen andere nach der Lehre der katholischen Kirche in der äußeren Verehrung der Kirche inbegriffene geistige Wesen (die hl. Gottesmutter, die Heiligen) gerichtet ist, jene Verletzung, also auch das Delikt, wenngleich in minderm Grade, begründet.<sup>19</sup>

Die Strafen der Blasphemie waren auch im kanon. Rechte zu verschiedenen Zeiten verschieden.<sup>20</sup> Gegenwärtig hat nur arbiträre Bestrafung einzutreten.

Auch der Staat hat die Blasphemie regelmäßig als ein Verbrechen verfolgt und mit schweren Strafen bedroht.<sup>21</sup> Selbst heutzutage bildet sie wenigstens in vielen Staaten noch ein bürgerliches Verbrechen. In Oesterreich erklärt § 122 lit. a StGB. die Gotteslästerung für das Verbrechen der Religionsstörung.

Die irreligiöse, unkirchliche Sinnesart, welche in der Gotteslästerung den kräftigsten Ausdruck findet, äußert sich aber auch noch in mancherlei anderen Dingen. So weist die Lehre der Kirche ihre Bekenner rücksichtlich alles dessen, was der Menschenkraft entrückt oder menschlicher Erkenntnis verschlossen ist, an Gott, an die allwaltende Vorsehung, auf welche der Katholik sein Vertrauen und seine Hoffnung setzen soll. Sie verwirft daher jedes Beginnen, die unbekanntes Gegenwart oder Vergangenheit oder die verschlossene Zukunft aus irgendwelcher zufälligen natürlichen Erscheinung zu erforschen, und noch mehr natürlich verdammt

<sup>19</sup> c. 2. X. de maledicis (V. 26.).

<sup>21</sup> C. Nov. 77 und Hinschius, l. c.

<sup>20</sup> C. 3. B. c. 10. C. 22. q. 1; c. 2. X. cit. (V. 26.).

(oben Note 4).

sie jenes Treiben, das im vermeintlichen Hingeben an dämonische Einflüsse mit Hilfe des bösen Geistes übernatürliche Dinge zu stande bringen will. Die menschliche Natur hat eine starke Neigung für derartige Dinge, das Heidentum hatte förmliche Geheimwissenschaften dieser Art und es ist bekannt, wie nicht nur in den an das Heidentum unmittelbar angrenzenden christlichen Zeiten sehr viele solche Gebräuche sich erhielten, fortzuschleppten, sondern auch das ganze Mittelalter ist voll von abergläubischem Kram und einem in allen möglichen Verhältnissen hervortretenden Teufelsputz, selbst die Kultusfunktionen der Kirche wurden zu derartigen Deuteleien und Gaukeleien mißbraucht. Es waren daher Aberglaube, Wahrsagerei und Zauberei von der Kirche stets als Vergehen behandelt und bestraft.<sup>22</sup>

In der Gegenwart sind derartige Erscheinungen wohl nur mehr selten. Wahrsagerei und Zauberei erscheinen, soweit sie nicht als Deckmantel oder Mittel für gewöhnliche Betrügereien auftreten, nur noch unter dem Gesichtspunkte harmloser Belustigung. Allein ganz ausgeschlossen sind die mannigfaltigen Unternehmungen eines die kirchliche Lehre entschieden verletzenden Mystizismus und Spiritismus, nicht etwa bloß bei den niederen Volksklassen, sondern, ja noch mehr bei den höheren Ständen auch heutzutage noch lange nicht und unterliegen daher als kirchliche Vergehen arbiträrer Bestrafung. Insbesondere hat das Conc. Trid.<sup>23</sup> es den Bischöfen anheimgestellt, durch ihre Einwirkung und eventuell auch angemessene Bestrafung dafür zu sorgen, daß nicht die Funktionen des kirchlichen Kultus selbst zu derartigen Dingen mißbraucht werden.

Auch die weltliche Gesetzgebung erblickte in der Wahrsagerei und Zauberei gar lange Zeit hindurch schwere Verbrechen<sup>24</sup>, noch die C. C. Carolina (Art. 109) verhängt den Feuertod auf das bürgerliche Verbrechen der Zauberei. Heutzutage jedoch ist solches in keinem weltlichen Strafgesetze mehr zu finden.

#### § 140. B. Vergehen gegen das kirchliche Ministerium.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 205—210; v. Schulte, System, § 80. I, b, Lehrb., § 90. II.; Pachmann, Lehrb., III. §§ 417, 418, 421, 422; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 221; München, l. c. II. S. 274—315; Hinschius, System, V. §§ 313, 315—320; J. Sollewel, l. c. §§ 110, 126, 153—161; Sägmüller, Lehrb., § 180.

Hierher gehört:

1. Die Simonie. Als Simonie erklärt das kanon. Recht jedes Streben, das kirchlich Spirituelle, d. h. die Bestandteile der Kirchengewalt und die durch dieselbe vermittelten übernatürlichen Gnaden nur für Geld oder Geldeswert zu erlangen oder zu erteilen, in welcher Form solches Streben auch immer hervortreten mag.<sup>1</sup> Als das kirchliche Vergehen der Simonie erscheint jedoch

<sup>22</sup> C. 26. q. 1—5; Tit. X. de sortileg. (V. 21.).

et cet. sim. (9. 18.) und Hinschius, l. c. (oben Note 4).

<sup>23</sup> Sess. 22. decret. de observ. et evitand. in celebratione missae.

<sup>1</sup> Acta Apost. VIII. 18 u. ff.; Math. X. 8; c. 11. C. 1. q. 1.

<sup>24</sup> C. Tit. Cod. Iust. de malefic. et mathem.

nur die wirklich erfolgte Übertragung und Übernahme der spirituellen Güter der Kirche gegen einen weltlichen Vorteil oder Wertgegenstand. Man unterscheidet darnach *simonia mentalis*, d. i. die wirkliche Übertragung einer *res spiritualis* in der Erwartung, daß von der anderen Seite dafür eine Leistung von temporellem Werte erfolgen werde, oder die wirkliche Hingabe eines Wertgegenstandes dieser Art in der Absicht und mit der Erwartung, daß dafür von der anderen Seite eine *res spiritualis* werde verliehen werden.<sup>2</sup> Ferner *simonia conventionalis*, d. i. die erfolgte Willenseinigung, welche auf die im Vergehen liegende Übertragung und Übernahme gerichtet ist, und je nachdem von der einen oder anderen Seite die Leistung bereits erfolgt ist oder nicht, wieder in *simonia conventionalis mixta* und *sim. conventionalis pura* (*mera, simplex*) zerfällt. Die Realisierung dieser Willenseinigung durch Erfüllung der in derselben bedungenen Leistung und Gegenleistung bildet *simonia realis* und diese nur ist es, welche das kirchliche Vergehen der Simonie begründet. Doch wird der *simonia realis* jener Fall der *simonia conventionalis mixta* gleichgestellt, wo derjenige, welcher die *res spiritualis* zu leisten hatte, diese Leistung bereits ausgeführt hat. Eine spezielle Richtung der Simonie ist bezeichnet durch *simonia confidentialis* (konfidentielle Simonie), d. i. die Verleihung oder die Resignation eines kirchlichen Benefiziums mit der ausdrücklichen oder stillschweigenden Übereinkunft (*cum fiducia, confidentia*), daß derjenige, welcher das Benefizium so erlangt hat, dasselbe in bestimmter Zeit oder bei einer gewissen Ereignung wieder zu Gunsten des Verleihers oder Resignanten oder eines Dritten aufgeben oder doch zu deren Gunsten eine Pension oder einen Teil der Einkünfte des Benefiziums abgeben.<sup>3</sup>

Immer liegt im Begriffe dieses Vergehens der vollzogene Handel, ein gewöhnlicher Akt profanen Verkehrs mit einer Sache, welche die Kirche so hoch hält, daß sie gar nie bloßer Verkehrsgegenstand sein kann. Der Grund der Strafbarkeit liegt in der die höhere Bedeutung dieser kirchlichen Gegenstände herabwürdigenden und dadurch das spirituelle Ministerium der Kirche insbesondere verlegenden Herabziehung derselben in den gewöhnlichen Verkehr. Jedenfalls aber ist zur Simonie erforderlich, daß eben für, d. i. als Entgelt für das Spirituelle der materielle Wertgegenstand geleistet werde. Deshalb fallen die Stollgebühren, die, wie sich später (§ 152. 4) zeigen wird, auf besonderem Rechtsgrunde beruhen, ebensowenig wie die Taxen für gewisse Verleihungen, z. B. des Palliums, für Dispensationen u. dgl. unter den Begriff der Simonie.

Bei der großen Mannigfaltigkeit der spirituellen Güter der Kirche sind auch die Fälle des Vergehens der Simonie sehr mannigfach und verschieden. Es muß daher auch die kirchliche Bestrafung verschieden, weil der Bedeutung des Falles angemessen sein. Zunächst ist der ganze Handel, das Geschäft

<sup>2</sup> c. 34, 46. X. de simonia (V. 3.).

<sup>3</sup> Über diese Unterscheidungen s. bei Ferraris *prompta biblioth.* tom. VII. v. *simonia* art. 1. No. 7. u. ff. und art. 3. No. 1

u. ff., wo jedoch (No. 3) jede Art der *sim. conv. mixta* aus dem Bereiche des Vergehens ausgeschlossen ist.

ungültig.<sup>4</sup> Bestimmte Strafen sind nur auf die bedeutendsten Fälle der Simonie im Gesetze selbst festgesetzt, nämlich auf die simonistische Erteilung der Ordination, die simonistische Erlangung von Benefizien und die simonistische Aufnahme in einen geistlichen Orden. *Excommunicatio latae sententiae*, deren Absolution dem Papste reserviert ist, ist auf alle diese Fälle gesetzt<sup>5</sup>, außerdem sind aber auch noch andere der Natur des Falles angemessene Strafen darauf verhängt.<sup>6</sup> In allen übrigen Fällen der Simonie hat arbiträre Bestrafung einzutreten.

Im römischen Reiche war die Simonie wohl auch von Seite des Staates durch eine Konstitution von Leo und Anthemius<sup>7</sup> „ad instar publici criminis et laesae maiestatis“ behandelt und bestraft, auch ist kein Zweifel, daß im Mittelalter der Staat in der Abwehr dieses für das Leben der Kirche gefährlichen Verbrechens in jeder Weise die Kirche unterstützt hat; aber unter die bürgerlichen Verbrechen erscheint die Simonie in keinem weltlichen Gesetze eingereiht<sup>8</sup> und so ist dies auch heutzutage als rein innere Angelegenheit der Kirche behandelt.

2. Das Sakrilegium. Dieser Ausdruck (von *sacra legere*, i. e. *furari*)<sup>9</sup> ist in sehr umfassender Bedeutung vom kanon. Rechte gebraucht. Im weitesten Sinne ist damit überhaupt jedes kirchliche Vergehen bezeichnet, insofern in jedem Vergehen eine Verletzung dessen liegt, was der Kirche heilig ist.<sup>10</sup> Im eigentlichen und engeren Sinne aber ist Sakrilegium nur jede tätliche Verunglimpfung alles dessen, was mit der ministeriellen Wirksamkeit der Kirche in unmittelbarer Verbindung steht, d. h. dafür entweder besonders (rituell) qualifiziert oder doch ausschließlich bestimmt ist. Das Sakrilegium zerfällt daher in ein *sacrilegium personale*, wenn der Gegenstand desselben eine für die gottesdienstlichen Verrichtungen qualifizierte Person ist, wozu aber nicht bloß die Ordinierten, sondern die Kleriker überhaupt, auch die Tonsuristen und Ordensleute gerechnet werden<sup>11</sup>, *sacrilegium reale*, wenn der Gegenstand desselben eine zum religiösen Kultus qualifizierte (konsekrierte oder benedizierte) oder doch ausschließ-

<sup>4</sup> c. 1—16. C. 1. q. 1; c. 11, 19, 23. X. de simon. (V. 3.); c. 2. Extrav. Comm. eodem (V. 1.).

<sup>5</sup> c. 7, 11, 12, 22. C. 1. q. 1; c. 38. X. de simon. (V. 3.); c. 1, 2. Extrav. Comm. eodem (V. 1.); Conc. Trid. Sess. 24. cap. 6. de ref.; Const. Sixtus V.: „Sanctum et salutare“ v. 5. Jänner 1589 (Bullar. Rom. Edit. Taurin. IX. pag. 63 et seq.); Constit. Greg. VII.: „Inter gravissimas“ v. 2. Mai 1659 (abgedruckt bei Ferraris *prompta bibl.* tom. VII. v. *simonia* art. 2. No. 35).

<sup>6</sup> §. 3. c. 25, 45. X. de simon. (V. 3.); c. 1, 2. Extrav. Comm. eodem (V. 1.); Constit. Pius IV.: „Roman. Pontificem“ v. 17. Okt. 1564 (Bull. Rom. Ed. Taurin. VII. pag. 305 et seq.); Constit. Pius V.: „Cum primum“

v. 1. April 1566 (Bull. Rom. Ed. Taurin. VII. pag. 434 et seq.); Constit. Pius V.: „Intolerabilis“ v. 1. Juni 1569 (abgedruckt bei Ferraris *prompta bibl.* tom. VII. v. *simon.* art. 1. No. 15.).

<sup>7</sup> l. 30. (31.) C. de episc. et cler. (1. 3.) aufgenommen in c. 4. C. 15. q. 3.

<sup>8</sup> S. Hinschius, l. c. (oben § 139, Note 4).

<sup>9</sup> S. Ferraris *prompta bibl.* tom. VII. v. *sacrilegium* No. 1.

<sup>10</sup> S. c. 7. X. R. J. (V. 41.) und die Stellen bei Bachmann, l. c. § 417, Note a.

<sup>11</sup> c. 21, 29. C. 17. q. 4; c. 11, 14, 17. C. 27. q. 1; c. 3, 4, 10, 24, 29, 35, 54. X. de sent. excomm. (V. 39.); c. 5. in VI<sup>to</sup>. de poenis (V. 9.); c. 1. in Clem. eodem (V. 8.).

lich bestimmte Sache ist, wozu also auch das Kirchenvermögen gehört<sup>12</sup>, und *sacrilegium locale*, wenn der Gegenstand desselben ein für die Vornahme der ministeriellen Funktionen der Kirche bestimmter Ort ist.<sup>13</sup> Die Verunreinigung, ein an sich weiter Begriff, muß aber immer eine tätliche sein.

Infolge der Verschiedenartigkeit der in das Bereich dieses Vergehens fallenden Handlungen ist die Bestimmung der Strafe für den konkreten Fall dem richterlichen Ermessen überlassen. Nur für die bedeutendsten Fälle dieser Art, in denen sich die hier gestrafte Verletzung am auffallendsten zeigt, ist die Strafe gesetzlich bestimmt, nämlich für die Verletzung des *privilegium canonis*, für Kirchenraub und Brandstiftung an Kirchen, worauf die dem Papste reservierte *excommunicatio latae sententiae* gesetzt ist.<sup>14</sup>

Auch von Seite des Staates waren schon in der älteren Zeit die schwereren Fälle dieser Art „*veluti publicum crimen*“<sup>15</sup> behandelt und ist auch heutzutage noch dem Gedanken, auf welchem das *Sacrilegium* beruht, Rechnung getragen. So wird in Österreich nach § 153 StGB. das Verbrechen der schweren körperlichen Beschädigung begründet, wenn ein Geistlicher, während er in der Ausübung seines Berufes begriffen ist, oder wegen derselben vorsätzlich an seinem Körper beschädigt wird, wenn auch die Beschädigung nur eine leichte ist, d. h. nicht die im § 152 StGB. vorausgesetzte Beschaffenheit hat. Ferner wird nach § 102 lit. b des StGB. das Verbrechen der Religionsstörung begangen durch entehrende Mißhandlung an den zum Gottesdienste gewidmeten Gerätschaften. Nach § 174 II. lit. b. StGB. wird der Diebstahl zum Verbrechen qualifiziert schon bei einem Betrage über 50 K., wenn gestohlen wird an einem zum Gottesdienste geweihten Orte, ja nach § 175 I, lit. a StGB. selbst ohne Rücksicht auf den Betrag, wenn gestohlen wird an einer unmittelbar zum Gottesdienste gewidmeten Sache mit einer den Religionsdienst beleidigenden Verunehrung.<sup>16</sup>

Endlich erscheint

3. auch jeder anderweitige Mißbrauch der kirchlichen ministeriellen Funktionen, z. B. durch Anwendung derselben in einem dem kirchlichen geradezu widerstrebenden Sinne, durch Einnengung fremdartiger Bestandteile in dieselben u. dgl., sowie eine dem religiösen Kultus überhaupt und dem Gottesdienste insbesondere bezogene offene Mißachtung als kirchliches Vergehen behandelt und arbiträr bestraft.<sup>17</sup>

<sup>12</sup> c. 3, 5, 21, 71. C. 12. q. 2; c. 5, 6, 12, 21. C. 17. q. 4; c. 22. C. 24. q. 3; c. 2. X. de raptor. (V. 17.); c. 22. X. de sent. excomm. (V. 39.); Conc. Trid. Sess. 22. cap. 11. de ref.

<sup>13</sup> c. 8, 9, 10, 19, 20. C. 17. q. 4; c. 12. X. de vita et hon. cler. (III. 1.); c. 1, 5, 6. X. de immunit. eccl. (III. 49.).

<sup>14</sup> c. die Noten 11—13 und oben § 44. 1. <sup>15</sup> l. 10. C. de episc. et cler. (I. 3.); tit. Cod. de crimine sacrilegii (9. 29.); J. Sinschius, l. c. (oben § 139, Note 4).

<sup>16</sup> c. dazu Heiblmair, l. c. §. 35, Note 1. <sup>17</sup> c. 13. C. 26. q. 5; c. 2. in VIto. de immunit. eccles. (III. 23.); Conc. Trid. Sess. 22. decret. de observ. et evit. in celebr. missae.

## § 141. C. Vergehen gegen die kirchliche Jurisdiktion.

Vgl. Pachmann, Lehrb., III. § 423; München, l. c. II. §. 672 u. ff.; Sinschius, System, V. §§ 308 bis 312, 314; J. Hollwed, l. c. §§ 112, 129 bis 161.

Die gesetzliche Ordnung und Verteilung der kirchlichen Jurisdiktionsgewalt ist ein wichtiges Fundament der äußeren Rechtsordnung im kirchlichen Gemeinwesen. Wer sich also Akte der kirchlichen Jurisdiktionsgewalt absichtlich und bewußt anmaßt, ohne daß ihm solche zusteht, wer die Ausübung der kirchlichen Jurisdiktionsakte absichtlich und bewußt hindert, greift somit diese Ordnung an und begeht dadurch ein kirchliches Delikt, welches als Anmaßung resp. Hinderung der kirchlichen Jurisdiktion zu bezeichnen ist. Daß sich solchen Vergehens zunächst der Laie, welcher eben gar keine kirchliche Jurisdiktionsgewalt hat, schuldig machen kann und insbesondere durch Anmaßung des Predigeramtes und Vornahme ritueller kirchlicher Funktionen schuldig macht<sup>1</sup>, ist klar. Aber auch der Kleriker, der an sich die regelmäßig erforderlichen übernatürlichen Fähigkeiten (durch die Weihe) hat, bedarf, um diese seine Fähigkeiten auszuüben, erst der Zuteilung der Berechtigung dazu (der *missio canonica*) und begeht ohne letztere durch die Vornahme von Jurisdiktionsakten das Vergehen nicht minder wie der Laie. Die Ausübung einer noch nicht empfangenen Weihe (z. B. einer höheren) von Seite eines Klerikers (z. B. der erst die niederen Weihen hat) steht diesfalls der Ausübung solcher durch Laien am nächsten.<sup>2</sup> Doch nicht im Mangel der Fähigkeit (sei es der bloß physischen oder spirituellen), sondern im Mangel der erforderlichen Jurisdiktion liegt der Grund der Strafbarkeit des hier besprochenen Vergehens, selbes bezieht sich daher ebenso auf die Vornahme der durch Weihengewalt bedingten, als der davon unabhängigen Funktionen und ein Kleriker, welchem die früher zugeteilte Jurisdiktion später wieder, sei es auch nur der Ausübung nach, durch Exkommunikation, Suspension, Interdikt, Deposition oder Degradation entzogen ist, steht diesfalls, solange er sich in diesen Strafen befindet, dem Kleriker, der nie eine kirchliche Jurisdiktion hatte, im wesentlichen gleich. Die Kirchengesetze<sup>3</sup> sprechen zwar vorzugsweise und speziell nur von den letzteren Fällen, es kann aber gar nicht zweifelhaft sein, daß auch andere Anmaßungen und Übergriffe dieser Art als Vergehen zu behandeln und arbiträr zu bestrafen sind.

## § 142. D. Die besonderen Standes- und Amtsvergehen der Kleriker.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 214; v. Schulte, System, § 80. III. b; Pachmann, Lehrb., III. § 426; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., § 224; München, l. c. II. §. 359 u. ff., 664 u. ff., 686 u. ff.; Sinschius, System, V. §§ 321, 330—340; J. Hollwed, l. c. §§ 205—301; Sägmüller, Lehrb., § 182.

In der Vernachlässigung oder schuldhaften Nichterfüllung der mannigfachen, dem Kleriker durch Stand und Amt auferlegten Pflichten liegt immer

<sup>1</sup> c. 12, 13. § 6. X. de haeret. (V. 7.).

<sup>2</sup> c. 13. D. 93.

<sup>3</sup> Tit. X. de cler. excomm., depos. vel interd. ministr. (V. 27.); de cler. non ordin. ministr. (V. 28.).

ein mehr oder weniger schweres Vergehen, das die Kirchengesetze im allgemeinen als Exzeß<sup>1</sup> bezeichnen und teils disziplinarer Behandlung, teils arbiträrer Bestrafung zuführen. Als die größten Vergehungen dieser Art aber sind hervorgehoben:

1. Der Abfall vom Klerikalstande (apostasia ab ordine s. clericatus), welchem für den Regularklerus insbesondere gleichsteht der Abfall vom Ordensstande (apostasia a religione s. monachatus). Als Handlungen, in denen dies hervortritt, erwähnen die canones namentlich das Ablegen des Ordenskleides, Eingehung einer Ehe, Zuwendung zu einer dem Klerikalstande widersprechenden Lebensbestimmung<sup>2</sup> u. dgl.

Die Strafe dieses Vergehens ist beim Säkularklerus: Excommunicatio ferendae sententiae, nur bei faktischer Eingehung einer Ehe latae sententiae, Verlust des privilegium canonis, Irregularität.<sup>3</sup> Für den Regularklerus nebst der Exkommunikation, welche nur im Falle des eigenmächtigen Ablegens des Ordenskleides latae sententiae ist, Entziehung der besonderen Ordensprivilegien und Einsperrung.<sup>4</sup>

2. Die Verletzung des Beichtsiegels. Die Verpflichtung des Priesters zur absoluten Verschwiegenheit rücksichtlich aller ihm bei der hl. Beichte bekannten Fehltritte ist in den strengsten Anordnungen der Kirche begründet und es muß daher die Verletzung derselben als ein schweres kirchliches Vergehen erscheinen. Die Strafe desselben ist Deposition, lebenslängliche Einsperrung in ein Kloster und Irregularität.<sup>5</sup>

3. Das crimen sollicitationis, d. i. jeder Mißbrauch des beim Beichthören notwendigen Zusammentreffens des Priesters mit dem Beichtkinde zu unzüchtigem Verhalten des ersteren gegen das letztere. Die Strafe dieses Vergehens ist Suspension von Ausübung der Weihen, jedenfalls vom Beichthören, Privation aller Benefizien und Unfähigkeit, künftig solche wieder zu erlangen, erforderlichenfalls auch Degradation.<sup>6</sup>

4. Das crimen complicitis, welches demjenigen Priester zur Last fällt, der sich mit jemandem geschlechtlich vergeht und sodann diesen seinen Mitschuldigen (complicem, Schuldbeteiligten) rücksichtlich der dadurch begangenen Sünde beicht hört und davon absolviert (ohne daß ein casus extremae necessitatis vorliegt). In solchem Falle soll die Absolution ungültig sein und den Priester die dem Papste reservierte Exkommunikation treffen.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> 3. B. Tit. X. de excess. prael. (V. 31.).

<sup>2</sup> c. 1, 3, 5. X. de apostat. (V. 9.); c. un. in VI<sup>to</sup>. de vita et hon. cler. (III. 1.); c. 1. in Clem. eodem (III. 1.).

<sup>3</sup> c. 3. X. cit. (V. 9.); c. un. in Clem. de consang. et affin. (IV. 1.).

<sup>4</sup> c. 5. X. de apostat. (V. 9.); c. 2. in VI<sup>to</sup>. ne cler. vel mon. (III. 24.).

<sup>5</sup> c. 2. D. 6. de poenit. c. 12. X. de poenit. et remis. (V. 38.).

<sup>6</sup> Const. Pius VI.: „Cum sicut nuper“ v. 16. April 1561 (Bull. Rom. Ed. Taurin. VII. pag. 126, 127); Const. Gregors XV.: „Universi dominici gregis“ v. 30. Aug. 1622 (ibidem XII. pag. 729, 730) und Bened. XIV.: „Sacramentum poenitentiae“ v. 1. Juni 1741 (Bullar. Bened. XIV. Tom. I. Constit. 20, pag. 50—54.).

<sup>7</sup> Const. Bened. XIV. cit. § 4. Vgl. Sinschius, l. c. IV. §. 110, 111.

## 2. Kapitel.

### Die kirchlichen Strafen insbesondere.

#### § 143. A. Die Zensuren.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 189—197; v. Schulte, System, §§ 76—78, Lehrb., §§ 86—88; Pachmann, Lehrb., III. §§ 429—431, 436; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 214—216; Kober, Der Kirchenbann (Tübingen 1857); Die Suspension der Kirchendiener (Tübingen 1862); B. Schilling, Der Kirchenbann (Leipzig 1859); J. Feßler, Der Kirchenbann und seine Folgen in f. Sammlung vermischter Schriften (Freiburg i. B. 1869), S. 185 u. ff.; Sinschius, System, V. §§ 298, 299; München, l. c. II. §. 101—116, 156—261; J. Hollweck, l. c. §§ 20—68; Sägmüller, Lehrb., §§ 175—177.

Das kanon. Recht kennt drei kirchliche Zensuren: die Exkommunikation, das Interdikt und die Suspension.

1. Die Exkommunikation oder der Kirchenbann ist diejenige gemeine kirchliche Zensur, durch welche das Glied der Kirche entweder von der gesamten geistigen und sozialen Gemeinschaft der Kirche oder doch wenigstens von einer bestimmten Gruppe der durch diese Gemeinschaft gewährten Vorteile ausgeschlossen wird. In dem ersteren besteht die excommunicatio maior (separatio, eliminatio, abstentio, der große Kirchenbann), im letzteren die excommunicatio minor (s. simplex, der kleine Kirchenbann). Beide können jedes Glied der Kirche, sowohl Laien als Kleriker treffen, sind also gemeine Kirchenstrafen, doch nur Zensuren.

Die excommunicatio maior oder der große Kirchenbann schließt das Kirchenglied zunächst aus von der in der Kirche gebotenen geistigen Gemeinschaft (von der communicatio in sacris, den suffragia ecclesiae, wie die durch die Kirchengemeinschaft gewährten geistigen Wohltaten und Gnaden auch genannt werden), d. i. von der Teilnahme an den kirchlichen Gnadenmitteln, den Sakramenten und Sakramentalien, und an den kirchlichen Funktionen, insbesondere am Gottesdienste, so zwar, daß für den Exkommunizierten nicht einmal Oblationen dargebracht, selbst nach seinem Tode vor erteilter Absolution kein Messopfer für ihn insbesondere zelebriert und daß für ihn nicht einmal insbesondere, d. i. mit Nennung seines Namens gebetet werden darf.<sup>1</sup> Die Erlangung kirchlicher Rechte und insbesondere kirchlicher Jurisdiktionsbefugnisse seitens des Exkommunizierten ist absolut ausgeschlossen.<sup>2</sup> Doch ist diesfalls wohl zu beachten: Nur auf die nach eingetretener Exkommunikation zu erlangenden kirchlichen Gnaden, Rechte und Jurisdiktionsbefugnisse bezieht sich diese in der Exkommunikation liegende Ausschließung. Das was hievon vor eingetretener Exkommunikation bereits gültig und rechtswirksam erlangt war, wird

<sup>1</sup> c. 18, 19, 33, 37. C. 11. q. 3; c. 31. X. de praeb. (III. 5.); c. 18, 28, 32, 38, 43. X. de sent. excomm. (V. 39.); c. 24. in VI<sup>to</sup>. eodem (V. 11.); c. 2. in Clem. eodem. (V. 10.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 3. i. f. de ref.

<sup>2</sup> c. 37. C. 24. q. 1; c. 7, 8. X. de cler. excomm. (V. 27.); c. 1. in VI<sup>to</sup>. de rescript. (I. 3.).

durch die eintretende Exkommunikation nur insofern berührt, daß die künftige Ausübung dessen ausgeschlossen ist, keineswegs aber wird das Recht selbst dem Exkommunizierten genommen. Der exkommunizierte Kleriker verliert daher insbesondere ein früher erworbenes Kirchenamt, resp. Benefizium durchaus nicht, nur die Ausübung der in demselben enthaltenen Rechte und Funktionen wird ihm dadurch entzogen. Er bleibt vollkommen rechtmäßiger Träger seines Amtes, resp. Benefiziums, darf aber dasselbe, solange er sich in der Exkommunikation befindet, nicht ausüben. Tut er es dennoch, so sind die vorgenommenen Amtsakte nicht ungültig, sondern er begeht dadurch nur eine neuerliche strafbare Handlung und ist neuerlich, jetzt natürlich noch härter zu bestrafen.<sup>3</sup>

Doch nicht bloß von dieser geistigen Gemeinschaft und von den durch dieselbe gewährten Vorteilen, sondern auch von der im kirchlichen Gemeinwesen liegenden sozialen Gemeinschaft schließt die excommunicatio maior aus.<sup>4</sup> Die Glossen<sup>5</sup> hat dies in den Versen zusammengefaßt:

„Si pro delictis anathema quis efficiatur,  
Os, orare, vale, communio, mensa negatur.“

Deshalb darf kein Mitglied der Kirche mit einem Exkommunizierten bei sonstiger Strafe der excommunicatio minor<sup>6</sup> irgend einen Umgang pflegen mit Ausnahme des Gatten, der Kinder und Dienstpersonen des Exkommunizierten, ferner derer, die von seiner Exkommunikation nichts wissen oder die nur in einer offenkundigen Notlage oder aus reiner christlichen Liebe, insbesondere nur um ihn zum schuldigen Gehorsam zurückzubringen, mit ihm verkehren.<sup>7</sup> Auch diese Ausnahmefälle hat die Glossen<sup>8</sup> in den Versen zusammengestellt:

„Haec anathema quidem solvunt ne possit obesse:  
Utile, lex, humile, res ignorata, necesse.“

Im Mittelalter hatte aber der Kirchenbann die Reichsacht und umgekehrt die Reichsacht den Kirchenbann zur Folge.<sup>9</sup> Der Exkommunizierte war dadurch auch nach altem deutschem Reichsrecht gänzlich rechtsunfähig, konnte kein Testament errichten, keine Rechtsgeschäfte schließen u. s. f. Dadurch brachte insbesondere die excommunicatio latae sententiae eine ungeheure Verwirrung im Rechtsleben hervor, indem alle Rechtsakte, die der von derselben Betroffene

<sup>3</sup> c. 4, 31, 36. C. 24. q. 1; c. 8. X. de consuet. (I. 4.); c. 16. X. de elect. (I. 6.); c. 23, 53. X. de appellat. (II. 28.); c. 6, 7, 8. X. de cler. excomm. (V. 27.); c. 1. in VI<sup>to</sup>. de suppl. negl. prael. (I. 8.); c. un. in VI<sup>to</sup>. ne sede vac. (III. 8.).

<sup>4</sup> 1. Cor. V. 11; c. 17, 18, 19, 24, 26. C. 11. q. 3; c. 28. X. de sent. excomm. (V. 39.). Die Folge davon ist auch die Entziehung der communicatio forensis, so daß der Exkommunizierte vor Gericht weder als Kläger, noch als Parteienvertreter, Zeuge usw. auftreten kann: c. 7. X. de prob. (II. 19.); c. 38.

X. de testibus (II. 20); c. 5, 8, 12. X. de except. (II. 25.); c. 1. in VI<sup>to</sup>. de except. (II. 12.); c. 8. in VI<sup>to</sup>. de sent. excomm. (V. 11.).

<sup>5</sup> ad c. 3. in VI<sup>to</sup>. de sent. excomm. (V. 11.).

<sup>6</sup> c. 19. C. 11. q. 3; c. 2. X. de except. (II. 25.); c. 3. in VI<sup>to</sup>. de sent. excomm. (V. 11.).

<sup>7</sup> c. 102, 103. C. 11. q. 3; c. 5. X. de his, quae vi. (I. 40.); c. 29, 31, 34, 43, 54. X. de sent. excomm. (V. 39.).

<sup>8</sup> ad c. 15. X. de sent. excomm. (V. 39.).

<sup>9</sup> S. Rober, l. c. §. 443 u. ff.; Schilling, l. c. §. 59; Hinschius, l. c. V. §. 286.

nach Eintritt derselben unternommen hatte, ungültig waren, wenngleich niemand etwas von der Exkommunikation desselben wußte, vielmehr die anderen Kontrahenten bona fide sich darauf eingelassen hatten und sodann oft nach vielen Jahren erst Vermögensübertragungen, Erbschaften usw. rückgängig gemacht werden mußten. Um dieser förmlichen Rechtsunsicherheit zu steuern und dem abzuwehren, verordnete Martin V. auf dem Konzil von Konstanz i. J. 1418 durch die Bulle „Ad vitanda“<sup>10</sup>, daß niemand den Umgang oder Verkehr mit dem in die Exkommunikation Verfallenen zu meiden verpflichtet sei, bevor der Richter ausdrücklich, mit Nennung des Namens und öffentlich bekannt gemacht hat, daß die bestimmte Person exkommuniziert sei (bei der excommunicatio latae sententiae) oder von ihm exkommuniziert werde (bei der excommunicatio ferendae sententiae). Diese Vorschrift gilt von jeder excommunicatio maior. Nur eine Ausnahme davon greift Platz; bei jener excommunicatio latae sententiae nämlich, welche wegen der Verletzung des privilegium canonis eintritt, bedarf es dieser in der Konstitution vorgeschriebenen Publikation nicht, wenn die Tat selbst notorisch ist.<sup>11</sup>

Die excommunicatio maior wird auch anathema genannt. Dieser Ausdruck bezeichnet der Sache, dem Inhalte nach gar nichts anderes, als das eben Erörterte. Nur die Form, in welcher diese Strafe ausgesprochen, verhängt wird, ist beim anathema eine andere. Das Anathem ist nur die mit einem besonderen Zeremoniell, also in besonders feierlicher Form verhängte excommunicatio maior<sup>12</sup>, und ebenso hat auch der manchmal von Konzilien gebrauchte Ausdruck: anathema maranatha keine sachlich von der excommunicatio maior verschiedene Bedeutung.<sup>13</sup>

Von dieser schweren Zensur hat in der älteren Zeit die Kirche nur zu sehr in schädlichem Übermaße Gebrauch gemacht. Nicht bloß als Strafmittel, sondern auch zu bloßen Verwaltungszwecken<sup>14</sup>, als gerichtliches Zwangsmittel überhaupt und als Exekutionsmittel insbesondere im zivil- und strafgerichtlichen Verfahren<sup>15</sup> wurde sie verwendet. Doch das Konzil von Trient<sup>16</sup> hat diese ausgedehnte Anwendung der Exkommunikation abgeschafft und die schon früher

<sup>10</sup> S. dieselbe bei Rober, l. c. §. 248 u. bei J. Hollweck, l. c. Anhang I. §. 355.

<sup>11</sup> Aber durch diese Konstitution ist den Katholiken nicht etwa die Anteilnahme an Kuthandlungen Andersgläubiger, die sog. communicatio in sacris erlaubt worden. Vgl. Heiner, die communicatio in sacris der Katholiken mit Häretikern und das Dekret Martin V. „Ad vitanda“ v. J. 1418 i. V. f. l. R.-R., Bd. 87, S. 103—107.

<sup>12</sup> c. 106. C. 11. q. 3: „Debent duodecim sacerdotes episcopum circumstare et lucernas ardentes in manibus tenere, quas in conclusionem anathematis vel excommunicationis proicere debent in terram et conculcare

pedibus; deinde epistola per parochias mittatur continens excommunicatorum nomina et causam excommunicationis.“ Vgl. auch c. 5. in VI<sup>to</sup>. de poenis (V. 9.); c. 1. in Clem. eodem (V. 8.).

<sup>13</sup> S. Rober, l. c. §. 2; Feßler l. c. §. 211—214; Paschmann, l. c. III. §. 430 i. f.; Hinschius, l. c. IV. §. 254, V. §. 261, bes. §. 8, Note 7.

<sup>14</sup> J. B. c. 20. X. de iureiur. (II. 24.); c. un. Extrav. Comm. de furtis (V. 5.).

<sup>15</sup> J. B. c. 25. X. de rescript. (I. 3.). S. auch Bened. XIV. De synodo dioec. II. lib. 10. cap. 1. No. 2.

<sup>16</sup> Sess. 25. cap. 3. de ref.



diesfalls getroffenen Bestimmungen<sup>17</sup> erneuert, daß sie in der Regel nur als Strafmittel wegen sehr grober Vergehen und mit Vorsicht angewendet werden soll, nach vorhergegangener *monitio canonica* an den Bedrohten, die regelmäßig dreimal erfolgen soll in entsprechenden Zwischenräumen und nur bei der *excommunicatio latae sententiae* und bei notorischen Vergehen wegfallen kann. Auch ist danach zur Anwendung der Exkommunikation ein vollständiges gerichtliches Verfahren, förmliche Verkündigung des Spruches und Sorge für dessen Publikation erforderlich.<sup>18</sup>

Die Absolution von dieser Zensur steht bei der *excommunicatio ferendae sententiae* dem Richter zu, der sie verhängt hat.<sup>19</sup> Bezüglich der *excommunicatio latae sententiae* ist zu unterscheiden, ob die Absolution, wie dies sehr häufig geschieht, ausdrücklich dem Papste reserviert ist oder nicht. Im ersteren Falle kann natürlich nur der Papst, respektive der von ihm rechtmäßig Delegierte absolvieren. Im letzteren Falle absolviert jeder *Ordinarius*, respektive dessen ordnungsmäßig Delegierter.<sup>20</sup> In articulo mortis kann mit Wirksamkeit pro foro interno jeder Priester absolvieren.<sup>21</sup>

Ihrem Inhalte nach ganz verschieden von dieser *excommunicatio maior* oder dem *anathema* ist die *excommunicatio minor* (s. *simplex*, der kleine Kirchenbann), worunter man schon von altersher nur die Ausschließung von einer bestimmten Gruppe kirchlicher Vorteile verstand. Der Inhalt derselben war mit der Zeitperiode wechselnd<sup>22</sup>, seit Innocenz III. und Gregor IX. aber steht der Inhalt der *excommunicatio minor* dahin fest, daß man darunter nur die Ausschließung von dem erlaubten Empfange der kirchlichen Sakramente und von der Wählbarkeit für Kirchenämter versteht.<sup>23</sup> Gesetzlich ist diese *excommunicatio minor* allerdings nur angewendet für den Fall des unter obiger Beschränkung verbotenen Verkehrs mit den in der *excommunicatio maior* befindlichen Personen<sup>24</sup>, doch besteht kein Zweifel, daß nach Ermessen des kanonischen Richters ihre Anwendung auch sonst zulässig ist.

Ob bei gesetzlicher Androhung der Exkommunikation schlechtweg die *excommunicatio maior* oder *minor* gemeint sei, ist durch ein besonderes Gesetz

<sup>17</sup> c. 8, 41, 42. C. 11. q. 3; c. 8. X. de off. iud. ord. (I. 31.); c. 1. X. de treuga et pace (I. 34.); c. 26. X. de appellat. (II. 28.); c. 48. X. de sent. excomm. (V. 39.); c. 1, 3, 5, 9. in VIto. de sent. excomm. (V. 11.).

<sup>18</sup> Vgl. M. Hilling, Die Bedeutung der *iusta causa* für die Gültigkeit der Exkommunikationsfentenz i. A. f. f. R.-R., Bd. 85, S. 246—274; 516—535; 719—739.

<sup>19</sup> c. 51. D. 1. de poenit.; c. 11. § 1. X. de off. iud. ord. (I. 31.); c. 40. X. de sent. excomm. (V. 39.).

<sup>20</sup> c. 29. X. de sent. excomm. (V. 39.).

<sup>21</sup> c. 26. X. de sent. excomm. (V. 39.); c. 5. in VIto. de poenis (V. 9.); c. 3. in

Clem. eodem (V. 8.); c. 1. Extrav. Comm. de privil. (V. 7.); Conc. Trid. Sess. 14. cap. 7. de poenit.

<sup>23</sup> S. Hinschius, l. c. IV. §§ 245, 254, V. § 261.

<sup>23</sup> c. 2. X. de except. (II. 25.); c. 10. X. de cler. excomm. (V. 27.).

<sup>24</sup> S. oben Note 6. M. Hofmann in der Linzer theolog.-praktischen Quartalschrift, 47. Jahrg., 3. Heft (1894), S. 678 meint, daß „die *excommunicatio minor* nicht mehr besteht“; dagegen zeigt Hinschius, l. c. V. S. 521, 522, daß sie, wenngleich sie stets nur eine sehr beschränkte Anwendung erfährt, „immerhin auch noch heute eine praktisch anwendbare Strafe ist“.

Gregors IX.<sup>25</sup> dahin bestimmt, daß unter dem gesetzlichen Gebrauche des Ausdruckes „*excommunicatio*“ schlechtweg, ohne Zusatz, immer die *excommunicatio maior* zu verstehen sei, also *excommunicatio minor* nur dort eintritt, wo sie ausdrücklich als solche bezeichnet erscheint.

2. Das Interdikt ist jene kirchliche Zensur, vermöge welcher die öffentliche Verrichtung der kirchlichen ministeriellen Funktionen, insbesondere die Auspendung der Sakramente und Sakramentalien bis zu einem gewissen Grade, d. h. mit gewissen Einschränkungen entweder objektiv für bestimmte Orte oder Gegenden oder subjektiv für bestimmte Personen untersagt, eingestellt wird. Schon hieraus ergibt sich sofort die Unterscheidung des Interdikts in ein *interdictum locale* und *personale*. Beide zerfallen dann wieder in ein *interdictum generale* und *particulare*, je nachdem nämlich beim *interdictum locale* ein ganzes Land, eine ganze Ortschaft (Stadt, Dorf) oder nur ein einzelnes Gebäude mit seinem Grundraume (Kirche, Kapelle) und beim *interdictum personale* eine ganze Klasse von Personen (z. B. der Klerus, die Einwohner eines bestimmten Bezirkes) oder nur eine einzelne Person davon betroffen wird. Auch ein *interdictum mixtum* (s. *deambulatorium*) wird danach unterschieden, wenn nämlich nicht bloß objektiv für bestimmte Ortschaften oder Gebäude, sondern auch für alle oder doch gewisse, diese Orte bewohnenden Personen das Interdikt wirken soll.<sup>26</sup>

Aus obigem Begriffe ergibt sich ferner noch, daß eben nicht die unterschiedslose Einstellung aller öffentlichen gottesdienstlichen Funktionen der Kirche, der Gebrauch aller Sakramente und Sakramentalien, sondern nur mit bestimmten durch das positive Recht festgesetzten Beschränkungen im Interdikte liegt. Diese Beschränkungen wurden durch Bonifaz VIII. definitiv<sup>27</sup> festgestellt, und zwar dahin<sup>28</sup>: Von den gottesdienstlichen Funktionen ist gestattet einmaliges Abhalten der hl. Messe in jeder Woche zur Aufbewahrung der Eucharistie in jeder Kirche und beim Lokalinterdikte sogar tägliches Darbringen des hl. Messopfers und der sonstigen gewöhnlichen *divina officia*, jedoch nur ganz in der Stille, bei verschlossenen Kirchentüren, ohne jedes Glockengeläute. An besonderen Festtagen aber, nämlich Weihnachten, Ostern, Pfingsten, Mariä Himmelfahrt, kann der Gottesdienst mit allen regelmäßigen Feierlichkeiten abgehalten werden.<sup>29</sup> Die Abhaltung der Predigt, kirchlichen Gebete, insbesondere das Chorgebet der Kanoniker ist gleichfalls zugelassen<sup>30</sup> und einzelne Orden hatten insbesondere auch Privilegien, welche in der Gestattung gottesdienstlicher Funktionen in deren

<sup>25</sup> c. 59. X. de sent. excomm. (V. 39.).

<sup>26</sup> „Seine Eigentümlichkeit besteht darin, daß es jeden Ort trifft, welchen eine Person betritt, aber nur auf so lange, als die letztere sich dort aufhält“: Hinschius, l. c. V. S. 31. Das Personalinterdikt erklärt S. ibidem als „nicht aus dem Lokalen erwachsen“ und als „begrifflich von demselben verschieden“.

<sup>27</sup> über den früheren Umfang dieser Be-

schränkungen, resp. Milderungen s. Hinschius, l. c. V. § 261. 4.

<sup>28</sup> c. 24. in VIto. de sent. excomm. (V. 11.); c. 11. in VIto. de privileg. (V. 7.).

<sup>29</sup> c. 25. X. de privil. (V. 33.); c. 57. X. de sent. excomm. (V. 39.).

<sup>30</sup> c. 11. X. de poenit. (V. 38.); c. 43. X. de sent. excomm. (V. 39.).

Ordnungskirchen noch weiter gingen.<sup>31</sup> Hinsichtlich der Spendung und des Empfanges der Sakramente ist die Taufe, Firmung und Buße ohneweiters nur mit Ausnahme derer, die am Interdikt unmittelbar Schuld tragen, das hl. Abendmahl jedoch nur für Kranke und Sterbende gestattet.<sup>32</sup> Von den Sakramentalien ist das kirchliche Begräbnis den verstorbenen Klerikern, welche das Interdikt nicht verletzt haben, doch nur ohne sonstige Feierlichkeiten gewährt.<sup>33</sup>

Es ist sonach das Interdikt keineswegs eine ausnahmslose, sondern nur eine wesentlich beschränkte Einstellung des gewöhnlichen öffentlichen Gottesdienstes und der Darreichung der kirchlichen Heilmittel, immerhin aber eine das religiöse Leben tief berührende Maßregel, bei deren Anwendung nur zu sehr die Gefahr besteht, daß durch dieselbe in der Abstumpfung der Kirchenglieder gegen den religiösen Kultus mehr geschadet, als durch die Bestrafung genützt werde. Ja, das Bedenkliche dieses Strafmittels muß um so mehr in den Vordergrund treten, als in den Fällen, wo es überhaupt lokal in Anwendung treten (allgemeines und besonderes Lokalinterdikt) oder über ganze Klassen von Personen verhängt werden soll (allgemeines Personalinterdikt), also in den meisten Fällen seiner eigentümlichen Anwendbarkeit, eben nicht bloß der Schuldige, sondern in großer Anzahl auch Unschuldige getroffen werden. Nur das spezielle Personalinterdikt läßt sich strafrechtlich rechtfertigen und deshalb ist denn auch das Interdikt aus der gegenwärtigen Strafpraxis der Kirche ganz verschwunden. Bloß gegen Kleriker findet es gegenwärtig noch eine beschränkte Anwendung als *interdictio ingressus in ecclesiam*<sup>34</sup>, was natürlich die Ausschließung des Geistlichen von der Vornahme aller rituellen Akte, welche in der Kirche vorgenommen werden müssen, involviert.

3. Die Suspension ist die gänzliche oder teilweise Entziehung der Ausübung der dem Kleriker eigentümlichen Rechte, wie sie in der kirchlichen Jurisdiktionsgewalt im weitesten Sinne<sup>35</sup> enthalten und im einzelnen Kirchenamte zur konkreten Gruppe vereinigt sind. Gegenstand der Entziehung ist immer nicht das Recht selbst, sondern nur die Ausübung desselben. Diese Rechte sind ihrer Natur und ihren Voraussetzungen nach verschieden; sie setzen entweder eine bestimmte Weihe voraus oder sind ohne solche Voraussetzung in der Amtssphäre eines bestimmten Kirchenamtes enthalten, oder sie liegen bloß in dem mit dem Kirchenamte verbundenen Einkommen. Daher sind zu unterscheiden: die *suspensio ab ordine*, d. h. die Entziehung der Ausübung bloß derjenigen Rechte, welche eine bestimmte Weihe voraussetzen<sup>36</sup>; die *suspensio ab officio*, d. i. die Entziehung der Ausübung der in einem bestimmten Kirchenamte

<sup>31</sup> S. die Nachweisungen bei Hinschius, I. c. V. S. 28.

<sup>32</sup> c. 11. X. de spons. et matrim. (IV. 1.); c. 11 X. de poenit. et remiss. (V. 38.); c. 43. X. de sent. excomm. (V. 39.); c. 19. in VI<sup>to</sup>. eodem (V. 11.).

<sup>33</sup> c. 24. X. de privileg. (V. 33.); c. 11.

X. de poenit. et remiss. (V. 38.); c. 8. in VI<sup>to</sup>. de privileg. (V. 7.).

<sup>34</sup> Conc. Trid. Sess. 6. cap. 1. i. f. de ref.

<sup>35</sup> S. oben § 31. 2.

<sup>36</sup> J. B. de ord. sacerdotialis; c. 11. X. de off. iud. deleg. (I. 29.); c. 2. in VI<sup>to</sup>. eodem (I. 14.); die Pontifikalien: Conc. Trid. Sess. 6. cap. 5. de ref.; Sess. 14. cap. 2. de ref.

enthaltenen spirituellen Rechte<sup>37</sup> und die *suspensio a beneficio*, d. i. die Entziehung der Ausübung der durch das Benefizium insbesondere gegebenen temporellen Rechte.<sup>38</sup>

Die Suspension braucht auf diese einzelnen Richtungen nicht beschränkt zu sein, sondern kann alle diese Richtungen gemeinsam umfassen und in diesem Falle ist sie eine *suspensio generalis* (sc. ab officio et beneficio)<sup>39</sup>, während sie auf eine einzelne dieser Richtungen beschränkt *suspensio specialis* genannt wird. Die Suspension muß auch nicht gerade, sie mag in der einen oder anderen dieser Richtungen vorkommen, die Ausübung aller in der betreffenden Richtung gegebenen Rechte, sondern kann sehr wohl nur die Ausübung einiger oder auch nur eines einzelnen, vom ordo abhängigen oder sonst im Offizium enthaltenen oder im Benefizium liegenden Rechtes entziehen und darnach hat man nach allen bereits angegebenen Richtungen (d. i. in der *suspensio ab ordine*, *ab officio* und *a beneficio*) wieder zu unterscheiden eine *suspensio totalis* oder *plena* und *suspensio partialis*.<sup>40</sup>

Hiernach ist der Umfang der Suspension sehr verschieden und es versteht sich wohl von selbst, daß, wo und wie immer sie verhängt sein mag, auch zugleich festgestellt sein muß, in welchem Umfange sie gemeint sei. Kommt aber im Gesetze die Suspension schlechtweg und ohne weiteren Zusatz als Strafe vor, so muß darunter die *suspensio generalis* (ab officio et beneficio) verstanden werden.<sup>41</sup>

Die Suspension ist zwar ihrer Natur nach eine kirchliche Zensur, aber sie wird tatsächlich auch als eigentliche Kirchenstrafe (*poena vindicativa*) verwendet und trägt diesen Charakter immer, wenn sie auf eine bestimmte Zeit verhängt wird.<sup>42</sup>

Auch die Suspension wurde in älterer Zeit nicht bloß als Strafmittel, sondern auch als administratives Mittel, als gerichtliches Zwangs- und insbesondere als Exekutionsmittel verwendet.<sup>43</sup> Diese Verwendung hat das Conc. Trid.<sup>44</sup> gleichfalls beseitigt, dafür aber die Verhängung der *suspensio ab ordine* und der *suspensio ab officio*, nicht der *suspensio a beneficio* derart in das freie Ermessen des Bischofs gestellt, daß er ohne jedes gerichtliche Verfahren, bloß kraft seiner *sententia ex informata conscientia* dazu schreiten kann<sup>45</sup> und ihm sonach eine sehr rasche und regelmäßig auch vollkommen ausreichende Bestrafung der Kleriker zu Gebote steht.

<sup>37</sup> J. B. c. 3. X. de usuris (V. 19.); c. 1. in VI<sup>to</sup>. de sent. et re iud. (II. 14.); c. 1. in Clem. de reb. eccl. non alien. (III. 4.).

<sup>38</sup> J. B. c. 44. X. de elect. (I. 6.); c. 16. in VI<sup>to</sup>. eodem (I. 6.).

<sup>39</sup> J. B. c. 33. X. de testib. (II. 20.); c. 1. X. de secund. nupt. (IV. 21.); c. 2. X. de calumniat. (V. 2.); c. 11. X. de privileg. (V. 33.).

<sup>40</sup> Zahlreiche Beispiele hierfür gibt Rober, Die Suspension, S. 25.

<sup>41</sup> S. Rober, I. c. S. 24, Note 7. Auch

die Analogie von c. 59. X. de sent. excomm. (V. 29.) läßt sich hierfür geltend machen.

<sup>42</sup> J. B. c. 3. § 2. X. de clandest. despons. (IV. 3.); c. 2; 3. X. de cler. percuss. (V. 25.); c. ult. in VI<sup>to</sup>. de off. et pot. iud. deleg. (I. 14.); c. 1. in VI<sup>to</sup>. de sent. et re iud. (III. 14.); c. 2. in VI<sup>to</sup>. de reb. eccl. non alien. (III. 9.); Conc. Trid. Sess. 23. cap. 8, 10. de ref.

<sup>43</sup> J. B. c. 13. C. 2. q. 5; c. 10. X. de purg. can. (V. 34.).

<sup>44</sup> Sess. 25. cap. 3. de ref.

<sup>45</sup> Sess. 14. pr. und cap. 1. de ref.

## § 144. B. Die eigentlichen Kirchenstrafen.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 198; v. Schulte, System, § 79, Lehrb., § 89; Bachmann, Lehrb., III. §§ 433—435; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., §§ 217—219; Rober, Die Deposition und Degradation (Tübingen 1867); Hinschius, System, V. §§ 298—301; München, i. c. II. S. 116—156; J. Hölweck, l. c. §§ 68—94; Sägmüller, Lehrb., § 178.

Unter diesen sind zunächst

1. als gemeine, d. i. gegen alle Kirchenglieder anwendbare Kirchenstrafen zu erwähnen:

a) Die Entziehung des kirchlichen Begräbnisses, d. h. nicht die Entziehung eines Begräbnisplatzes überhaupt, sondern nur die Entziehung des Begräbnisses auf dem kirchlichen Friedhofe, im geweihten Boden und der Mitwirkung der Kirche bei demselben mit ihren besonderen kirchlich-rituellen Funktionen. Es ist dies zwar schon die natürliche Folge gewisser anderer kirchlicher Strafen, besonders der Exkommunikation und des Interdikts<sup>1</sup>, wird aber auch als selbständiges Strafmittel gehandhabt, das bald neben anderen Strafen<sup>2</sup>, bald auch nur allein<sup>3</sup> in Anwendung kommt. Da nun in den meisten Ländern andere, als konfessionelle Friedhöfe nicht bestehen und daher die Verweigerung des kirchlichen Begräbnisses der Verweigerung eines Begräbnisplatzes und einer anständigen Bestattung überhaupt gleichkäme, so haben verschiedene Staaten die Anwendung dieses Strafmittels sowie den Eintritt dieser Verweigerung als Folge einer anderen Kirchenstrafe wesentlich eingeschränkt.

In Österreich insbesondere verordnet diesfalls Art. 12 des Gesetzes über die interkonfessionellen Verhältnisse vom 25. Mai 1868, RGVl. Nr. 49: „Keine Religionsgemeinde kann der Leiche eines ihr nicht Angehörigen die anständige Beerdigung auf ihrem Friedhofe verweigern, 1. wenn es sich um die Bestattung in einem Familiengrabe handelt, oder wenn 2. da, wo der Todesfall eintrat oder die Leiche gefunden ward, im Umkreise der Ortsgemeinde ein für Genossen der Kirche oder Religionsgenossenschaft des Verstorbenen bestimmter Friedhof sich nicht befindet.“<sup>4</sup> Dies bezieht sich allerdings nur auf die Bestattung von Personen, die der betreffenden Konfession nicht angehören, es folgt daraus aber offenbar, daß eine Religionsgemeinde der Leiche eines ihr selbst Angehörigen die anständige Beerdigung auf ihrem Friedhofe überhaupt nicht verweigern darf, so daß die kirchlicherseits verhängte Entziehung des kirchlichen Begräbnisses auf die Verweigerung der Mitwirkung der Kirche mit ihren Funktionen bei demselben beschränkt ist.

b) Die Entziehung anderer allgemeiner kirchlicher Rechte, z. B. des Patronats<sup>5</sup>, des Amtes eines Kirchenvaters oder Bechpropstes<sup>6</sup> u. dgl.

<sup>1</sup> S. den vorigen Paragraphen Nr. 1 und 2.

<sup>2</sup> S. oben § 139.

<sup>3</sup> J. B. c. 16. C. 13. q. 2; c. 12. C. 23. q. 5; c. 11. X. de sepult. (III. 28.); c. 2, 4, 6. X. de statu monach. (III. 35.); c. 2, 5. X. de rapt. (V. 17.); c. 3, 5. X. de usur.

(V. 19.); c. 12. X. de poenit. (V. 38.); Conc. Trid. Sess. 25. cap. 19. de ref.

<sup>4</sup> S. Burckhard, l. c. I. S. 25, 26; Heidlmaier, l. c. S. 50, 53 u. ff.

<sup>5</sup> S. oben § 73. e.

<sup>6</sup> Conc. Trid. Sess. 25. cap. 8. de ref.

Als gemeine, auch gegenwärtig noch praktische Kirchenstrafe wird auch noch häufig angeführt die Irregularität, d. i. die irregularitas ex delicto.<sup>7</sup> Allein die Irregularität ist kein selbständiges Strafmittel, d. i. kein Übel, das jemandem zugefügt wird, um ihn wegen eines Vergehens zu bestrafen, sondern sie erscheint in denjenigen Fällen, in welchen sie vom Gesetze verhängt wird, nur als die sonstige, abgesehen von der Strafe, eintretende gesetzliche Folge eines Vergehens, welche den Delinquenten nur deshalb trifft, weil die Verübung des Vergehens einen Mangel jener sittlichen Integrität bekundet, welche die Kirche für den Kandidaten einer Weihe fordert. Sie tritt daher auch unabhängig und ohne Rücksicht auf die Bestrafung ein.

2. Die Kirchenstrafen gegen Kleriker insbesondere sind:

a) Die Entziehung (privatio) einzelner oder einer bestimmten Gruppe der dem Kleriker zustehenden kirchlichen Rechte. Jedes einzelne Klerikalrecht, z. B. das Recht zu predigen, Unterricht in der Religion zu erteilen, die Eucharistie zu spenden, Messe zu lesen usw., vielleicht nur das Recht, dies in einer bestimmten Kirche oder an einem speziellen Orte zu tun, kann auf diese Weise zur Strafe entzogen werden und es mag sich darin oft ein den Umständen sehr angemessenes Strafmittel darbieten. Doch als feststehendes, auch gegenwärtig noch praktisches Strafmittel dieser Art hat sich in der kirchlichen Disziplin bloß ausgebildet die privatio beneficii, d. i. die Entziehung der von dem Kleriker erworbenen kirchlichen Pfründe, die Entsetzung vom Amte oder der Pfründe.<sup>8</sup> Auch kann nur ein Teil des Pfründeneinkommens genommen, also ein Abzug von demselben oder vielleicht nur die Entziehung einer besonderen Art, eines besonderen Zweiges des Benefizialeinkommens strafweise verhängt werden und in dieser Richtung sind überhaupt Geldstrafen gegen Kleriker, insofern durch dieselben eben nur ein ihnen von der Kirche gebotenes Einkommen entzogen wird, immer noch als eigentliche Kirchenstrafen anwendbar.<sup>9</sup>

Diese „Entfernung vom Amte oder von der Pfründe“ muß oder kann in manchen Staaten auch von der Staatsbehörde gefordert werden, so besonders in Österreich nach § 8 des Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Wenn ein Inhaber eines kirchlichen Amtes oder einer kirchlichen Pfründe die österreichische Staatsbürgerschaft verliert, oder wenn derselbe verbrecherischer oder solcher strafbarer Handlungen schuldig erkannt worden ist, die aus Gewinnsucht entstehen, gegen die Sittlichkeit verstoßen, oder zu öffentlichem Ärgernisse gereichen, so hat die staatliche Kultusverwaltung seine Entfernung von dem Amte oder von der Pfründe zu verlangen. Hat sich ein Seelsorger eines Verhaltens schuldig gemacht, welches sein ferneres Verbleiben im kirchlichen Amte als der öffentlichen Ordnung gefährlich erscheinen läßt, so kann die staatliche Kultusverwaltung seine Entfernung von der Ausübung des kirchlichen

<sup>7</sup> S. oben § 42.

<sup>8</sup> J. B. c. 13. X. de vita et hon. cler. (III. 1.); c. 13. X. de simonia (V. 3.).

<sup>9</sup> Conc. Trid. Sess. 25. cap. 3. de ref.

Amtes verlangen. Die vorstehenden Bestimmungen finden auch auf jene geistlichen Personen Anwendung, welche zur Stellvertretung oder provisorischen Versehung dieser Ämter oder zur Hilfeleistung bei denselben berufen werden. Wird dem Verlangen der Regierung seitens der kirchlichen Behörden in angemessener Frist nicht entsprochen, so ist das Amt oder die Pfründe für den staatlichen Bereich als erledigt anzusehen und hat die Regierung dafür zu sorgen, daß jene Geschäfte, welche die Staatsgesetze dem ordentlichen Seelsorger übertragen, von einer anderen von ihr bestimmten Persönlichkeit insoweit versehen werden, bis das betreffende Kirchenamt in staatsgültiger Weise neu besetzt ist. In derselben Weise kann vorgegangen werden, wenn aus einem anderen Grunde die oben bezeichneten Geschäfte von dem ordentlichen Seelsorger nicht besorgt werden.“<sup>10</sup>

Auch die strafweise Versehung von einem Benefizium auf ein schlechteres (translocatio)<sup>11</sup> sowie die Verweisung des Klerikers in eine geistliche Korrektionsanstalt oder in ein Kloster<sup>12</sup>, für welche in Österreich jedoch der Staat eine zwangsweise Durchführung nicht gewährt<sup>13</sup>, sind Mittel, von welchen die Kirche ebenso zur Bestrafung wie zu bloß disziplinärer Behandlung der Kleriker Gebrauch macht.

b) Die Deposition, d. i. die Entziehung aller jener Klerikalrechte, welche nicht schon mit dem Klerikalstande selbst gegeben, sondern erst durch einen bestimmten Erwerbssakt bedingt sind. Endlich

c) die Degradation, durch welche dem Kleriker nicht bloß alle besonders erworbenen, sondern auch die allgemeinen, schon mit seinem Stande gegebenen Rechte entzogen werden, so daß er fortan nur mehr als Laie an der kirchlichen Gemeinschaft teilnehmen kann.<sup>14</sup> Sie ist, wie von selbst auffällt, die schwerste Kirchenstrafe gegen Kleriker, also auch nur auf die größten Vergehen derselben gesetzt und geht in der Regel der entehrenden weltlichen Strafe (Todesstrafe) voraus; aber so umfangreich sie auch sein mag, die durch die Weihe erlangten übernatürlichen Fähigkeiten bilden einen character indelebilis und sind auch dadurch noch dem Kleriker nicht entzogen, können ihm überhaupt nicht genommen werden.

<sup>10</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 45—49; Seidlmaier, l. c. S. 90—92.

<sup>11</sup> S. oben § 81.

<sup>12</sup> Ehemals förmliche Einkerkierung (in carceratio, immuratio): z. B. c. 1. in VI<sup>to</sup>. de haeret. (V. 2.); c. 3. in VI<sup>to</sup>. de poenis (V. 10.) und detrusio in monasterium: z. B. c. 28. C. 27. q. 1; c. 2. X. de adult. (V. 16.); c. 10. i. f. X. de purg. can. (V. 34.).

<sup>13</sup> S. den Motivenbericht zu § 19 des Gesetzes v. 7. Mai 1874 bei Burckhard, l. c. II. S. 58; Seidlmaier, l. c. S. 101, Note 1.

<sup>14</sup> Über das historische Verhältnis der Degradation und Deposition und über die Unterscheidung von degradatio verbalis und actualis s. Rober, l. c. S. 1—286; Hinshius, l. c. V. S. 563 u. ff.

## III. Buch.

## Das Kirchenvermögen.

## I. Kapitel.

## Begriff, Erwerb und Verlust von Kirchenvermögen im allgemeinen.

## § 145. Vermögensfähigkeit der Kirche.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, II. § 114, Lehrb., II. §§ 218—223; v. Schulte, System, §§ 91, 92, Lehrb., § 207; Pachmann, Lehrb., III. §§ 327, 330, 331; Richter-Dobe-Kahl, Lehrb., §§ 301, 304; Helfert, Von dem Kirchenvermögen, 2. Aufl. (Prag 1825), I, §§ 1—12.

Kirchenvermögen ist alles Vermögen, das der Kirche gehört, d. h. welches bleibend mit einem kirchlichen Institute verbunden und kirchlichen Zwecken gewidmet ist.<sup>1</sup> In diesem Sinne spricht man ja auch von Staats-, Gemeindevermögen usw. Daß die Kirche zur Erreichung ihres Zweckes der äußeren Güter so wie der einzelne bedarf, ist ebenso unbestreitbar und unbestritten, als die daraus sich ergebende Folge, daß sie, da sie ihrem Zwecke eben dauernd und bleibend nachstreben soll, sich die Mittel dazu auch dauernd und bleibend sichern muß.

Wenn aber die Kirche sich diese in den äußeren Gütern liegenden Mittel sichern will, so muß sie in den allgemeinen vermögensrechtlichen Verkehr eintreten, muß diese Güter an sich bringen, sie bewirtschaften und erhalten und damit betritt sie eine Sphäre, welche ganz außer ihr liegt, ein ihrem Wesen und ihrer Bestimmung fremdes Gebiet, das ausschließlich von der staatlichen Gesetzgebung beherrscht wird, welche allein zu bestimmen hat, wer zu erwerben fähig sei, unter welchen Bedingungen Erwerb und Verlust auf vermögensrechtlichem Gebiete statfinde. Die Kirche kann vom Staate nicht verlangen, daß er für sie einen besonderen vermögensrechtlichen Verkehr nach separaten Normen feststelle oder gar statuieren, daß sich die Kirche selbst das Recht der Gesetzgebung für diesen Zweig ihrer Tätigkeit zuschreibe. Das aber, was die Kirche hierin vom Staate verlangen kann, ist, daß er sie an dem vermögensrechtlichen Verkehre unter den allgemeinen, von ihm festgestellten Normen teilnehmen lasse, daß er ihre Fähigkeit zu vermögensrechtlichen Akten anerkenne und die von ihr unternommenen Akte dieser Art nicht an lästigere Bedingungen knüpfe, als bei anderen Rechtsobjekten. Und dies gewährt auch der Staat heutzutage jeder Kirche oder Religionsgenossenschaft, welche er gesetzlich anerkannt hat. Die Anerkennung der Rechtsfähigkeit der Kirche auch in vermögensrechtlicher

<sup>1</sup> Ausnahmsweise Erscheinungen sowohl beim Eigentums- (Zugehörigkeits-) als auch beim Zweckmomente sind für den auf die regelmäßige und gewöhnliche Gestaltung zu gründenden Begriff nicht maßgebend. Vgl. dazu Meurer, Begriff und Eigentümer der heiligen

Sachen (Düsseldorf 1885), I. §§ 45 u. ff. und Bayerisches Kirchenvermögensrecht (Stuttgart 1899), I. § 2; v. Hussarek in Ubrich und Mischlers Österr. Staatswörterbuch (Wien 1895), II. Art. Kirchenvermögen, Nr. V. S. 4 und 5.

Beziehung erscheint als bloße Konsequenz der allgemeinen gesetzlichen Anerkennung einer Kirche oder Religionsgenossenschaft und daher mit der letzteren von selbst gegeben.

### § 146. Das Subjekt des Kirchenvermögens.

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, II. S. 588 u. ff., Lehrb., II. §§ 224, 225; v. Schulte, System, §§ 94—97, Lehrb., § 209; Bachmann, Lehrb., III. § 328; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 302; Helfert, I. c. I. § 13; Hübler, Der Eigentümer des Kirchengutes (Leipzig 1868); Poschinger, Das Eigentum am Kirchenvermögen (München 1871); Meurer, Der Begriff und Eigentümer der heiligen Sachen (Düsseldorf 1885), I. §§ 1—16, 50—72, II. §§ 1—104; v. Guffarek in Ulbrich und Michlers Staatswörterbuch (Wien 1895), II. Art. Kirchenvermögen, Nr. VII. S. 5—7; Sägmüller, Lehrb., § 194.

Es gibt wenig Fragen des kanon. Rechts, in denen eine so verschiedenartige Auffassung sich geltend gemacht hat, wie in der Frage, wer das Subjekt des Kirchenvermögens, oder, wie man dies gewöhnlich, jedoch ungenau ausdrückt, wer der Eigentümer des Kirchenvermögens sei. Die Lösung dieser Frage ist nicht Aufgabe der Gesetzgebung, sondern der Wissenschaft und diese ist eben zu sehr verschiedenen Resultaten gelangt.

Mit mehr oder weniger Entschiedenheit und Gründen wurden als Eigentümer des Kirchenvermögens bezeichnet: Gott selbst, Christus der Herr, einzelne bestimmte Heilige (Theorie der göttlichen Proprietät genannt), die Armen (Armentheorie), der Klerus, d. i. die Benefiziaten, respektive die klerikalen Verbände der einzelnen Diözesen (Benefiziaten-, respektive klerikale Kollegialtheorie), die Gesamtkirche (Gesamtkirchentheorie), der Papst (Papaltheorie), der Staat, und zwar in sehr verschiedener Weise, indem man das Kirchengut bald als *res nullius*, bald als *res principis* (Eigentümer also der Landesherr), bald als *res publica* (Eigentümer also der Staat) erklärte (publizistische Theorien), die einzelnen Kirchengemeinden (kirchliche Gemeindeftheorie) und Walter in der 13. Auflage seines Lehrbuches des Kirchenrechts hält überhaupt den Eigentümersbegriff, wenigstens nach seiner positiven Seite, auf das Kirchenvermögen gar nicht für anwendbar (Antidominialtheorie).<sup>1</sup>

Von all diesen verschiedenen Anschauungen sind es nur die Gesamtkirchen- und die kirchliche Gemeindeftheorie, welche jetzt noch eine ernsthafte Erwägung und Widerlegung verdienen. Die erstere wird namentlich von vielen katholischen Kanonisten<sup>2</sup> vertreten, welche das Prinzip der Zentralisation auch im Kirchenvermögen zur Geltung bringen möchten. Daß sie nicht richtig sein kann, geht schon aus dem einfachen Umstande hervor, daß nach kanon. Rechte zwischen den verschiedenen Gruppen, in welchen das Kirchenvermögen nach seinem jetzigen Bestande tatsächlich hervortritt, Vermögensübertragungen und Rechtsgeschäfte aller Art<sup>3</sup> zulässig sind, was doch nur beim Vorhandensein verschiedener

<sup>1</sup> S. vorzugsweise Hübler, I. c. S. 1 bis 142. sondern nur in Verbindung mit der Institutentheorie vertritt.

<sup>2</sup> Insbesondere Phillips, Lehrb., II. § 225, der übrigens diese Theorie nicht rein, <sup>3</sup> S. v. Schulte, I. c. S. 486, 487.

Rechtssubjekte möglich ist. Die letztere, die Gemeindeftheorie, wird von vielen der bedeutendsten Kanonisten und Zivilisten<sup>4</sup> vertreten, ihre Unhaltbarkeit aber ist durch die Tatsache dargetan, daß es in der katholischen Kirchenverfassung eine Kirchengemeinde in dem Sinne, wie sie in dieser Ansicht zu Tage tritt, gar nicht gibt<sup>5</sup>, und daß es auch innerhalb der nämlichen Pfarrei, Diözese usw. verschiedene Gruppen von Kirchenvermögen gibt, zwischen denen Rechtsgeschäfte aller Art stattfinden können.

Die Erwägung der Art und Weise, wie das Kirchenvermögen sich bildete, wie es stets seiner Verwendung zugeführt wurde und wie der Bestand desselben sich gestaltete, weist auf ein ganz anderes Rechtssubjekt hin, welchem das Eigentum, respektive die Rechtszuständigkeit beim Kirchenvermögen zuzusprechen ist. Von jeher bildete sich und bestand das Kirchenvermögen in getrennten, ursprünglich nach den verschiedenen Christengemeinden, später nach den einzelnen Diözesen gesonderten selbständigen Massen. Als hierauf die Benefizien zur allgemeinen bleibenden Institution der Kirche geworden waren, schied sich auch die Gesamtmasse des Diözesanvermögens in mehrere, nach den speziellen Zwecken desselben gebildete, selbständige Gruppen<sup>6</sup> und trat mit den einzelnen für diese Zwecke geschaffenen kirchlichen Instituten in feste, bleibende Verbindung. Mit und an diesen Instituten mehrte sich das Kirchenvermögen und wo immer man nach der konkreten Existenz des Kirchengutes sucht, sieht man es mit einem bestimmten kirchlichen Institute (Bisum, Pfarrei, Kloster, Hospital, Missionsanstalt u. dgl.) nicht bloß einfach, sondern bleibend und untrennbar verbunden. Die einzelnen, durch die Verfassung der Kirche gegebenen kirchlichen Institute haben das Kirchenvermögen in seiner konkreten Gestaltung, sie führen es der seiner Bestimmung entsprechenden Verwendung zu, ja sie sind gerade dazu geschaffen, um die Zwecke dauernd und bleibend zu erreichen, denen das Kirchenvermögen gewidmet ist, sie sind daher, als juristische Personen aufgefaßt, wohl auch das nächste Rechtssubjekt, an welches bei der Forschung nach dem Eigentümer des Kirchenvermögens zu denken ist.

Der Umstand, daß es hienach eine Mehrheit von Eigentümern des Kirchenvermögens gibt, schadet der kirchlichen Einheit ebensowenig, als der Umstand, daß das ganze Kirchenvermögen nicht eine einzige, konzentrierte Masse, sondern nur verschiedene, selbständige Gruppen bildet, ja er ist der tatsächlichen Gestaltung des Kirchenvermögens nur durchaus entsprechend. Das kirchliche Institut ist und bleibt immer nur ein Glied an dem großen Organismus der Gesamtkirche und verliert diese Eigenschaft natürlicherweise dadurch nicht, daß es als der Eigentümer des mit demselben verbundenen Kirchenvermögens erscheint. Daß es also auch rückfichtlich des ihm angehörenden Vermögens der Aufsicht und den Weisungen des Diözesanbischofs und in weiterer

<sup>4</sup> J. B. Savigny, System des röm. R. (Berlin 1840), II. S. 266 u. ff.; J. G. Böhmer, J. E. P. lib. III. tit. V. § 29 et seq.; Ius Par. Sect. V. cap. 2. § 9, cap. 3. § 3 et seq.

<sup>5</sup> S. oben § 32.

<sup>6</sup> S. auch C. Groß, Das Recht an der Pfarrei, S. 53—55.

Überordnung der des Papstes unterworfen ist, das ist keine Beschränkung oder gar Aufhebung des dem Institute zustehenden Eigentumsrechtes, sondern das ist die notwendige Folge seines organischen Zusammenhanges mit der Gesamtkirche. Man kann daher auch nicht sagen, das einzelne Institut habe nur ein beschränktes Eigentum, und zwar beschränkt durch die der allgemeinen Kirche diesfalls zustehende Berechtigung. Man kann auch nicht sagen, das einzelne Institut sei das unmittelbare, die Gesamtkirche aber das mittelbare Subjekt des Kirchenvermögens; denn es gibt eben kein mittelbares und unmittelbares Eigentumsrecht. Man kann auf dieses Verhältnis des einzelnen Institutes zur Gesamtkirche auch nicht die ohnehin weder im römischen noch im kanon. Rechte begründete Theorie von *dominium directum* und *utile* anwenden.<sup>7</sup> Man muß vielmehr immer daran festhalten: das wahre Rechtssubjekt des Kirchenvermögens sind die einzelnen kirchlichen Institute und Anstalten, mit welchen jedes Kirchenvermögen auch tatsächlich verbunden ist, als juristische Personen aufgefaßt. Diese verlieren aber deshalb ihre eigentümliche Natur, ihre Eigenschaft als Glieder des ganzen großen Organismus der Kirche nicht und bleiben daher auch in vermögensrechtlicher Beziehung in ihrer durch den Kirchenorganismus begründeten Unterordnung.

Die Staatsgesetze befassen sich mit dieser Frage nicht *ex professo*, wohl aber verfügt § 38 alin. 2 des Gesetzes vom 7. Mai 1874 für Österreich insbesondere: „Rücksichtlich der Frage des Eigentums und sonstiger privatrechtlicher Verhältnisse bezüglich des Kirchen- und Pfründenvermögens sind die Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Rechtes maßgebend; im Falle eines Streites steht die Entscheidung den Gerichten zu.“<sup>8</sup> Der Motivenbericht der Regierung zu dem genannten Gesetze berücksichtigt aber den hier erörterten Zusammenhang sehr wohl, indem er wiederholt den Grundsatz der Solidarität der kirchlichen Interessen betont und aus demselben mannigfache Konsequenzen zieht.<sup>9</sup> Ganz besonders beruht auch die Bestimmung des § 54 des zitierten Gesetzes<sup>10</sup> auf diesem Grundsatz sowie namentlich auch das ganze Gesetz über die Religionsfondsbeiträge vom 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 51.<sup>11</sup>

<sup>7</sup> S. diesfalls bes. Phillips, Lehrb., II. § 225, VI. u. VII.

<sup>8</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 95 u. ff.; Heiblmair, l. c. S. 133, 134, 243 u. ff.

<sup>9</sup> S. den Mot. Ber. zu § 1 des Ges. v. 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 51 (Burckhard, l. c. II. S. 183, 184) und den Bericht zu § 53 des hier in Rede stehenden Ges. v. 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 50, wo es (Burckhard, l. c. II. S. 114) heißt: „Jener Grundsatz stützt sich im wesentlichen darauf, daß vermöge der schwankenden Begriffe über das Eigentum am

Kirchenvermögen keine solche Individualität der einzelnen kirchlichen Rechtssubjekte und demzufolge auch keine solche Selbständigkeit derselben gegen einander angenommen werden kann, wie dies bei anderen physischen oder juristischen Personen der Fall ist, daß vielmehr das Vermögen der einzelnen kirchlichen Anstalten immer auch für den kirchlichen Gesamtzweck gewidmet ist und deshalb subsidiär auch für diesen in Anspruch genommen werden kann.“

<sup>10</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 115—118.

<sup>11</sup> S. unten § 150.

## § 147. Die Substanz des Kirchenvermögens.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 226; v. Schulte, System, §§ 98, 99, Lehrb., §§ 210, 211; Bachmann, Lehrb., III. § 329; Richter-Dove-Rahl, Lehrb., § 305; Helfert, l. c. § 13; Meurer, l. c. I. §§ 45—49; Sägmüller, Lehrb., §§ 192, 193, 195, 200, 202.

Die Substanz jedes Vermögens wird gebildet von jenen Rechten, welche eine Herrschaft über die Dinge der äußeren Natur enthalten oder doch vermitteln, und so besteht auch das Kirchenvermögen aus dinglichen Rechten aller Art, aus Obligationen im aktiven und passiven Sinne usw. Die enge Beziehung aber, in welcher viele Gegenstände dieser im Kirchenvermögen enthaltenen Rechte zu der religiösen Tätigkeit, den geistlichen Funktionen der Kirche stehen, verleiht denselben einen besonderen Charakter, bewirkt manche Eigentümlichkeiten in der Stellung und Behandlung derselben und darnach unterscheidet man in der Substanz des Kirchenvermögens:

1. Die *res sacrae*, d. i. jene Sachen (phys. Gegenstände), welche beim Gottesdienste unmittelbar gebraucht und eben deshalb auch durch einen besonderen rituellen Akt für diese Bestimmung qualifiziert werden. Die Verbindung, in welcher diese Sachen mit den religiösen Funktionen der Kirche stehen, ist nicht bei allen eine gleich nahe, es gibt demnach auch zwei verschiedene Akte, die sie je nach der Unmittelbarkeit dieser Verbindung in mehr oder minder feierlicher Weise dazu qualifizieren. Man unterscheidet daher unter den *res sacrae* wieder a) *res consecratae*, d. i. die mit dem religiösen Kultus in der nächsten Verbindung stehenden und durch den feierlichen Akt der Konsekration zum gottesdienstlichen Gebrauche geeigneten Sachen (Kirchen, Altäre, Kelche und Patenen); b) *res benedictae*, d. i. die mit den religiösen Funktionen in nicht so unmittelbarer Verbindung stehenden und daher auch nur durch den minder feierlichen Akt der Benediktion qualifizierten Sachen (Grundsteine der Kirchen, Kirchhöfe, die weiße Leinenbekleidung der Altäre, das Korporale, die Messgewänder, Monstranzen usw.). Ihrer physischen Beschaffenheit nach sind dies Gebäude, Grundstücke und bewegliche Sachen von bestimmter, ihrem Zwecke entsprechender Form, sie können auch wie alle anderen Sachen im Privateigentume und in Privatbenützung stehen, dürfen aber zu keinem anderen, als zu dem durch ihre Verbindung mit dem religiösen Kultus bestimmten Gebrauche verwendet werden und erfreuen sich besonderer schützender Bestimmungen auch seitens der weltlichen Gesetzgebung.<sup>1</sup>

An einzelnen dieser Sachen, namentlich an Kirchen, Friedhöfen und Glocken hat sich seit der Reformation ein gemeinschaftliches Gebrauchsrecht verschiedener Konfessionen, insbesondere der Katholiken und Protestanten herausgebildet, welches man als *Simultaneum* oder *Simultanverhältnis* zu bezeichnen pflegt. Dasselbe entstand und besteht nicht bloß an katholischen Kirchen zu Gunsten akatholischer Konfessionen, sondern auch an akatholischen Kirchen zu Gunsten der katholischen Konfession und ist teils durch Vereinbarung (Vertrag) zwischen den Angehörigen, resp. Vertretern der betreffenden

<sup>1</sup> S. oben § 140. 2.

Konfessionen, sei es mit, sei es ohne Intervention der Staatsgewalt, auch durch Vereinbarung zwischen verschiedenen Staaten (Staatsvertrag), teils durch administrative Verfügung der Staatsgewalt, teils durch Zivilgesetze, teils auch im Wege der Immemorialpräskription begründet. Die nähere Normierung dieses Verhältnisses ist daher auch nicht durch die kirchliche, sondern, wo solche überhaupt besteht, durch die staatliche Gesetzgebung erfolgt. Die katholische Kirche verhält sich dieser Gestaltung gegenüber prinzipiell ablehnend<sup>2</sup> und akkomodiert sich eben nur um des Friedens willen dem Drange der tatsächlich bestehenden Verhältnisse und des durch dieselben erzeugten Bedürfnisses, sie sucht daher auch jede Neubildung eines solchen Simultanverhältnisses möglichst hintanzuhalten.<sup>3</sup> Bei dem gewaltigen Übergewichte der Katholiken in Österreich (91% der gesamten Bevölkerung)<sup>4</sup> sind derartige Simultaneen hier außerordentlich selten, doch gehört hieher die schon oben S. 370 angeführte allgemeine Bestimmung des Gesetzes über die interkonfessionellen Verhältnisse vom 25. Mai 1868, RGBl. Nr. 49, welches im Art. 12 verordnet: „Keine Religionsgemeinde kann der Leiche eines ihr nicht Angehörigen die anständige Bestattung auf ihrem Friedhofs verweigern: 1. wenn es sich um die Bestattung in einem Familiengrabe handelt, oder wenn 2. da, wo der Todesfall eintrat oder die Leiche gefunden ward, im Umkreise der Ortsgemeinde ein für Genossen der Kirche oder Religionsgenossenschaft des Verstorbenen bestimmter Friedhof sich nicht befindet.“<sup>5</sup>

2. Einfache oder gewöhnliche Kirchensachen (res ecclesiasticae im engeren Sinne), d. h. alle Arten von Sachen, von dinglichen und obligatorischen Rechten, wie sie sich auch im Eigentum oder im Vermögen einer Privatperson befinden und die eben keine weitere Eigentümlichkeit an sich tragen, als daß sie sich jetzt im Eigentum der Kirche befinden und kirchlichen Zwecken gewidmet sind. Alle Sachen und Rechte aber, welche die Substanz des Kirchenvermögens ausmachen, bilden nach der gegenwärtigen Gestaltung des Kirchenvermögens weder eine einzige große Masse, einen einzigen Vermögenskomplex noch stehen sie alle, wie sich im vorigen Paragraphen gezeigt hat, einem und dem nämlichen Rechtsobjekte zu, sondern es besteht hierin seit der Durchbildung des Benefizialwesens<sup>6</sup> eine feste Gliederung. Die ganze Substanz des Kirchenvermögens erscheint in selbständige Gruppen zerteilt, deren Umfang und Inhalt durch die Ent-

<sup>2</sup> c. 41. § 1. C. 24. q. 1; c. 2. X. de sacram. non iterand. (I. 16.)

<sup>3</sup> S. z. B. das Breve Pius IX. vom 12. März 1873 bezüglich der Altkatholiken im Archiv f. kath. Kirchenrecht, Bd. 29, S. 439.

<sup>4</sup> S. die genaueren Angaben nach der Volkszählung vom 31. Dez. 1890 bei Heidl-mair, l. c. S. 2, Note 1.

<sup>5</sup> Vgl. über den Begriff der „anständigen Beerdigung“ (nach diesem Gesetze) das von F. Haring im Archiv f. l. K.-R., Bd. 85, S. 375 u. ff. Mitgeteilte; ferner über das Simultanverh. überhaupt Hirschel, Die rechtl.

Verh. bezügl. der Simultankirchen im Archiv f. kath. K.-R., Bd. 46, S. 329 u. ff.; Hirschel, System, IV, §§ 220, 224. VI; Sehling, über kirchl. Simultanverhältnisse (Freiburg i. B. 1891); Meurer in v. Stengels Wörterbuch des dtsh. Verwaltungs-R., Art. Kirchengebäude, Bd. 1, S. 740 u. ff.; Kahl, l. c. S. 405 u. ff.; Th. Lauter, Die Entstehg. d. kirchl. Simultaneen (Würzburg 1894); Burckhard, l. c. I. S. 25, 26. über das gesamte Recht der konfessionellen Friedhöfe in Österreich Heidl-mair, l. c. S. 50, 53—62.

<sup>6</sup> S. C. Groß, l. c. S. 21—93.

stehung des Kirchenvermögens und des kirchlichen Institutes, seines Subjektes, durch den Zweck desselben, teils auch durch positive Anordnung und Zuteilung bestimmt ist. Diese besonderen Gruppen sind:

a) Die Benefizialgüter, d. i. der Inbegriff aller derjenigen Sachen und Rechte, welche mit einem bestimmten Kirchenamte in bleibender Verbindung stehen und dazu bestimmt sind, damit aus dem Ertragnisse derselben der Inhaber des Kirchenamtes seinen Unterhalt erlange. Daher werden sie auch Mensalgüter (bona mensalia) genannt. In naher Verwandtschaft zu den Benefizialgütern stehen

b) die Kloster- oder Stiftsgüter, d. i. der Inbegriff derjenigen Sachen und Rechte, welche dem einzelnen Institute eines kirchlichen Ordens (Kloster, Stift) oder dem Orden als Ganzen zur Erreichung des demselben nach Regel und Statuten gesetzten Zweckes zustehen.

c) Die dritte Gruppe des Kirchenvermögens bilden die Fabriksgüter. Unter fabrica im engeren Sinne versteht man das für die kirchlichen Baulichkeiten und Reparaturen, unter fabrica im weiteren, gewöhnlichen Sinne nicht bloß dieses, sondern auch das zur Bestreitung der Kosten des Gottesdienstes und des Kultus überhaupt erforderliche Vermögen. Fabriksgüter sind also der Inbegriff desjenigen Vermögens, welches zur Bestreitung der Kosten des Gottesdienstes, der kirchlichen Gebäude und Gerätschaften bestimmt und bleibend gewidmet ist. In Österreich ist sowie schon durch die allgemeinen kirchlichen Vermögensverwaltungsvorschriften der bischöflichen Versammlung vom Jahre 1856 und durch die einzelnen Diözesaninstruktionen<sup>7</sup>, so auch durch das Gesetz vom 7. Mai 1874 die genaue Trennung dieser Vermögensgruppe von der unter lit. a. bezeichneten vorgeschrieben, indem § 39 desselben verordnet: „Bei allen Kirchen und kirchlichen Anstalten ist das eigene Vermögen derselben von dem Pfründenvermögen abzusondern und abge sondert zu verwalten und zu verrechnen.“<sup>8</sup>

d) Eine vierte Gruppe des Kirchenvermögens liegt endlich in den Gütern der kirchlichen Stiftungen, d. h. denjenigen Sachen und Rechten, welche der Kirche zu einem speziellen kirchlichen Zwecke bleibend zugewendet sind. Der Inbegriff solcher Güter heißt der Stiftungsfond und kann natürlich aus allen Arten von ertragfähigen Sachen und nutzbringenden Rechten bestehen. Wohl können solche Stiftungen mit Benefizien oder Kirchenfabriken verbunden sein, sie sind oft nicht anders, als in dieser Verbindung zu erfüllen, z. B. Messstiftungen auf dem Lande, Stiftungen zur Abhaltung von Requiem, Vespers, für Musik oder Beleuchtung in der Pfarrkirche u. dgl. Immer aber, also auch dann, wenn die Stiftung kein selbständiges kirchliches Institut erfordert, bildet der Stiftungsfond eine vermögensrechtlich selbständige, von den Benefizialgütern sowohl als von den Fabriksgütern getrennte Vermögensmasse. In Österreich liegt sodann noch

<sup>7</sup> S. unten § 156.

<sup>8</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 99; Heidl-mair, l. c. S. 134, Note 4.

e) in dem Religionsfonde eine fünfte Gruppe des Kirchenvermögens. Die Güter dieses Fonds wurden durch Art. 31 des Konkordates ausdrücklich als Eigentum der Kirche, also als Kirchenvermögen erklärt.<sup>9</sup>

### § 148. Entstehung, Erwerb des Kirchenvermögens.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 220; v. Schulte, System, § 93, Lehrb., § 208; Bachmann, Lehrb., III. §§ 332—336; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 303; Helfert, I. c. I. §§ 15—33; Sägmüller, Lehrb., § 191.

Die Fähigkeit der Kirche, Vermögen zu erwerben, ist eine einfache Konsequenz ihrer allgemeinen Rechtsfähigkeit, welche selbst wieder als die natürliche Folge der gesetzlichen Anerkennung der Kirche in einem Staate erscheint.<sup>1</sup> Die Art und Weise aber, wie ein solcher Vermögenserwerb sich vollzieht, ist die nämliche, wie überhaupt alle anderen physischen und juristischen Personen Rechte erwerben. Die Kirche erwirbt also sowohl durch Akte inter vivos als mortis causa und ist rücksichtlich des Inhaltes und der Form der diesbezüglichen Rechtsgeschäfte an die allgemeinen, durch das Zivilrecht des betreffenden Staates festgestellten Erfordernisse gebunden. Eben durch das Zivilrecht sind aber doch in den meisten Staaten über den Vermögenserwerb durch die Kirche besondere Bestimmungen getroffen, und zwar teils in einer diesen Vermögenserwerb begünstigenden, teils in einer denselben beschränkenden Richtung. So war dies schon im gemeinen Rechte und so ist es auch im österreichischen Zivilrechte.

1. In begünstigender Richtung hat das letztere folgende Bestimmungen getroffen: a) Nach § 685 ABGB. können fromme Vermächtnisse sogleich nach dem Tode des Erblassers gefordert werden, während bei anderen dies regelmäßig erst ein Jahr nach dem Tode des Erblassers stattfinden kann (also eine Begünstigung beim Erwerbe durch Legate rücksichtlich des dies veniens).<sup>2</sup> b) Nach § 778 ABGB. werden in dem Falle, als der Erblasser nur einen einzigen Noterben hat und ihn in seinem Testamente aus Irrtum über dessen Dasein übergeht, oder wenn ein kinderloser Erblasser erst nach Erklärung seines letzten Willens einen Noterben erhält, für den keine Vorsehung getroffen ist, — alle Anordnungen des letzten Willens gänzlich entkräftet, nur „die zu öffentlichen Anstalten, zur Belohnung geleisteter Dienste oder zu frommen Absichten bestimmten Vermächtnisse müssen in einem den vierten Teil der reinen Verlassen-

<sup>9</sup> Daß mit dem ganzen Konkordate auch diese ausdrückliche staatliche Anerkennung des Religionsfonds als Kirchengut durch Art. 1 des Ges. v. 7. Mai 1874 aufgehoben ist, kann nicht zweifelhaft sein. Die Auffassung, welche diesfalls auf staatlichem Gebiete in Österreich gegenwärtig herrscht, findet sich ausgedrückt in dem Motivenberichte der Regierung zu dem Gesetze über die Religionsfondsbeiträge v. 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 51, in welchem (s. Burckhard, I. c. II. S. 176) der Religionsfond bezeichnet wird als „der

für die Dotation des katholischen Klerus vorbehaltene Teil des öffentlichen Vermögens“. Der Ausschußbericht des Abgeordnetenhauses zu diesem Gesetze (s. Burckhard, I. c. II. S. 179) bemerkt diesfalls: Das Stammvermögen des Religionsfonds ist von „vornherein als Staatsgut betrachtet worden, dessen Erträgnisse kirchlichen Zwecken zuzuwenden sind.“

<sup>1</sup> S. oben § 145.

<sup>2</sup> S. Unger, System, VI. § 64; Pfaff-Soymann, Kommentar II. S. 495 u. ff.

schaft nicht übersteigenden Betrage verhältnismäßig entrichtet werden.“<sup>3</sup> Endlich liegt c) noch eine wesentliche Begünstigung des kirchlichen Vermögenserwerbes in der besonderen Bestimmung des österr. Rechtes, daß, wenn ein Benefiziat, ohne von dem ihm zustehenden Testierungsrechte Gebrauch zu machen, stirbt, also ab intestato beerbt wird, ein Drittel des gesamten Nachlasses an die Benefizialkirche fällt.<sup>4</sup>

2. In beschränkender Richtung sind die Staaten nicht durch Rechtsgründe, sondern durch Erwägungen politischer und namentlich national-ökonomischer Natur zu besonderen Bestimmungen rücksichtlich des Vermögenserwerbes der Kirche gelangt. Man sagte nämlich: Das Güterleben eines Volkes, eines Staates bewegt sich in dem ewigen Kreislaufe der Produktion, Konsumtion und Reproduktion. Je öfter das einzelne Gut diesen Prozeß durchmacht, desto größer wird, desto höher steigt der Reichtum des einzelnen und in der Gesamtheit der Reichtum des ganzen Volkes oder Staates. Die Kirche nun läßt die von ihr einmal erworbenen (von ihrer Hand ergriffenen) Güter vermöge des ihr eigenen Veräußerungsverbotens ebensowenig mehr aus, wie die geschlossene Hand eines Toten (eine manus mortua)<sup>5</sup> das vorher Ergriffene ausläßt, sie reißt daher dieselben aus dem allgemeinen Güterverkehre, dieser Quelle des nationalen und staatlichen Reichtums heraus, und je mehr sie solche Güter an sich zieht, desto mehr schädigt sie den materiellen Wohlstand einer Nation, eines Staates. Eines der wichtigsten Lebensinteressen des Staates fordere es also, daß dieser sukzessive immer mehr um sich greifenden Schädigung des materiellen Wohlstandes Schranken gesetzt und daß, wenn sich dies schon nicht ganz beseitigen lasse, jener kirchliche Erwerb doch wenigstens auf das unumgänglich notwendige Maß, dessen Beurteilung sich eben der Staat vorbehalten müsse, beschränkt werden müsse. Dazu kam, daß man einerseits wirklich in Staaten, wo die Kirche sich massenhaftes Vermögen angesammelt hatte, den materiellen Wohlstand sinken sah und andererseits bemerkte, wie auch die Zucht und Disziplin der Kirche selbst unter den natürlichen Verlockungen eines maßlosen Güterbesitzes nichts weniger als gefördert wurde.<sup>6</sup>

Es wurden daher schon im 13. Jahrh. von Seite einzelner Staaten Gesetze erlassen, durch welche entweder jeder kirchliche Vermögenserwerb überhaupt oder wenigstens der Erwerb unbeweglicher Güter oder der Erwerb auf gewisse Art, z. B. durch Schenkung und letztwillige Verfügung oder der Erwerb von Vermögen über einen bestimmten Betrag hinaus an die besondere staatliche Genehmigung gebunden wurde, und diese Gesetze wurden

<sup>3</sup> Unger, System, VI. § 87.

<sup>4</sup> S. unten § 154.

<sup>5</sup> Über dieses Sprachbild der „manus mortua“, das nicht als eine (für den Vermögensverkehr) tot machende (tötende), sondern als eine durch das Veräußerungsverbot und die beanspruchte Steuerfreiheit für den staatl. Wohlstand getötete Hand aufzufassen

ist, s. Kahl, Die deutschen Amortisationsges. (Tübingen 1879), § 1, und Meurer in Frh. v. Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechtes (Freiburg i. B. 1890), I. S. 30, § 1 und Das bayerische Amortisationsrecht u. seine Reform (München 1899), § 1.

<sup>6</sup> Vgl. auch Kahl, Die deutschen Amortisationsgesetze (Tübingen 1879), § 1.



Amortisationsgesetze genannt, weil sie besondere, nebst den allgemeinen zivilrechtlichen Erfordernissen notwendige Bedingungen feststellten, unter welchen allein der Übergang von Gütern überhaupt oder doch gewisser Güter an die tote Hand (das „amortisare“)<sup>7</sup> gestattet sein sollte. Die Periode dieser Amortisationsgesetze beginnt, abgesehen von vereinzelt früheren Spuren<sup>8</sup>, jedenfalls schon im 13. Jahrhunderte (in England unter Heinrich III. 1225, Eduard I. 1279 und 1285<sup>9</sup>) und von da ab bilden dieselben eine regelmäßige Erscheinung bald mit mehr, bald mit weniger Modifikationen in fast allen Staaten.<sup>10</sup> In Oesterreich beginnen solche schon vor 1311 unter Friedrich dem Schönen zunächst in Ansehung des Erwerbes unbeweglicher Güter, mit Albrecht II. (1340) auch bezüglich des Erwerbes beweglicher Güter und es bestanden dieselben in sehr weitem Umfange bis auf die neueste Zeit.<sup>11</sup> Erst durch das Konkordat v. J. 1855 (Art. 29) wurde die volle Freiheit der Kirche, Vermögen zu erwerben, wieder ausgesprochen und damit wurden alle in Oesterreich früher bestandenen Amortisationsgesetze abgeschafft. Gegenwärtig ist wenigstens im allgemeinen wieder die Zulässigkeit von Beschränkungen im Erwerbe von Liegenschaften durch Art. 6 StGG. über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger vom 21. Dezember 1867, RGW. Nr. 142 prinzipiell ausgesprochen.

### § 149. Untergang, Verlust des Kirchenvermögens.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 221, 223; v. Schulte, System, §§ 96, 97; Pachmann, Lehrb., III. § 331; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 303, 304.

Wie der Erwerb, so vollzieht sich auch der Untergang oder Verlust von Kirchenvermögen unter den allgemeinen durch das Zivilrecht festgesetzten Bedingungen. Doch hat der Staat auch hier besondere Verfügungen getroffen, u. zw. wieder teils in einer die Kirche diesfalls begünstigenden, d. h. sie gegen solchen Verlust schützenden, teils in einer die Kirche benachteiligenden, d. h. diesen Vermögensverlust befördernden Weise.

1. So reicht in Oesterreich nach § 1472 ABGB. „gegen die Verwalter der Güter der Kirchen“ die gemeine ordentliche Ersitzungszeit nicht aus. „Der Besitz beweglicher Sachen, sowie auch der Besitz der unbeweglichen oder der darauf ausgeübten Dienstbarkeiten und anderer Rechte, wenn sie auf den Namen des Besitzers den öffentlichen Büchern einverleibt sind, muß durch sechs Jahre (sonst durch drei Jahre) fortgesetzt werden. Rechte solcher Art, die auf den Namen des Besitzers in die öffentlichen Bücher nicht einverleibt sind und alle übrigen

<sup>7</sup> Die „Löschung für den Weltverkehr“ durch Zueignung an die „manus mortua“ s. Kahl, I. c. und Meurer, I. c.

<sup>8</sup> S. diesfalls Pachmann, I. c. III. § 332, S. 14, 15; Kahl, I. c. § 2; Meurer in Frh. v. Stengels zit. Wörterbuch, I. Art. Amortisationsgesetze, § 2. S. 30 und Das bayerische Amortisationsrecht, § 1. S. 4.

<sup>9</sup> S. Walter, Lehrb., § 252, Note 14;

Makower, Die Verfassung der Kirche von England (Berlin 1894), S. 32, 261.

<sup>10</sup> Eine „Chronologische Übersicht der wichtigsten deutschen, österreichischen, französischen Amortisationsgesetze“ gibt Kahl im Anhange seines zit. Werkes S. 315—322.

<sup>11</sup> S. Dolliner, Das Recht geistlicher Personen usw. (Wien u. Triest 1817), § 77 u. ff.; Kahl, I. c. S. 226 u. ff.

Rechte lassen sich gegen die hier angeführten begünstigten Personen nur durch den Besitz von 40 Jahren erwerben.“ Sowie zur Ersitzung, so werden auch zur eigentlichen Verjährung, welche keine Ersitzung in sich begreift, rückfichtlich der nach § 1472 begünstigten Personen nicht, wie sonst 30, sondern 40 Jahre erfordert (§ 1485 ABGB.). Doch ist die allgemeine Regel, daß ein Recht wegen des Nichtgebrauches erst nach Verlauf von 30 oder 40 Jahren verloren gehe, nur auf diejenigen Fälle anwendbar, für welche das Gesetz nicht schon einen kürzeren Zeitraum ausgemessen hat (§ 1486 ABGB.).

2. In der entgegengesetzten Richtung ist die weltliche Macht gar oft und in sehr verschiedenen Formen mit Maßregeln gegen das Kirchenvermögen hervorgetreten, an denen man die mitunter vorhanden gewesene beste Absicht, ja den oftmals notwendigen Zusammenhang derselben mit dem allgemeinen Verlaufe der geschichtlichen Ereignisse gar nicht zu verkennen braucht, um sie dennoch als Eingriffe in das Kirchenvermögen zu bezeichnen. Man begegnet solchen Maßregeln unter den staatsrechtlichen Begriffen der Reformation, Innovation, Inkameration, Säkularisation und Suppression des Kirchenvermögens.<sup>1</sup> Unter Reformation des Kirchenvermögens versteht man eine Veränderung der Bestimmung desselben, welche dadurch erfolgt, daß eine Kirchengesellschaft nach ihrem Übertritte zu einer anderen Religion auch das bei ihr bisher vorhandene Kirchenvermögen beibehält und sonach demselben eine Bestimmung gibt, welche den neuen Religionsgrundsätzen gemäß ist. Als Innovation wird jene Verfügung der Staatsgewalt bezeichnet, durch welche ein bestimmtes kirchliches Stiftungsvermögen zu einem anderen frommen oder kirchlichen Zwecke, als dem eigentlich stiftungsgemäßen bestimmt wird, z. B. die Güter der Stifter, Klöster oder kirchlicher Benefizien würden vom Staate zur Errichtung von Schulen, geistlichen Seminarien oder zu Zwecken der Wohltätigkeit bestimmt. Unter Inkameration versteht man die Einziehung des Kirchengutes oder des Vermögens frommer Stiftungen seitens der Staatsgewalt in der Absicht, dasselbe ohne Aufhebung oder Änderung seiner bisherigen Eigentumseigenschaft oder seines Zweckes durch eine landesfürstliche Finanzbehörde verwalten zu lassen. Säkularisation nennt man die Einziehung des mit einer kirchlichen Anstalt verbundenen Vermögens von Seite der weltlichen Gewalt, ohne den Bestand der Anstalt selbst zu berühren. Suppression begreift die Einziehung und anderweitige Verwendung des Kirchengutes unter gleichzeitiger Aufhebung des kirchlichen Institutes, mit welchem dasselbe verbunden war, in sich.

Die in Deutschland vollzogenen großen Säkularisationen des westphälischen Friedens (1648) und des Reichsdeputationshauptschlusses v. J. 1803 lassen sich von keinem anderen, als vom Standpunkte vollzogener geschichtlicher Ereignisse betrachten, bei denen nicht Rechts-, sondern politische Gründe den Ausschlag gaben, und es kann über das Ungerechte, Gewalttätige der namentlich in der Suppression und Säkularisation gelegenen staatlichen Maßregeln wohl kaum ein

<sup>1</sup> Vgl. Eichhorn, Grundsätze des R.-R. Ewelt, Die Kirche und ihre Institute a. d. G. (Göttingen 1831—1833), II. S. 791 u. ff.; d. Vermögensrechtes (Soest 1845), §§ 29—33.

Zweifel bestehen. In der neueren Zeit haben daher auch fast alle Staaten Deutschlands die Unverletzlichkeit des Kirchengutes ausdrücklich anerkannt und sogar in ihren Verfassungsurkunden, in den Staatsgrundgesetzen, also auf die feierlichste Weise gewährleistet.<sup>2</sup> In Österreich insbesondere hat Art. 29 des Konkordats erklärt, daß „das Eigentum der Kirche hinsichtlich alles dessen, was sie gegenwärtig besitzt oder in Zukunft erwirbt, unverletzlich verbleiben wird“, und dies ist auch gegenwärtig durch Art. 5 StGG. über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 142 feierlich sanktioniert. Überdies bestimmt § 38 Ges. vom 7. Mai 1874, daß das Kirchenvermögen „den für gemeinnützige Stiftungen bestehenden staatlichen Schutz genießt“.<sup>3</sup>

### § 150. Der Religionsfond in Österreich.

Vgl. Helfert, l. c. I. §§ 105—130; v. Schulte, System, § 111, Lehrb., § 220; Gesetzliche Bestimmungen über die Errichtung, Verwaltung und Verwendung der Religionsfonde der im Reichsrate vertretenen Königreiche und Länder. Veröffentlicht im Auftrage des k. k. Ministers für Kultus und Unterricht (Wien 1871); Burckhard, l. c. II. S. 226 u. ff.; Heidlmaier, l. c. S. 320 u. ff.

In engem Zusammenhange mit den soeben besprochenen Maßnahmen gegen das Kirchenvermögen steht die Bildung des Religionsfonds in Österreich. Wie immer man auch über die von Kaiser Josef unternommene umfangreiche Reformation der geistlichen Angelegenheiten seines Reiches denken mag, so wird man doch niemals in Abrede stellen können, daß einerseits der Inhalt dessen, was der große Kaiser hierin tat, die edelsten und reinsten Absichten, den besten Willen eines für das Wohl seines Volkes hochbegeisterten Herrschers über allen Zweifel erhaben feststellt, daß aber andererseits die Form, in der dies geschah, die Legitimation zur Vornahme und rücksichtslosen Durchführung alles dessen doch nur in autokratischer Ausdehnung einer absolut monarchischen Gewalt begründet erscheinen kann. Dies gilt namentlich auch von den vielfachen Suppressionen und Säkularisationen, welche Kaiser Josef mit der Aufhebung einer großen Zahl von Mönchs- und Nonnenklöstern in Österreich ausführte. Vom Jänner des Jahres 1782 bis zum Tode des Kaisers (1790) wurde die Zahl der Mönche und Nonnen in seinen Staaten um nahezu 36.000 Personen verringert, so daß nur noch 27.000 Religiöse in etwa 1324 Klöstern übrig blieben.<sup>1</sup> Doch bewies der große Kaiser gerade durch dieses Verfahren gegen die Klöster, daß es ihm „um moralische und politische Verbesserung des Zustandes seines Reiches, nicht aber darum zu tun war, die Militär- oder die Staatskasse zu bereichern“.<sup>2</sup> Aus dem gesamten Vermögen der so aufgehobenen inländischen Mönchs- und Nonnenklöster wurde ein besonderer, in den verschiedenen Provinzen des Kaiserstaates in selbständigen Massen verteilter Fond unter dem Titel „Religionsfond“ gegründet und unter entsprechender Hinzufügung noch anderer, sogleich

<sup>2</sup> S. die bezüglichen Gesetzesstellen bei Richter=Dove=Nahl, l. c. § 303, Note 14.

<sup>3</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 95—99; Heidlmaier, l. c. S. 31, 32, 133, 256—266.

<sup>1</sup> S. Schloffer, Geschichte des achtzehnten Jahrh. usw. 5. Aufl. (Heidelberg 1864 bis 1866), IV. S. 387.

<sup>2</sup> Schloffer, l. c. S. 385.

anzuführender, gleichfalls kirchlicher Vermögensschaften dazu bestimmt, „den mannigfaltigen Religionsanstalten einen höheren Schwung, Kraft und Dauer zu geben, die verschiedenen Kirchengeneinrichtungen zu unterhalten, zu unterstützen und zu befördern und den durch Krankheit oder Alter geschwächten oder zu ferneren Kirchendiensten untauglich gewordenen Geistlichen zu Hilfe zu kommen oder gänzliche Versorgung zu gewähren“.<sup>3</sup>

Die erwähnten, zu diesem Vermögen der aufgehobenen Klöster hinzugefügten Vermögensschaften waren<sup>4</sup>: a) die in einigen Provinzen bereits vorhandenen Emeriten- und Defizientenfonde, resp. in Innerösterreich der alte Religionsfond, b) das Vermögen der aufgehobenen Bruderschaften des dritten Ordens (Tertiärer), c) der vielen aufgehobenen beneficia simplicia (ohne Seelsorge), d) der Erlös gewisser, zur Veräußerung dekretierter, aus Gold, Silber und Pretiosen bestehender Opfergegenstände, e) das Vermögen der als überflüssig gesperrten Kirchen und Kapellen, f) der nach der festgesetzten Normalzahl als überflüssig reduzierten Domkapitularpräbenden, g) alle inländischen, von Laien besessenen geistlichen Lehnen, endlich h) in Böhmen insbesondere noch die Salzkasse, d. i. ein Fond, welcher infolge einer Konvention<sup>5</sup> zwischen Kaiser Ferdinand II. und Papst Urban VIII. vom Jahre 1630 gebildet worden war, um einerseits die böhmische Geistlichkeit für die ihr durch die Religionsunruhen vor und unter Rudolf II. entzogenen Güter zu entschädigen und andererseits das Gewissen der weltlichen Besitzer dieser Güter zu beruhigen. Es wurde darnach zu Gunsten des gesamten Klerus von Böhmen auf jede große Kufe Salzes („de quolibet modio salis“), welche woher immer in Böhmen eingeführt oder daselbst gegraben oder aus zu entdeckenden böhmischen Salzquellen gekocht werden würde, eine Abgabe von 15 fr. W. W. (später 7½ fr. W. W. für jedes Zentnerfäßchen) gelegt und daraus eben die genannte Salzkasse gebildet.

In welchem Kronlande dieses so eingezogene Vermögen bisher sich befand, für dieses bildete und bildet dasselbe, da die ursprüngliche und auch später wieder aufgenommene Idee der Zentralisation des Religionsfondes mit einer Zentralkasse in Wien sich nicht zu erhalten vermochte, auch heute noch einen selbständigen, den religiösen Bedürfnissen dieses Kronlandes ausschließlich gewidmeten Religionsfond, dessen Verwaltung der Landesstelle des betreffenden Kronlandes zusteht. Diese Verwaltung wird, wie die ah. Entschl. vom 3. Oktober 1858 ausdrücklich anerkennt, von den staatlichen Behörden im Namen der Kirche geführt und besteht die Einflußnahme der Bischöfe auf dieselbe lediglich in der Gestattung, sich bei der Feststellung des jährlichen Voranschlages des genannten Fondes durch einen Kommissär vertreten zu lassen.<sup>6</sup>

<sup>3</sup> Helfert, l. c. I. S. 283; Heidlmaier, l. c. S. 321, Note 1.

<sup>4</sup> S. die bezüglichen Verordnungen bei Helfert, l. c. I. S. 284—286; Heidlmaier, l. c. S. 321.

<sup>5</sup> Abgedruckt bei Guferrmann, Österr. Kirchenrecht (Wien 1807), III. Urkunden Nr. V. S. dazu Heidlmaier, l. c. S. 320, Note 3.  
<sup>6</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 98, 288, 289; Heidlmaier, l. c. S. 322, 325.

Zur stetigen Vermehrung sind dem Religionsfond noch folgende jährlich oder doch von Zeit zu Zeit wiederkehrende Zuflüsse zugewiesen: a) Die Interkalarfrüchte, d. h. das Erträgnis der erledigten Benefizien während der Zeit ihrer Vakanz.<sup>7</sup> b) Der Religionsfondsbeitrag, welcher von den Inhabern kirchlicher Pfründen und den regulären Kommunitäten in einem genau bestimmten Prozentsatze des Gesamtvermögens der Pfründe oder Kommunität einschließlich der bei denselben genossenen Stiftungen behufs Bedeckung der Bedürfnisse des katholischen Kultus, insbesondere zur Aufbesserung des bisherigen normalmäßigen Einkommens der Seelsorgegeistlichkeit, zu entrichten ist und erst in neuester Zeit durch das Staatsgesetz vom 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 51<sup>8</sup> geregelt wurde. c) Nach § 53 des Gesetzes vom 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 50 das Vermögen einzelner kirchlicher Gemeinschaften oder Anstalten, welche zu bestehen aufhören, sofern selbe eben selbständiges Vermögen besessen haben und über dessen Verwendung nicht stiftungsmäßige Anordnungen bestehen.<sup>9</sup> d) In denjenigen Diözesen, in welchen das bischöfliche Kanzleipersonale aus dem Religionsfond erhalten wird, jene Taxen, welche nach der allgemeinen bischöflichen Kanzleitagordnung einfließen.<sup>10</sup>

Über die von der politischen Landesstelle jedes Kronlandes zu führende Verwaltung, über die Anlegung und Sicherstellung der Stammkapitalien, Eintreibung der dem Fonde zugewiesenen Zuflüsse<sup>11</sup>, über etwaige Veräußerung der zu demselben gehörenden Güter usw. bestehen umfassende Vorschriften.<sup>12</sup> Die rechtliche Vertretung des Religionsfonds ist, wie die Vertretung des katholischen Kirchen- und Pfründenvermögens überhaupt, den k. k. Finanzprokuraturen übertragen.<sup>13</sup> Doch sind die einzelnen (k. k. Provinzial-) Religionsfonde keine selbständigen juristischen Personen, sondern eben unter staatlicher Verwaltung stehende öffentliche Fonde. Ansprüche wider dieselben können daher nur wider das Kultusministerium erhoben werden.<sup>14</sup>

Die Verwendung der Erträgnisse des Fondsvermögens erfolgt: a) Zur Verleihung des Tischtitels für die angehenden, als Weltpriester zu weihenden Geistlichen, die einen anderweitigen Ordinationstitel nicht haben<sup>15</sup>; b) zur Unterstützung für die geistlichen Seminarier oder Alumne; c) zur Dotierung, resp. Gewährung des Unterhaltes für die durch die josephinische Regulierung neu errichteten Bistümer und Kapitel, der neu angestellten Pfarrer, Lokalkapläne und Kooperatoren sowie zur Ergänzung der den alten Pfarrern und Lokalkaplänen fehlenden Kongrua und des für die

<sup>7</sup> S. unten § 156. 1.

<sup>8</sup> S. dasselbe samt Materialien bei Burckhard, I. c. II. S. 172—224; Heidlmaier, I. c. S. 325—342.

<sup>9</sup> S. Burckhard, I. c. II. S. 114, 115; Heidlmaier, I. c. S. 145, Note 2.

<sup>10</sup> S. Helfert, I. c. I. S. 291; Gustermann, I. c. I. S. 64.

<sup>11</sup> Vgl. diesbezüglich die Verordnungen des UM. und des FM. v. 11. Februar 1905, RGBl.

Nr. 22 und vom 16. Oktober 1905, RGBl. Nr. 166.

<sup>12</sup> S. Helfert, I. c. §§ 107 u. ff.

<sup>13</sup> S. die diesfälligen Bestimmungen bei Burckhard, I. c. II. S. 156—161; Heidlmaier, I. c. S. 325.

<sup>14</sup> S. die Entscheidung des Reichsgerichtes v. 26. April 1876 bei Burckhard, I. c. II. S. 127, Note 158.

<sup>15</sup> Vgl. oben § 43. 2.

alten Kooperatoren aus den Einkünften des von ihnen unterstützten Seelsorgers nicht zu bestreitenden Unterhaltes; d) zur Unterstützung und Remuneration von Klosterpfarren, Pfarrprovisoren und militärischen Feldkaplänen; e) zur Aushilfe im Unterhalte für die Redemptoristen und für die Mendikanten (statt des diesen durch die abgeschafften Sammlungen entgangenen Almosen); f) zur Versorgung der Defizientenpriester sowie g) zur aushilfsweisen Sustentation der in zeitlicher Korrektion befindlichen Geistlichen<sup>16</sup>; h) zur Besoldung der an den Gymnasien angestellten Katecheten und Remuneration der bei den Strafhäusern bestehenden Religionslehrer; i) zur Remuneration und Unterstützung anderer beim Kirchendienste tätiger Individuen (Organisten, Chorregenten, Mesner usw.) sowie im allgemeinen k) zur Bestreitung der Auslagen oder doch zur Beitragsleistung für alle notwendigen und nützlichen Bedürfnisse des Kultus und der Religion, zu deren Deckung ein besonderes Vermögen oder ein zunächst Verpflichteter nicht vorhanden ist oder doch nicht ausreicht.<sup>17</sup>

## 2. Kapitel.

### Die kirchlichen Pfründen (beneficia).

#### § 151. Begriff derselben. Verwandte Begriffe.\*

Vgl. Phillips, Kirchenrecht, VII. § 379, Lehrb., II. § 232. I.; v. Schulte, System, § 101, Lehrb., § 211; Bachmann, Lehrb., III. § 348; Richter=Dove=Kahl, Lehrb., § 213; Sägmüller, Lehrb., § 198. Über die Entstehung der Benefizien f. C. Groß, Das Recht an der Pfründe, S. 21—93; W. Stuy, Geschichte des kirchl. Benefizialwesens von seinen Anfängen bis auf die Zeit Alexanders III. (Berlin 1895), und Chr. Meurer, Bayerisches Pfründerecht in f. bayerischen Kirchenvermögensrecht, II. (Stuttgart 1901), S. 1—36.

Unter Pfründe (beneficium) versteht man ein Kirchenamt, mit welchem bestimmte Vermögensschaften bleibend verbunden sind zu dem Zwecke, damit der Inhaber des Amtes aus den Erträgnissen derselben

<sup>16</sup> Vgl. oben § 45.

<sup>17</sup> S. die bezüglichlichen Verordnungen bei Helfert, I. c. I. §§ 116—129 und in den zit. „gesetzlichen Bestimmungen“, S. 52—65; Burckhard, I. c. II. S. 232; Heidlmaier, I. c. S. 323, Note 1.

\* Die Forschungsergebnisse W. Stuy's (über die Entstehung der Benefizien; f. Stuy, Die Eigenkirche als Element des mittelalterlich-germanischen Kirchenrechts, 1895 und das oben zit. Werk) wurden im Texte nicht berücksichtigt, da sie, wie der Autor annimmt, „derzeit noch der Anerkennung durch die Wissenschaft entbehren“. (Vgl. E. Friedberg, Lehrb., 5. Aufl., 1903, § 178a, Note 24: Die da angeführten Argumente gegen Stuy's Ansicht und die ebenda angegebene Literatur); der Herausgeber freilich hält die

Bolemit gegen Stuy's Ansicht für aussichtslos. Welche einschneidenden Änderungen aber bei der Verwertung dieser Forschungen an dem im Text Gesagten nötig würden, mag man aus folgender Auslese einzelner besonders markanter Ergebnisse der bezügl. Untersuchungen ersehen.

Seine Wurzel hat das Benefizium in dem bei den Franken zur allgemeinen Anerkennung gelangten Prinzip der germanischen Eigenkirche. Nach diesem Prinzip, das anfangs nur bei den Landkirchen auftrat, entsprang aus dem Eigentum an einer Kirche (bezw. am Kirchengrund) eine volle geistliche und rechtliche Herrschaft, so daß dem Bischof nur dann die Einkünfte der Landkirchen und die Ernennung des dort angestellten Geistlichen zukam, wenn er Grundherr war. Das Institut

seinen Unterhalt erlange.<sup>1</sup> Auch das dem Inhaber des Amtes zustehende Recht, diese Erträgnisse zu dem genannten Zwecke zu beziehen, auch die Erträgnisse, welche die mit dem Kirchenamte verbundenen Vermögensschaften abwerfen oder überhaupt das mit dem Amte verbundene Einkommen, ja auch der Inbegriff dieser Vermögensschaften selbst (also die Benefizialgüter) wird unter der Bezeichnung *beneficium* oder *Pfründe* nicht selten verstanden.

Eine *Pfründe* (*beneficium*) ist also

1. nicht denkbar ohne Kirchenamt.<sup>2</sup> Damit ist nun wohl nicht gesagt, daß nur mit einem Kirchenamte kirchliches Einkommen oder das Recht zum Bezuge der Erträgnisse kirchlicher Vermögensschaften verbunden sein könne, sondern nur so viel, daß dann, wenn jemand das Recht zum Bezuge eines kirchlichen

der Eigenkirche gewann — wenigstens auf dem flachen Lande — eine gewaltige Ausdehnung durch die Säkularisationen Karl Martells und Pippins und wurde durch die Gesetzgebung der Karolinger und sogar der Päpste (vgl. die römische Synode Eugens II. vom Jahre 826) im wesentlichen in seinen praktischen Folgen anerkannt (Übertragbarkeit von Kirche und Kirchengut als Ganzes durch Verkauf und Tausch, Schenkung, freie Vererbung ohne Sachteilung; Genuß der Betriebsüberschüsse, Ernennung des Geistlichen durch den Grundherrn usw.). Die Folge war, daß die bischöfliche Jurisdiktion so ziemlich auf die Stadtkirchen beschränkt wurde; auf dem Lande war der Eigenkirchenpriester — auch wenn er ein Freier war — der Willkür des Grundherrn ausgeliefert.

Die erste Beschränkung des Eigenkirchenrechtes und seiner Mißbräuche erfolgte durch das Kirchenkapitular vom Jahre 818/19 unter Ludwig dem Frommen. Durch dieses wurden die Abgaben des Eigenkirchenpriesters (an den Grundherrn) ermäßigt und es wurde bestimmt, daß an den Eigenkirchen nur Freie angestellt werden dürfen. Die Anstellung erfolgte nun ausschließlich in der Form der freien Leihe des fränkischen Rechts (*beneficium*), welche zumeist durch Investitur vermittelst Kirchenbuch, Stab und ähnliche Symbole erfolgte. Werleihen war der Grundherr, dem der Dienst in Gestalt der Seelsorge an der Eigenkirche geleistet wurde. Nun war unter dem Gesichtspunkte des *Benefiziums* die Lebenslänglichkeit des Eigenkirchenpriesters und entsprechende Einflußnahme des Bischofs auf diesen (durch Beaufsichtigung, Gerichtsbarkeit, Abgaben) erreicht.

Der Entwicklung auf dem Lande folgt die Bischofsstadt. Seit der Mitte des 9. Jahrh.

(zuerst in Köln unter Erzbischof Günther vor 866) wird das bisher zentralisierte Bistumsvermögen zwischen Bischof und Kanoniker (nach Absichtung des Domstiftes und der anderen Stifte) aufgeteilt; der an die einzelnen Kanoniker fallende Teil aber auch in Form der Leihe (eines Stiftshofes, *curia*, samt Gütern und Gefällen) überwiesen. Damit ist auch für diese Kanoniker das *beneficium* die regelmäßige Anstellungsform geworden. Endlich wird seit dem Ende des 9. Jahrh. sogar die Befetzung der Bistümer in die Form der (königlichen) Leihe der Domkirche nebst zugehörigen Gütern und Rechten (und zwar mit dem Bischofstab, seit dem 11. Jahrh. auch mit dem Ring) gebracht.

Im Laufe des 12. Jahrh. kommen dann neben den Temporalien des Amtes (*beneficium*) die Spiritualien (*officium*) und die damit verbundenen Amtspflichten wieder mehr zur Geltung; das Eigenkirchenrecht beginnt sich schließlich in Einzelrechte aufzulösen (z. B. *ius fundi*, *praesentationis*, *regaliae*, *spolii*, *decimationis*, *patronatus*) und Alexander III. beseitigt es wenigstens in der Theorie, indem er an seine Stelle das Patronatrecht setzte, das sich auf die Dankbarkeit der Kirche für die Stiftung stützen sollte. Das *beneficium* aber ist mit den entsprechenden rechtlichen Modifikationen der späteren kirchlichen Gesetzgebung Prinzip des kirchlichen Amterrechts geblieben. (Vgl. Stutz, Kirchenrecht, a. a. D., §§ 18, 20, 23, 24.)

<sup>1</sup> Vgl. oben § 47.

<sup>2</sup> c. ult. in VIto. de rescript. (I. 3.): „Beneficium datur propter officium.“

Einkommens hat, welches sich nicht auf ein oder auf das von ihm bekleidete Kirchenamt gründet, von *Pfründe* oder *beneficium* nicht gesprochen werden kann. Solche Bezugsrechte von Erträgnissen kirchlicher Vermögensschaften, die sich auf ein Kirchenamt nicht gründen, werden im allgemeinen *Sinekuren* genannt und darunter insbesondere auch die *Prästimonien*, d. i. die einzelnen Kanonikern zu besonderen, nicht rein kirchenamtlichen Zwecken, z. B. zum Zwecke der Studien zugewiesenen Bezüge aus kirchlichem Vermögen, sowie auch die einzelnen Kanonikern aus dem Kirchenvermögen überhaupt zugewiesenen Pensionen (*Ruhegehälte*) gerechnet.<sup>3</sup>

2. Ebenso wenig kann dann von einer *Pfründe* die Rede sein, wenn nicht der Inhaber des Kirchenamtes, mit welchem die das bezogene Erträgnis gewährenden kirchlichen Vermögensschaften verbunden sind, sondern ein anderer, sei es ein Kanoniker, resp. Inhaber eines anderen Kirchenamtes oder ein Laie, das Recht zum Bezuge dieser Erträgnisse hat. In diesem Falle liegt vielmehr eine *Kommende* vor.

Der Ursprung dieser *Kommenden* liegt in dem durch das kirchliche Leben selbst erzeugten Bedürfnisse. Ein *Benefizium*, das aus welchem Grunde immer nicht sofort besetzt werden oder dessen eigentlicher Inhaber nicht fungieren konnte, wurde häufig einstweilen einem benachbarten Benefiziaten mit der Verpflichtung übertragen, daß er dasselbe einstweilen verseehe und von den Einkünften desselben nur die ihm dadurch erwachsenen Auslagen bestreite. Das hieß ursprünglich *ecclesiam*, *beneficium commendare* und auf diese Weise wurden auch bischöfliche Kirchen, Abteien, Klöster (d. i. die Vorstandtschaft der Stifter und Klöster) *kommandiert*. (*Beneficium commendabatur curae alterius*.) Es war dies nur eine Art, für ein vakantes *Benefizium* vorübergehend zu sorgen. Derjenige, welchem eine Kirche, eine Abtei so *kommandiert* war, der *Kommendatarius*, hatte nicht das Recht, die gesamten Einkünfte der *kommandierten* Kirche oder Abtei für sich zu beziehen, er konnte sich nur seine Auslagen davon ersetzen lassen und mußte sonst Rechnung legen. Allein zu Mißbrauch war hier leicht Gelegenheit. Der *Kommendatar* bezog die gesamten Einkünfte, behielt das ihm *kommandierte* auch, nachdem bereits für dasselbe der Ordnung gemäß gesorgt war, oder wußte vielmehr die ordnungsmäßige Befetzung der *kommandierten* Kirche hintanzuhalten und behandelte überhaupt das ihm bloß *kommandierte* *Benefizium* ebenso wie ein eigentliches, ihm vollständig übertragenes *Benefizium*. Ja in den Zeiten der Unruhe und Gewalttätigkeit mußte man von kirchlicher Seite oft zu dem Mittel solcher *Kommendierung* greifen, um sich von mächtigen Laien Schutz und Hilfe zu verschaffen, und selbst die weltlichen Regenten nahmen ähnliche *Kommendierungen* an ihre Truppenführer vor, ohne sich um die kirchliche Autorität zu kümmern, so daß auch vielfach Laien als *Kommendatäre* von Kirchen, namentlich reicher Klöster und Abteien erscheinen (*abbates commendatarii*, *abbacomites*).<sup>4</sup> Wohl mehrte sich dagegen die kirchliche Gesetzgebung, aber sie war nicht im Stande,

<sup>3</sup> S. Müller, *Lexikon des Kirchenrechts*, 2. Aufl. (Würzburg 1838, 1839), IV. S. 713.

<sup>4</sup> S. darüber bes. Thomassinus: *Vetus et nova eccl. disciplina* (Venet. 1773) p. II. lib. III. cap. 10—21.

diese Kommendenwesen sofort ganz zu beseitigen. Es wurden dadurch vielfach Unionen von Benefizien, auch Säkularisationen herbeigeführt und die kirchliche Gesetzgebung mußte sich begnügen, dies nur möglichst zu beschränken.<sup>5</sup> So viel hat sie aber bewirkt, daß neue Kommendierungen immer mehr hintangehalten wurden und so kommen denn jetzt solche Kommenden fast nirgends mehr vor.

Von diesem Begriffe Kommende sind jedoch jene Kommenden wesentlich zu unterscheiden, welche auch heute noch den Rittern der geistlichen Ritterorden zustehen. Das Vermögen dieser Ritterorden war ursprünglich ein gemeinschaftliches und wurde von den Ordensoberen verwaltet. Die einzelnen Mitglieder bekamen, wie andere Regularen, daraus ihren Unterhalt. Nur ausnahmsweise wurde auch einzelnen Rittern die Verwaltung und der Genuß eines abgesonderten Teiles des Ordensvermögens überlassen und diese hießen dann Commendatores (Komthure). Solches wurde aber später die Regel und dieser dem einzelnen Ritter zur Verwaltung und zum Genuße zugewiesene Teil des Ordensvermögens heißt hier auch gegenwärtig noch Kommende, die Inhaber derselben Komthure. Durch den Eintritt in den geistlichen Ritterorden treten die Mitglieder regelmäßig nur in ein Verhältnis der Anwartschaft (Expektanz) und rücken dann nach dem Alter in die bei jedem solchen Orden in bestimmter Anzahl und fester Gestalt vorhandenen Kommenden ein.<sup>6</sup>

### § 152. Zweige des Benefizialeinkommens.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 231, 232. II.; v. Schulte, System, §§ 100, 101, 104, Lehrb., §§ 212, 213, 215, 216; Pachmann, Lehrb., III. §§ 349—356; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., §§ 309—311; Helfert, I. c. II. §§ 11—49; Chr. Meurer, Bayerisches Kirchenvermögensrecht, II. S. 403—524.

Nach der Beschaffenheit der Benefizialgüter richtet sich natürlich die Art des Erträgnisses derselben und es ist sonach jedesmal quaestio facti, aus was für Vermögensschaften im einzelnen Falle die Benefizialgüter bestehen und welches sodann die eben dadurch bestimmten Arten ihres Erträgnisses seien. Dem Erträgnisse der eigentlichen Benefizien stehen Bezüge gegenüber, welche bei bestimmten speziellen kirchlichen Funktionen eingeführt sind und nur demjenigen zufallen, der an diesen teilnimmt. Gewöhnlich werden diese letzteren Bezüge aus einer gemeinsamen Vermögensmasse (z. B. dem gemeinsamen Kapitelsvermögen) entnommen und an die Funktionäre verteilt, heißen daher distributiones, und zwar distributiones quotidianae, weil die betreffenden Funktionen (z. B. die horae der Canonici) gewöhnlich tägliche sind. Es müssen diese distributiones quotidianae nicht gerade nur einem solchen Kleriker, der bereits ein Benefizium hat, sie können auch einem solchen, der eine

<sup>5</sup> c. 15. in VIto. de elect. (I. 6.); c. 2. Extrav. Comm. de praebendis (III. 2.); Conc. Trid. Sess. 7. cap. 4. de ref.; Sess. 24. cap. 17. de ref.; Sess. 25. cap. 21. de regul. et mon.

<sup>6</sup> S. Barboja, Iur. eccl. univ. libri tres. (Lugduni 1660) lib. III. cap. 7; Eichhorn, Grundf. des Kirchen-R. II. S. 595—599. Über die Ritterorden in Oesterreich insbes. f. Heidlmaier, I. c. S. 232, Note 1.

Präbende noch nicht hat, zufallen. In der Regel aber sind sie bloß das Nebeneinkommen einer Pfründe und bilden dann einen Gegensatz zu den Einkünften der eigentlichen Pfründe, welche eben in diesem Gegensatze fructus grossi oder annui genannt werden.

Als eigentliche Pfründeneinkünfte ergeben sich hienach:

1. Die Erträgnisse liegender Gründe (Äcker, Wiesen, Waldungen), insofern solche eben einen Bestandteil der Benefizialgüter überhaupt ausmachen. Diese Bezüge aus den zur Land- und Forstwirtschaft bestimmten Grundstücken nennt man insbesondere die Ruralbestallung.

2. Einkünfte in barem Gelde, welche teils auf einem mit dem Benefizium verbundenen privatrechtlichen Titel (z. B. jährliche Zinsen der zum Benefizium gehörenden Stammkapitalien, die entweder an Private dargeliehen oder durch Ankauf von zinstragenden Wertpapieren fruchtbringend gemacht sind), teils auf einem durch öffentliche (staatliche oder kirchliche) Verfügung mit dem Kirchenamte verbundenen und gehörig gesicherten Rechte zum Bezuge eines bestimmten jährlichen Geldbetrages aus öffentlichen (staatlichen, kirchlichen oder Gemeinde-) Fonden (z. B. die Besoldungen aus dem Religionsfonde in Oesterreich) beruhen.

3. Das Erträgnis besonderer nutzbringender Rechte, welche mit einem Benefizium verbunden sein können (z. B. ususfructus, Deputate an Holz, Bier, Getreide, Viktualien u. dgl.). Durch die Stiftung sowohl als auch durch später hinzugetretene Rechtsgründe ist diese Art von Benefizialeinkünften oft nicht unbedeutend. Die Verpflichtung zur Leistung solcher Giebigkeiten ist durch gewohnheitsrechtliche Bildung sehr häufig mit Bauernbesitz verbunden und in neuerer Zeit wird von staatlicher Seite die Ablösung dieser Lasten durchzuführen gesucht. In Oesterreich insbesondere sind solche sehr häufig vorgekommen und man ist hier im Zusammenhange mit der allgemeinen Grundentlastung noch immer mit der Ablösung dieser Giebigkeiten beschäftigt.<sup>1</sup> Gegenwärtig verordnet noch § 23 des Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Zur Einbringung von Abgaben oder anderen Leistungen für kirchliche Zwecke, welche den Kirchenangehörigen mit Zustimmung der Regierung auferlegt worden sind, wird die politische Exekution gewährt.“<sup>2</sup> Nur ist dabei festzuhalten Art. 9 des Gesetzes über die interkonfessionellen Verhältnisse vom 25. Mai 1868, RGBl. Nr. 49: „Angehörige einer Kirche oder Religionsgenossenschaft können zu Beiträgen an Geld und Naturalien oder zu Leistungen an Arbeit für Kultus- und Wohltätigkeitszwecke einer anderen nur dann verhalten werden, wenn ihnen die Pflichten des dinglichen Patronats obliegen, oder wenn die Verpflichtung zu solchen Leistungen auf privatrechtlichen, durch Urkunden nachweisbaren Gründen beruht, oder wenn sie grundbücherlich sichergestellt ist.“ Das Gleiche gilt von Beiträgen und Leistungen für Unterrichtszwecke, soweit nicht die Angehörigen verschiedener

<sup>1</sup> S. z. B. Gef. v. 18. März 1872, RGBl. Nr. 34 u. 35.

<sup>2</sup> S. Burckhard, I. c. II. S. 64, 65; Heidlmaier, I. c. S. 34, 107—110; dazu auch §§ 55 u. 56 des zit. Gesetzes.

Kirchen oder Religionsgenossenschaften durch die gesetzliche Einschulung eine Schulgemeinde bilden.<sup>3</sup>

4. Die Opfergaben (oblaciones) und die Stolgebühren (iura stolae). Unter Opfergaben (oblaciones, auch elemosynae im weiteren Sinne) versteht man diejenigen Vermögensgegenstände, welche jemand aus freiem Antriebe an kirchlich geheiligtem Orte zur kirchlichen Verwendung übergibt. Heutzutage sind solche Gaben nur in sehr geringem Umfange noch üblich. Das Darbringen von Naturalien beschränkt sich auf Beleuchtungsmaterial, Stoffe für Altarbekleidung und andere Kircheneinrichtungsgegenstände. Regelmäßige Oblationen kommen nur in jenen geringen Geldbeträgen noch vor, welche aus besonderen Anlässen oder während des Gottesdienstes von einzelnen Teilnehmern desselben gegeben werden. Es werden solche entweder (bei Opfergängen) auf den Altar, respektive in einem daneben stehenden Opferstock (Kasse) gelegt, oder es sind in der Kirche selbst verschiedene Kassen angebracht, wohin kleine Geldbeträge von den Kirchenbesuchern gegeben werden oder es wird in der Kirche besonders gesammelt, u. zw. teils mit dem Klingenbeutel, teils in anderer Weise.

Wichtig ist hier nur die Frage, wem derartige Opfer, wenn sie wirklich eingehen, zufallen? Bestehen besondere Opferstöcke oder Kassen in einer Kirche, auf welchen, wie dies häufig der Fall ist, schon äußerlich angezeigt ist, wofür die in dieselben gegebenen Opfer bestimmt sind (z. B. Armenkassen, Kassen für Kirchenbaulichkeiten oder Reparaturen oder für sonst eine spezielle Verwendung), dann muß natürlich das in diesen Kassen Eingegangene auch wirklich zu dem angegebenen Zwecke allein verwendet werden. Werden besondere Gegenstände geopfert, die schon ihrer Substanz und Form nach nur eine bestimmte Verwendung zulassen (z. B. Kerzen, Altartücher, Teppiche u. dgl.), dann soll diese Verwendung auch regelmäßig eintreten. Sene kleinen Geldbeträge aber, die auf dem Altar geopfert, in den Klingenbeutel getan oder in die ohne Bezeichnung der Bestimmung des dahin Geopferten aufgestellten Opferstöcke gegeben werden, kommen dem Benefiziaten zu, der an der betreffenden Kirche sein Benefizium hat, und zwar ihm allein, wenn nicht etwa durch Gewohnheit oder partikularrechtliche Bestimmung eine Teilung dieser Gaben zwischen dem Benefiziaten und der Kirchenfabrik oder auch zwischen diesen beiden und den Armen eingeführt ist.<sup>4</sup>

Unter Stolgebühren (iura stolae) versteht man diejenigen Beträge, welche aus Anlaß bestimmter kirchlicher Funktionen von demjenigen zu entrichten sind, der die betreffende Funktion für sich in Anspruch nimmt, und zwar an denjenigen, in dessen Amtskreis diese Funktion fällt. Niemals ist es der Kirche eingefallen, für die amtlichen Funktionen, die in ihrer religiösen Disziplin begründet sind, eine Abgabe zu fordern, ihre geistlichen (spirituellen) Verrichtungen für Geld oder Geldeswert auszuteilen. Im Gegenteile: das, was der Kleriker infolge seines spirituellen Amtes tut, verrichtet er kraft der ihm obliegenden Amtspflicht, mag die spezielle Funktion nun von einem einzelnen Kirchengliede veranlaßt sein oder nicht, mag der Kleriker für seinen Unterhalt

<sup>3</sup> S. Burdhard, l. c. I. S. 24, 25; Heidlmair, l. c. S. 49, 50.

<sup>4</sup> S. auch Ch. Meurer, l. c. I. § 69.

sonst etwas haben oder nicht. Die Kirche muß die von ihr vorgenommenen spirituellen Akte notwendig als etwas außer dem profanen menschlichen Verkehr Stehendes erklären und kann eine materielle Wertabschätzung dessen unmöglich zulassen. Die Simonie ist eines der schwersten kirchlichen Vergehen und mit den härtesten Strafen bedroht.<sup>5</sup>

Mein damit ist es sehr wohl vereinbar, daß das einzelne Mitglied der Kirche, welches eine spirituelle Funktion veranlaßt, für sich in Anspruch nimmt, gerade diesen Anlaß dazu benützt, um der ihm unzweifelhaft obliegenden allgemeinen Verpflichtung<sup>6</sup>, zur Bestreitung der durch die kirchliche Tätigkeit verursachten materiellen Auslagen beizutragen, wenigstens einigermaßen zu genügen, und nichts ist wohl natürlicher, als daß sich gerade hierin im Laufe der Zeit eine feste Form der Erfüllung dieser jedem Kirchengliede obliegenden allgemeinen Beitragspflicht konstituierte. Nicht die spirituelle Funktion also, sondern die allgemeine Verpflichtung jedes Kirchengliedes, zur Bestreitung der materiellen kirchlichen Bedürfnisse beizutragen, ist der Rechtsgrund, aus welchem die in der Stolgebühr liegende Leistung erfolgt. Dieselbe ist eben nur eine bestimmte Form für die Erfüllung einer allgemeinen Pflicht. Sie hat nicht die juristische Natur einer Gegenleistung (wie do, ut facias oder facio, ut facias usw.), sondern es ist die aus einer allgemeinen Verpflichtung entspringende besondere und eben deshalb ursprüngliche, primäre Leistung. Die Verrichtung der spirituellen Funktion ist nur der äußere Anlaß, bei welchem die Leistung zu entrichten ist.<sup>7</sup>

Von diesem Standpunkte aus hat sich die Stolgebühr zu einem eigentlichen Parochialrechte, zu einem vollständigen ius stolae gestaltet. Es sind gegenwärtig nur mehr das Aufgebot, die Trauung und die Beerdigung jene Funktionen, bei welchen eine Stolgebühr zu entrichten ist.

Die Quantität dessen, was im speziellen Falle zu fordern und zu leisten ist, hat das gemeine kanon. Recht begreiflicherweise nicht fixiert, sie muß also dort, wo auch partikularrechtliche Normen dafür nicht bestehen, nach dem Herkommen oder durch besondere Übereinkunft zwischen dem Berechtigten und Verpflichteten, eventuell durch Entscheidung des Bischofs bestimmt werden. In Österreich bestehen diesfalls ganz bestimmte landesfürstliche Normen in den sogenannten Stoltaxordnungen, u. zw. für die meisten Kronländer des Kaiserstaates besondere<sup>8</sup>, die jedoch auf so alten Ansätzen beruhen, daß sie den gegenwärtigen

<sup>5</sup> S. oben § 140. 1.

<sup>6</sup> Diese Verpflichtung folgt notwendig aus der Mitgliedschaft nicht bloß in jedem öffentlichen Gemeinwesen, sondern auch in jedem Privatvereine. Sie tritt im kirchlichen Gemeinwesen nur deshalb nicht fühlbar (in Steuern, Umlagen und sonstigen Abgaben oder Mitgliederbeiträgen) hervor, weil für die zur Entfaltung der kirchlichen Tätigkeit unerläßlichen materiellen Mittel eben bereits

in anderer Weise (durch die historische Bildung eines eigenen, d. i. des Kirchenvermögens) gesorgt ist.

<sup>7</sup> S. dazu bes. Chr. Meurer, l. c. II. S. 299—305.

<sup>8</sup> S. dieselben bei Helfert, l. c. II. §§ 36 u. ff., Pachmann, l. c. III. § 355; Gautsch von Frankenthurn, Die konfessionellen Gesetze usw. (Wien 1874), S. 80; Heidlmair, l. c. S. 110, Note 1.

Verhältnissen nicht mehr entsprechen.<sup>9</sup> Das Gesetz vom 7. Mai 1874 bestimmt hierüber (§ 23) zunächst, daß zur Einbringung der „fixen Gebühren für kirchliche Eheaufgebote, Trauungen und Leichenbegängnisse (Stolgebühren), sowie für pfarramtliche Ausfertigungen“ die politische Exekution gewährt wird und daß nur „Personen, welche auf das Armenrecht Anspruch haben“, davon befreit sind. Sodann verordnet es im § 24: „Die Abänderung der bestehenden kirchlichen Stoltzordnungen steht der Regierung nach Einvernehmung der Bischöfe zu.“<sup>10</sup> § 25: „In der Regel darf kein pfarramtlicher Akt von der Vorausbezahlung der Stolgebühr abhängig gemacht werden. Nur wenn derselbe in einer Form verlangt wird, welche einer höheren, als der niedrigsten Stolgebühr unterliegt (z. B. Assistenz mehrerer Priester beim Leichenbegängnisse), ist die hierfür entfallende höhere Gebühr über Verlangen im vorhinein zu entrichten. Bei pfarramtlichen Ausfertigungen kann die Entrichtung des etwa nötigen Stempelbetrages im vorhinein begehrt werden.“ § 26: „Kontraventionen gegen die Bestimmungen der Stoltzordnungen sind, sofern sich der Fall nicht zu einem strafgerichtlichen Vorgehen eignet, nach Anhörung des Ordinariates von den Verwaltungsbehörden mit Geldstrafen bis zum Betrage von 100 fl. zu ahnden. Zugleich mit der Strafe ist die den Schuldigen treffende Ersatzleistung auszusprechen. Solche Ersatzerkennnisse sind exekutionsfähig. Bei wiederholtem Rückfalle kann die staatliche Kultusverwaltung verlangen, daß der betreffende Geistliche von der Ausübung seines kirchlichen Amtes entfernt werde.“<sup>11</sup>

Einer besonderen Erwähnung bedarf hier nur noch der in vielen Kirchen, besonders auf dem Lande auch heutzutage noch bestehende Gebrauch, einzelnen Kirchengliedern, auch ganzen Familien gegen Entrichtung einer bestimmten Abgabe an die Kirche entweder nur für eine bestimmte Zeit oder auf Lebensdauer das Recht einzuräumen, einen bestimmten Sitz in der Kirche, so oft die berechnigte Person hier erscheint, für sich in Anspruch zu nehmen.<sup>12</sup> Daß es sich hier um nichts Spirituelles handelt, erhellt auf den ersten Blick. Wenngleich also in einem derartigen Übereinkommen nicht gerade etwas Simonistisches erkannt werden kann, so erscheint eine solche Gewohnheit doch immer als eine der Würde des Gotteshauses geradezu widersprechende Vermietung der Bänke und Betsühle

<sup>9</sup> Eine neue Stoltzordnung für das Herzogtum Salzburg ist im Einverständnisse mit dem sb. Ordinariate durch die Vdg. d. WM. v. 11. Mai 1903, Z. 5821, festgelegt worden. (Abgedruckt im Archiv f. k. k. N., Bd. 85, S. 602 bis 605.)

<sup>10</sup> Vgl. den Erl. d. WM. v. 12. Juli 1904, Z. 19.451, durch welchen das Ordinariat Trient aufmerksam gemacht wurde, daß für die Einbringung von Stolgebühren nur dann die politische Exekution im Sinne § 23 obzit. Ges. gewährt werden kann, wenn die betreffende Stoltzordnung im Sinne der Vorschriften des § 24 b. beruf. Ges. zustande gekommen ist, d. h.

wenn für Abänderungen der Stoltzordnungen die staatsbehördliche Genehmigung eingeholt worden ist. (A. f. k. N., Bd. 85, I. S., S. 137.)

<sup>11</sup> S. Burckhard, I. c. II. S. 65—67; Heidlmaier, I. c. S. 109—112.

<sup>12</sup> Das sog. „Kirchsuhrecht“. S. diesf. Hirschius, System, IV. § 218. III. B.; Meurer in v. Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechtes, Art. Kirchengebäude, I. S. 737, 738 und Bayerisches Kirchenvermögensrecht, I. § 66. Für Österreich insbes. Heidlmaier, I. c. S. 134, Note 2.

und es können daraus so viele Unzukömmlichkeiten (z. B. bei Durchsetzung dieses Rechtes) entstehen, daß es gewiß besser wäre, wenn es ganz unterbliebe. Allein die Einnahme hievon fällt eben nach diesem Herkommen immer der Kirchenfabrik zu und nur deshalb, weil sehr häufig die Kirchenfabrik gar keine anderen Einkünfte hat, ist dieser immerhin odiose Weg, der Kirchenfabrik ein Einkommen zuzuführen, noch beibehalten.

## § 153. Die Kongrua.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 232. III; v. Schulte, System, § 101, Lehrb., § 214. I; Bachmann, Lehrb., III. § 336; Helfert, I. c. II. §§ 50—56.

Der Zweck, welchen das ganze Pfründenwesen zu erfüllen hat, besteht darin, daß dem Kleriker, welcher das Kirchenamt bekleidet, auch ein Einkommen zugewendet werde, und zwar ein solches Einkommen, aus welchem er seinen standesmäßigen Unterhalt bestreiten kann, ohne zu einer seinem Berufe fremden Erwerbstätigkeit greifen zu müssen. Dieser standesmäßige Unterhalt wird congrua (competens) sustentatio<sup>1</sup> und dasjenige Einkommen, welches nach Verhältnis der Zeit und des Ortes sowie der kirchlichen Rangstufe, auf welcher das betreffende Kirchenamt steht, zur Gewährung dieses standesgemäßen Unterhaltes notwendig ist, die portio congrua (competens)<sup>2</sup>, auch schlechtweg die Kongrua genannt. Ein Benefizium, das zum mindesten so viel Einkommen abwirft, wird als beneficium congruum bezeichnet und die Kirchengesetze<sup>3</sup> verlangen, daß jedes Benefizium so ausgestattet sei. Bei Errichtung neuer Benefizien soll darauf besonders geachtet werden, und was immer für eine Veranstellung mit einem bereits bestehenden Benefizium getroffen werden mag, immer soll dafür gesorgt sein, daß die Kongrua nicht beeinträchtigt werde.

Die Höhe der Kongrua läßt sich durch einen allgemeinen Ansatz nicht feststellen, wie sehr dies nach Zeit und Ort verschieden ist, lehrt die Erfahrung und es ist wohl nicht mehr als billig, daß auch die Rangstufe des Kirchenamtes, um dessen Kongrua es sich handelt, bei dieser Bemessung mitberücksichtigt werde. Das gem. kanon. Recht hat daher auch keine Bestimmung über die Höhe der Kongrua getroffen. Nur eine indirekte Bestimmung darüber läßt sich in den Anordnungen des Conc. Trid.<sup>4</sup> erblicken, wonach Bistümer, welche nicht mehr als 1000 Dukaten, und Pfarreien, die nicht mehr als 100 Dukaten jährliches Einkommen abwerfen, nicht mit Pensionen oder Früchtevorbehalt belastet werden dürfen und daß den Vikaren der unierten oder inkorporierten Kuratämter der dritte Teil der Früchte dieser Benefizien gesichert werden solle.

<sup>1</sup> S. z. B. c. 12. X. de praeb. (III. 5.); c. 3. X. de cler. aegrot. (III. 6.); c. 1. in VIto. eodem (III. 4.); c. 2. § 2. in VIto. de decimis (III. 13.); c. 1. in Clem. de iure patron. (III. 12.).

<sup>2</sup> S. z. B. c. 4. in VIto. de regular. (III. 14.); Conc. Trid. Sess. 21. cap. 4. de ref.

<sup>3</sup> c. 4, 12, 16, 30. X. de praeb. (III. 5.); c. 3. X. de eccl. aedific. (III. 48.); Conc. Trid. Sess. 24. cap. 13. de ref.

<sup>4</sup> Sess. 7. cap. 7. de ref.; Sess. 24. cap. 13. de ref.

In die Kongrua ist alles einzurechnen, was dem Inhaber des Kirchenamtes kraft dieses seines Amtes an Einnahmen zufließt und ein sicheres, ständiges Einkommen bildet. Also nebst dem Ertragnisse der Benefizialgüter auch die Stolgebühren, wo diese fest bestimmt und geregelt sind (in einem durchschnittlich zu berechnenden Jahresbetrage), sowie das Ertragnis der Stiftungen, die mit dem betreffenden Kirchenamte verbunden sind und dem Benefiziaten zufließen.

Auch die Staatsgesetze haben sich mit diesem Gegenstande beschäftigt und in Oesterreich insbesondere war die Kongrua für Seelsorger und Hilfspriester durch landesfürstliche Verordnungen genau bestimmt und, wie oben (§ 150) schon erwähnt, der Religionsfond zur Ergänzung der fehlenden Kongrua wesentlich mitbestimmt worden. Das Konkordat vom Jahre 1855 hatte an diesen Verordnungen nichts geändert, aber in der Erwägung, daß diese Bestimmungen für die gegenwärtigen Zeitverhältnisse nicht mehr angemessen erscheinen, eine entsprechende Erhöhung der Kongrua in Aussicht genommen (Art. 26). Nach Aufhebung des Konkordats bestimmt diesfalls das Gesetz über die Religionsfondsbeiträge vom 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 51, § 4: „Die Kultusverwaltung wird nach Einvernehmung der Bischöfe und mit Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse denjenigen Betrag festsetzen, welcher behufs Deckung des standesmäßigen Unterhalts der geistlichen Personen von dem Religionsfondsbeitrage freizulassen ist.“<sup>5</sup> Es wurde also neuerlich eine von der Staatsregierung im Einvernehmen mit den Bischöfen (auf dem Verordnungswege) vorzunehmende neue zeitgemäße Bestimmung der Kongrua in Aussicht gestellt. Diese Regelung erfolgte einstweilen provisorisch durch das Gesetz vom 19. April 1885, RGBl. Nr. 47, sodann aber definitiv durch das Gesetz vom 19. September 1898, RGBl. Nr. 176 und die Durchführungsverordnung vom 16. November 1898, RGBl. Nr. 205<sup>6</sup>, durch welches die Kongrua für selbständige katholische Seelsorger und für systemisierte Hilfspriester in einem für die verschiedenen Kronländer<sup>7</sup> und innerhalb der einzelnen Kronländer für die Hauptstädte, die größeren und die kleineren Orte verschiedene Beträge<sup>8</sup> festgesetzt und

<sup>5</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 190—192, Heidlmaier, l. c. S. 327.

<sup>6</sup> Eine sehr dankenswerte Zusammenstellung der österreichischen Kongruagesetzgebung unter sorgfältiger Berücksichtigung der Judikatur des Reichsgerichtes und des Verwaltungsgerichtshofes, in welcher zwar noch das alte, bloß provisorische Gesetz v. 19. April 1885 und die im Anschlusse daran erlassenen Gesetze v. 13. April 1890, RGBl. Nr. 65, v. 7. Jänner 1894, RGBl. Nr. 15, 16 und 17 samt den bezüglichen Durchführungsverordnungen die Grundlage bildet, das neue, beim Erscheinen des Buches noch nicht sanktionierte Kongruagesetz v. 19. Sept. 1898, RGBl. Nr. 176 aber doch auch schon berücksichtigt ist, gibt Heidl-

mair, l. c. S. 164—215. Da die Bestimmungen des neuen definitiven Gesetzes zum größten Teile auf denen des alten provisorischen Gesetzes beruhen, so findet sich das meiste auch bei Burckhard, l. c. II. S. 225—371. über die staatlichen Leistungen zur Kongrua in Bayern s. Ch. Meurer, Aufbesserungsrecht und Aufbesserungspolitik auf dem Gebiete des bayerischen Pfründewesens (Stuttgart 1900).

<sup>7</sup> a) Niederösterreich, b) Böhmen, Mähren, Schlesien, Oberösterreich, c) Steiermark, Kärnten, Krain, Salzburg, Tirol mit Vorarlberg, d) Istrien, Triest und Gebiet, Görz, Gradiska und Bukowina, e) Galizien, f) Dalmatien.

<sup>8</sup> Z. B. für Wien selbständiger Seelsorger 1800 fl., Hilfspriester 500 fl. In der

bestimmt wurde, daß diese Kongrua (das standesgemäße Minimaleinkommen), soweit sie durch die mit dem geistlichen Amte verbundenen Bezüge nicht gedeckt ist, aus den Religionsfonds, bezw. aus der staatlichen Dotation derselben zu ergänzen ist. Das genannte Gesetz bestimmt auch (§§ 4—7) genau alle Einnahmen, welche in die Kongrua einzurechnen (Benefizialertragnisse, Stolgebühren und Stiftungen), und die Ausgaben, welche in Anschlag zu bringen sind. Auf „inkorporierte Seelsorgestationen finden die Bestimmungen dieses Gesetzes nur insofern Anwendung, als das dauernde tatsächliche Unvermögen der betreffenden Körperschaft oder Pfründe zur Bestreitung des standesmäßigen Minimaleinkommens der mit der Seelsorge betrauten Geistlichkeit nachgewiesen erscheint.“ (§ 15.)

Neuestens sind durch das Gesetz vom 24. Februar 1907, RGBl. Nr. 56 Erhöhungen des Minimaleinkommens und der Ruhegehälter katholischer Seelsorger nach Maßgabe ihrer Dienstzeit (Quinquennien von je 100 K bis einschließlich des 40. Jahres der Dienstleistung) festgesetzt worden.<sup>9</sup>

Durch das Gesetz vom 21. April 1882, RGBl. Nr. 123 ist auch bestimmt, daß von den Einkünften aus geistlichen Pfründen nur ein Drittel der Exekution unterliegt und auch dieses nur mit der Beschränkung, daß dem Exekuten von der Gesamtsumme dieser Bezüge ein Jahresbezug von 800 fl. frei bleiben muß.<sup>10</sup>

#### § 154. Rechte und Pflichten des Benefiziaten in Ansehung des Benefiziums.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 233, 234; v. Schulte, System, §§ 102, 103, Lehrb., § 214; Bachmann, Lehrb., II. §§ 363—365; Richter=Dove=Nahl, Lehrb., §§ 315, 316; Helfert, l. c. II. §§ 81—101.

Nach der ausdrücklichen Bestimmung der Kirchengesetze erlangt derjenige, welchem ein Kirchenamt ordnungsmäßig ist verliehen worden, ein eigentlich dingliches Recht an dem ganzen Amte, ein *ius in ipso beneficio* (*ius in re*), und zwar ganz mit der strengen Wirkung dinglicher Rechte nach römischem Rechte, so „*ut suum dici valeat*“, wie sich Bonifaz VIII. in c. 17. in VI<sup>to</sup>. de praeb. (III. 4.) ausdrückt.<sup>1</sup> Der Inhalt dieses Rechtes erstreckt sich auf die gesamten

Umgebung von 30 Kilometern um Wien Pfarrer mit systemisierten Hilfspriestern 1200 fl., Hilfspriester 400 fl., Pfarrer ohne systemisierte Hilfspriester 1000 fl. In Städten und größeren Kurorten Niederösterreichs selbständiger Seelsorger 1000 fl., Hilfspriester 400 fl. In anderen Orten Niederösterreichs bei Pfarren mit systemisierten Hilfspriestern selbständiger Seelsorger 800 fl., Hilfspriester 350 fl., bei Pfarren ohne systemisierte Hilfspriester 700 fl. In Steiermark, Kärnten, Krain, Salzburg, Tirol mit Vorarlberg in der Landeshauptstadt selbständiger Seelsorger 1000 fl., Hilfspriester

400 fl., in Städten und Märkten über 5000 Einwohner und in größeren Kurorten selbständiger Seelsorger 800 fl., Hilfspriester 350 fl.; in anderen Orten bei Pfarren mit systemisierten Hilfspriestern selbständiger Seelsorger 700 fl., Hilfspriester 300 fl., bei Pfarren ohne systemisierte Hilfspriester 600 fl.

<sup>9</sup> Vgl. das bezügl. Gef. v. 24. Febr. 1907, RGBl. Nr. 57 zu Gunsten der griechisch-orientalischen Seelsorgegeistlichkeit Dalmatiens.

<sup>10</sup> S. dazu oben § 44. 4.

<sup>1</sup> Natur und Inhalt dieses Rechtes sowie die ganze durch das kanon. Recht und seine Wissenschaft gegebene Konstruktion des Bene-



zu dem Benefizium gehörigen Vermögensschaften und unterwirft dieselben der Verfügung des Benefiziaten insoweit, als es der Mangel des Eigentums an denselben und die allgemeinen für das Kirchenvermögen bestehenden Normen zulassen, auch hier mit der Befugnis, jeden anderen von der gleichen Einwirkung hierauf auszuschließen.

Der Benefiziat ist sonach der an die allgemeinen Kirchengesetze gebundene Vertreter jener juristischen Person (des Institutes, des Benefiziums), welcher das Eigentum der Benefizialgüter zusteht.<sup>2</sup> Er ist der Verwalter der Benefizialgüter und hat vor allem das Recht, alle aus den Benefizialgütern ihrer Natur nach ordnungsgemäß zu gewinnenden Erträge zu beziehen. Er kann aber auch über die Substanz der Benefizialgüter verfügen, wenn er dadurch nur nicht den Benefizialbestand deterioriert. Er kann die Art der Benutzung, natürlich nur für die Zeit, während welcher ihm dieselbe zusteht, frei nach eigenem Ermessen bestimmen (ob er z. B. Grundstücke selbst bewirtschaften oder sie verpachten wolle). Verpflichtungen, welche bloß die Nutzungen betreffen, kann er ohneweiters, natürlich aber wieder nur für die Zeit der ihm zustehenden Benutzung eingehen, die Substanz (d. i. die Benefizialgüter) selbst dadurch binden kann er nicht, weil hierin eben eine Deterioration gelegen wäre. Schon von diesem Gesichtspunkte aus darf er die Benefizialgüter nicht belasten, noch weniger veräußern, was übrigens durch die für das Kirchenvermögen überhaupt geltenden Normen, an die er selbstverständlich gebunden bleibt, noch genauer bestimmt ist. Die dem Benefizium selbst zustehenden Klagen hat er sämtlich und ist, wenn das durch dieselben zu Erlangende zur Substanz des Benefiziums gehört (z. B. bei Geltendmachung des Zehntrechtes im ganzen), dafür verantwortlich, er bedarf dazu auch, eben weil es sich da um die Substanz des Benefiziums handelt, der Autorisation des kompetenten Kirchenoberen. Wenn aber das durch die Klage zu Erlangende bloß zu den Nutzungen des Benefiziums gehört (z. B. Geltendmachung der einzelnen aus dem unbestrittenen Zehntrechte fließenden Leistungen, der Stolgebühren, Zinsen, Pachtgelder u. dgl.), ist er für die Klageführung nicht verantwortlich und bedarf auch dazu einer besonderen Autorisation nicht. Für solche Deteriorationen, welche der ordnungsmäßige Gebrauch einer Benefizialsache selbst notwendig mit sich bringt, haftet er nicht und darnach ist auch seine Haftung für die Erhaltung der Inventarstücke zu beurteilen. Eben diese seine Haftung für die ungeschmälerete Erhaltung der sämtlichen in seiner custodia befindlichen Benefizialsachen ist es, worauf sich die Visitation<sup>1</sup> hinsichtlich der Benefizialgüter erstreckt, worüber er Rechenschaft zu legen hat und wonach sich sodann bei seinem Abgange vom Benefizium ein etwa notwendiger Ersatz erfolgter Deteriorationen aus seinem Privatvermögen oder eine Vergütung der Meliorationen aus dem Pfründen-

Benefiziatenverhältnisses sucht festzustellen C. Groß, Das Recht an der Pfründe (Graz 1887). S. auch oben §§ 63, 64. Dazu Chr. Meurer, Bayerisches Pfründerecht in f. Bayerischen Kirchenvermögensrecht. II. (Stuttgart 1901),

§. 251—262 und C. Festa-Lozzi, Das Züricherische Kirchengut in seiner Entwicklung zum Staatsgut (Zürich 1903), § 14.

<sup>2</sup> S. oben § 146.

vermögen sowie die Übergabe der Benefizialgüter an den einstweiligen Administrator oder an den Nachfolger bestimmt.<sup>3</sup>

Mit Rücksicht auf diesen Inhalt des dem Benefiziaten zustehenden ius in re an seinem Benefizium hat man mannigfache Analogien aus dem Zivilrechte gesucht, um durch Hinweis auf dieselben die Stellung des Benefiziaten kurz zu charakterisieren. So stellt man ihn analog dem Usufructuar, dem Emphytheuta, dem lebensrechtlichen Vasallen, dem Ehemanne rückichtlich seiner Rechte an dem Dotalvermögen während der Dauer der ehelichen Gemeinschaft, hinsichtlich der Substanz der Benefizialgüter insbesondere bezeichnet man seine Stellung als analog mit den Befugnissen und Verpflichtungen der Vormünder bezüglich des Mündelvermögens, hinsichtlich der Einkünfte aber behandelt man den Benefiziaten wie einen Procurator in rem suam.<sup>4</sup> Schon der Umstand, daß man so viele Analogien heranzieht und die eine durch die andere zu vervollständigen sucht, beweist, daß eben keine derselben zutreffend ist und die rechtliche Stellung des Benefiziaten gegenüber dem Benefizium erschöpfend charakterisiert. Es kann eine solche Analogie wohl benützt werden, um die rechtliche Stellung des Benefiziaten in einzelnen Richtungen anschaulicher zu machen, keineswegs aber, um durch die bloße Verweisung darauf die Sache zu erschöpfen. Das ius in re des Benefiziaten fällt eben unter keinen solchen zivilrechtlichen Typus, es ist ein durchaus eigenartiges selbständiges Recht, das auch seine eigene selbständige Bezeichnung hat, nämlich das Recht an der Pfründe.<sup>5</sup>

Aus der Betrachtung des eigentlichen Zweckes der Benefizialgüter sowie der allgemeinen Bestimmung des Kirchenvermögens überhaupt hat sich eine sehr lebhaft geführte Kontroverse darüber entsponnen, ob der Benefiziat auch das Eigentum aller kraft seines eben charakterisierten ius in ipso beneficio bezogenen Früchte des Benefiziums erlange, oder ob er bloß an demjenigen Teile dieser Pfründeneinnahme Eigentum habe, welcher eben zu seinem standesgemäßen Lebensunterhalte notwendig ist? Die Ansicht, daß der Benefiziat nicht Eigentümer aller von seiner Pfründe gewonnenen Erträge, sondern nur derjenigen werde, die zu seinem anständigen Lebensunterhalte notwendig sind, stützt sich auf die Bestimmung des Kirchenvermögens überhaupt und der Benefizialgüter insbesondere, ja auch auf die Intention derer, die der Kirche Vermögen zuwenden und hat einen sympathisch berührenden idealen Zug.

Allein abgesehen davon, daß sich praktisch eine feste Grenzlinie für das, was der Benefiziat jedenfalls zu seinem Lebensunterhalte notwendig braucht, was dagegen als reiner Überschuss erscheine, im allgemeinen gar nicht bestimmen läßt, sind die kirchlichen Gesetze selbst dieser strengen Anschauung keineswegs zugetan. Wenn nämlich c. 2. X. fideiuss. (III. 22.) die Einkünfte des Benefiziums als dem Gläubiger des Benefiziaten haftbar erklärt, so daß selbe von dem Gläubiger jedenfalls in Anspruch genommen werden können; wenn c. un. in VI.<sup>6</sup>

<sup>3</sup> S. C. Groß, l. c. S. 222—273.

<sup>4</sup> S. die Nachweisungen bei C. Groß, l. c. S. 1—20.

<sup>5</sup> S. C. Groß, l. c. S. 302—310.

de clericis non resid. (III. 3.) zwar nur rüchfichtlich der distributiones quotidianae, von denen aber gewiß mit Recht auch auf jedes sonstige Benefizialeinkommen geschlossen werden kann, bestimmt: „Qui vero aliter de distributionibus ipsis quicquam receperit . . . rerum sic receptarum dominium non acquirat, nec faciat eas suas“ und wenn auch das Conc. Trid. Sess. 23. cap. 1. de ref.<sup>6</sup> von dem nicht Residenz haltenden Bischof, Metropolitens usw. verordnet: „eum pro rata temporis absentiae fructus suos non facere“: — so darf man daraus wohl mit Recht schließen, daß die Kirchengesetze selbst auch den Benefiziaten als den Eigentümer der von ihm bezogenen Benefizialerträge betrachten und daß sonach, was die Rechtsfrage betrifft, der Benefiziat auch in der Verfügung über dieses Eigentum nicht weiter beschränkt sein könne, als etwa positive Gesetze insbesondere verordnen.

Solche Beschränkungen der Dispositionsbefugnis des Benefiziaten über das vom Benefizium Erworbenes bestanden nun allerdings im älteren Rechte sowohl rüchfichtlich der Akte inter vivos als auch mortis causa. Was der Benefiziat davon nicht zu seinem Unterhalte verbrauchte, das sollte er auch unter Lebenden nicht anderweitig verwenden, sondern wieder der Kirche, resp. dem Benefizium überlassen.<sup>7</sup> Bezüglich letztwilliger Verfügungen über sein Vermögen aber war nach dem Rechte der Dekretalen folgendes bestimmt:

Über alles, was der Benefiziat durch Erbschaft, Schenkung oder eigene ihm gestattete Erwerbstätigkeit erwirbt (bona patrimonialia, quasi-patrimonialia, industrialia), sowie über das, was er sich von seinem Erwerbe kirchlichen Ursprungs an seinem Unterhalte rein abdarbt (bona parsimonialia), kann er auch letztwillig frei verfügen und in dieses sein Vermögen sukzedieren auch die gesetzlichen Intestaterben. Was er aber von seinem Benefizium, überhaupt von der Kirche her erworben hat (bona beneficalia, überhaupt alle bona intuitu ecclesiae acquisita), darüber darf er nicht verfügen, das fällt nach seinem Tode der Kirche zu, an welcher er angestellt war.<sup>8</sup>

Doch schon Alexander III. erklärte in c. 12. X. cit. (III. 26.), es könne die Gewohnheit nicht mißbilligt werden, daß der Kleriker auch von dem aus dem Benefizium erworbenen beweglichen Vermögen etwas an die Armen, an kirchliche Anstalten oder an seine Dienstpersonen letztwillig hinterlasse. Dadurch erlangte für die Frage, in welchem Umfange der Kleriker zu testieren berechtigt sei, die gewohnheitsrechtliche Bildung einen weiten Spielraum und es haben sich diese Verhältnisse auch in großer Mannigfaltigkeit gestaltet. Die erwähnte Gewohnheit breitete sich nicht bloß allmählich über die gesamte Kirche aus, sondern erweiterte sich auch inhaltlich bald dahin, daß der Kleriker zu Gunsten seiner Verwandten, wenn selbe dürftig waren, über ein ganzes

<sup>6</sup> S. dazu auch Sess. 24. cap. 12. de ref. . . „alioquin praedicti omnes provisi ut supra fructus non faciant suos, nec illis possessio suffragetur . . . Alioquin primo anno privetur unusquisque dimidia parte fructuum, quos

ratione etiam praebendae ac residentiae fecit suos.“

<sup>7</sup> c. 1. C. 12. q. 3; c. 1, 4. X. de peculio cler. (III. 25.).

<sup>8</sup> c. 2, 3, 5. X. de peculio cler. (III. 25.); c. 7, 8, 9, 12. X. de testamentis (III. 26.).

Vermögen (also auch über die bona intuitu ecclesiae acquisita) gültig testieren dürfe. Und im Zusammenhange damit führten schließlich die Bestrebungen zur Beseitigung des Spolienrechtes an dem Nachlasse der Kleriker sowie die praktische Undurchführbarkeit der hienach in jedem einzelnen Falle erforderlichen Scheidung des gesamten Nachlassvermögens nach dem Ursprunge seines Erwerbes zur Herausbildung und Festigung der vollständigen Testierfreiheit der Kleriker.<sup>9</sup>

Heutzutage kann der Kleriker über sein gesamtes Vermögen ohne Rücksicht darauf, woher dasselbe erworben ist, sowie unter Lebenden frei verfügen, so auch frei testieren; nur eine Reminiszenz an die alten Beschränkungen der Testierfreiheit hat sich noch erhalten darin, daß der Kleriker, wenn er sich bewußt ist, daß sein Vermögen ganz oder zum Teile von der Kirche her erworben ist, in seinem Gewissen verpflichtet ist, der Kirche, an welcher er angestellt war, etwas zu hinterlassen. Hat er von seinem Testierungsrechte keinen Gebrauch gemacht, so fällt sein Nachlaß an die durch das Zivilrecht des betreffenden Staates bestimmten Intestaterben. So ist dies auch insbesondere in Oesterreich. Nur bezüglich der Intestaterbfolge nach Klerikern sind hier durch landesfürstliche Gesetze aus dem Ende des achtzehnten Jahrhunderts<sup>10</sup> besondere Bestimmungen getroffen. War nämlich der verstorbene Geistliche ein wirklicher Benefiziat, d. i. ein an einer Kirche stabil angestellter Geistlicher (wie Bischof, Kanoniker, Pfarrer, Vorkaplan, einfacher Benefiziat, Chorvikar und gestifteter Kaplan), so wird sein Nachlaß in drei Teile geteilt: Ein Drittel erhalten die Verwandten desselben, ein Drittel die Armen und ein Drittel die Kirche, bei welcher er angestellt war. War er dagegen kein wirklicher Benefiziat, also nicht an einer bestimmten Kirche stabil angestellt (wie die Kooperatoren, Provisoren, zeitlichen Administratoren, Auxiliarpriester, Botivanten oder Messeliker, Angestellte in weltlichen Ämtern), so erhalten die Verwandten zwei Drittel und die Armen ein Drittel. Diese Bestimmungen sind auch durch das Konkordat nicht alteriert worden und gegenwärtig nach Aufhebung des Konkordats erklärt das Gesetz vom 7. Mai 1874 im § 58: „Die besonderen Bestimmungen über das Intestaterbrecht nach Weltgeistlichen werden durch dieses Gesetz nicht berührt.“<sup>11</sup>

So umfangreich auch jenes ius in re ist, welches dem Benefiziaten an seinem Benefizium zusteht, der Benefizialbestand darf nicht beeinträchtigt oder verringert werden. In dieser Richtung haftet der Benefiziat jedenfalls für omnis culpa. Er muß somit alle Benefizialfachen in gutem Zustande, wie er sie übernommen hat, erhalten, die durch den ordentlichen Wirtschaftsbetrieb notwendig gewordenen kleineren Reparaturen bestreiten, und wenn er vom

<sup>9</sup> S. Thomassinus: Vetus et nova eccl. discipl. p. III. lib. II. cap. 51—57; Kober in Weber und Weltes Kirchenlexikon (Freiburg 1853), X. Art. Spolienrecht, S. 307 u. ff.; S. Singer, Histor. Studien über die Erbfolge nach kathol. Weltgeistl. in Oesterreich-Ungarn (Erlangen 1883).

<sup>10</sup> S. dieselben bei Helfert, l. c. II. §§ 92 u. ff. und bei Burckhard, l. c. II. S. 126; Heidlmaier, l. c. S. 152—155.

<sup>11</sup> S. Burckhard, l. c. u. Heidlmaier, l. c. in voriger Note.

Benefizium abtritt, alle Gegenstände in dem der Periode gerade entsprechenden wirtschaftlichen Zustande übergeben.<sup>12</sup> Für alles, was er deterioriert hat, muß er vollen Ersatz leisten, wogegen er für Meliorationen, welche die Nutzungen der Benefizialgüter dauernd und bleibend erhöhen, Entschädigung aus dem Benefizialvermögen zu beanspruchen berechtigt ist. Da der Benefiziat allein alle von den Benefizialgütern gewährten Nutzungen bezieht, so hat auch er allein alle auf den Benefizialgütern haftenden (sei es öffentlichen oder privatrechtlichen) Lasten zu tragen.

Eine besondere mit dem Genuße des Benefiziums eng zusammenhängende Verpflichtung des Benefiziaten ist die Verpflichtung desselben zur Residenz (Residenzpflicht), d. h. die Verpflichtung, sich beständig an dem Orte, wo das Benefizium besteht, aufzuhalten und nur aus den im Gesetze begründeten Ursachen und unter den durch das Gesetz vorgeschriebenen Förmlichkeiten (Urlaubsbewilligung) ausnahmsweise sich zu entfernen. Die Verletzung der Residenzpflicht hat, abgesehen von sonstiger Bestrafung stets den Verlust der auf die Zeit der gesetzwidrigen Abwesenheit entfallenden Früchte des Benefiziums zur Folge.<sup>13</sup>

### 3. Kapitel.

#### Verwaltung des Kirchenvermögens.

##### § 155. Erhaltung des Kirchenvermögens. Die kirchliche Baulast.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 237, 238; v. Schulte, System, § 110, Lehrb., § 219; Bachmann, Lehrb., II. §§ 317, 318, III. §§ 364, 365; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 319; Helfert, I. c. I. §§ 42—75 und: Von der Erbauung, Erhaltung und Herstellung der kirchl. Gebäude. 2. Aufl. (Wrag 1834); Permaneder, Die kirchl. Baulast. 3. Aufl. bearb. v. J. Kiedle (München 1890); Sägmüller, Lehrb., § 201.

Die erste Aufgabe jeder Vermögensverwaltung ist die Sorge für die ungeschmälerte Erhaltung aller Bestandteile des eben vorhandenen Vermögens. Dazu dient:

1. Die Feststellung und genaue Evidenzhaltung dessen, woraus das gesamte Stammvermögen besteht. Dies geschieht durch Anlegung und Aufrechthaltung vollständiger Verzeichnisse, Inventare in den verschiedenen Gruppen des Kirchenvermögens. Somit Pfründeninventare für die Benefizialgüter, welche nach den verschiedenen Arten der Vermögensschaften wieder in mehrere Teilinventare (für das unbewegliche Vermögen, den fundus instructus, das bewegliche Vermögen u. s. f.) zerfallen mögen. Kircheninventare für die gesamten Fabriksgüter (Gebäude, Einrichtungsstücke, unmittelbar zum Gottesdienste bestimmte Gegenstände: res consecratae und benedictae, zur Erhaltung dessen bestimmte Vermögensschaften). Stiftungsinventare für die Stiftungsgüter, mögen dieselben nun in selbständigen Anstalten hervor-

<sup>12</sup> S. auch den folgenden Paragraphen.

<sup>13</sup> S. Tit. X. de cler. non resid. (III. 4.); in VIto. eodem (III. 3.); Conc. Trid. Sess. 6. cap. 1, 2. de ref.; Sess. 21. cap. 1. de ref.;

Sess. 24. cap. 12. de ref. Vgl. Phillips, Lehrb., I. §§ 82, 83; v. Schulte, System, § 52; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 147; Sägmüller, Lehrb., § 64.

treten oder mit anderen Gruppen des Kirchenvermögens, z. B. mit Benefizialgütern oder Fabriksgütern verbunden sein. Klosterinventare für das Vermögen der einzelnen Ordensgemeinden.

Die Vermögensverwaltung hat für die Erhaltung, Berichtigung und Vervollständigung dieser Inventare zu sorgen, sie sind bei Visitationen, insbesondere aber bei jeder Besitzveränderung durchzusehen und zu prüfen, nach besonderer Verordnung auch periodisch zu erneuern. Sie bilden die Grundlage für die bei der Installation erfolgende Besitzeinweisung des Benefiziaten, für Feststellung des jeweiligen Abganges und der erforderlichen Nachschaffungen, für die Ausscheidung des Pfründen- und Kirchenvermögens aus dem Nachlasse des verstorbenen oder aus dem Privatvermögen des abtretenden Benefiziaten oder Vorstandes der betreffenden Anstalt. In den Diözesen Österreichs insbesondere ist die Anordnung getroffen, daß von allen in der Diözese befindlichen Pfründen- und Kircheninventaren ein Exemplar an das Ordinariat eingesendet werde, wo es im Archive deponiert wird.<sup>1</sup>

2. Verwahrung und Sicherstellung des vorhandenen und so in Evidenz gehaltenen Stammvermögens in der durch die Natur desselben und die bestehenden rechtlichen Institutionen zulässigen Weise. Daher: Affekuranz der vorhandenen Gebäude und liegenden Gründe gegen Elementarereignisse unter Benützung der bestehenden Affekuranzanstalten. Sorgfältige Verwahrung der Gelder, Wertpapiere und Urkunden in festen Kassen sowie hypothekarische Sicherstellung der in den betreffenden Vermögensgruppen enthaltenen Geldforderungen u. dgl. Aus diesem Gesichtspunkte der notwendigen Erhaltung des Kirchenvermögens ergeben sich auch

3. einerseits die unüberschreitbaren Grenzen für die Berechtigung derjenigen, welche in den verschiedenen Gruppen des Kirchenvermögens zum Genuße desselben berufen sind (immer nur salva rei substantia), andererseits die Verpflichtung desjenigen, der die einzelnen Bestandteile des Kirchenvermögens zum Zwecke des Erträgnisgenusses im Besitze und Gebrauche hat, zur Bestreitung aller derjenigen Nachschaffungen, Reparaturen und sonstigen Auslagen, welche der ordnungsmäßige, zur Erzielung der Erträgnisse derselben notwendige Gebrauch eben nach der Natur dieser Vermögensbestandteile mit sich bringt.<sup>2</sup>

Auch der Staat zeigt sich an der Erhaltung des Kirchenvermögens interessiert und deshalb verordnet in Österreich § 38 des Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Für die Gebarung mit kirchlichem Vermögen gilt als Regel, daß dasselbe den für gemeinnützige Stiftungen bestehenden staatlichen Schutz genießt. Die staatliche Kultusverwaltung ist insbesondere befugt, die Erhaltung des Stammvermögens der Kirchen und kirchlichen Anstalten zu überwachen, sich jederzeit von dem Vorhandensein desselben die Überzeugung zu verschaffen und wegen Einbringung wahrgenommener Abgänge das Erforderliche einzuleiten.“<sup>3</sup>

<sup>1</sup> S. die bezüglichen Verordnungen im folgenden Paragraphen.

<sup>2</sup> S. Burckhard, I. c. II. S. 95 u. ff.; Heilmair, I. c. S. 133.

<sup>3</sup> S. auch den vorigen Paragraphen i. f.

Zur Erhaltung des Kirchenvermögens gehört ganz besonders die ordentliche Instandhaltung der sämtlichen kirchlichen Gebäude.<sup>4</sup> Daß bei den zur Gruppe des Benefizialvermögens gehörigen Wohn- und Wirtschaftsgebäuden jene Baulichkeiten, welche der naturgemäße Gebrauch derselben notwendig mit sich bringt (kleinere Reparaturen an der Mauer, Ausbesserungen im Dache, Reparaturen an Schließern, Fensterscheiben u. dgl.), der Benefiziat als zum ordentlichen Wirtschaftsbetriebe selbst gehörend zu bestreiten hat, wurde bereits erwähnt. Nun fragt es sich aber, wer die bedeutenderen, durch zufällige Ereignisse, Brand u. dgl. oder durch den zerstörenden Zahn der Zeit notwendig gewordenen Neubauten und Wiederherstellungen an diesen Gebäuden sowie die notwendigen Reparaturen, Neubauten und Anschaffungen an den in das Fabriksvermögen gehörigen Kirchengebäuden und deren Einrichtung zu bestreiten habe?

Vor allem ist da zu konstatieren, ob nicht ein Vermögen im konkreten Falle da ist, welches gerade für diesen besonderen Zweck bestimmt ist, wie es z. B. durch eine Stiftung gegeben sein könnte. Ebenso könnte durch besondere, z. B. letztwillige Anordnung jemandem gerade für diesen Fall die Verpflichtung auferlegt sein, die diesfälligen Auslagen ganz oder teilweise zu bestreiten. Die aus solch besonderen Verfügungen zu Gebote stehenden Mittel sind natürlich in erster Linie festzustellen und in Anspruch zu nehmen.<sup>5</sup>

Darnach kommt zunächst das Fabriksvermögen der betreffenden Kirche in Betracht.<sup>6</sup> Da aber die Bestimmung desselben einerseits nicht auf einen einzelnen Fall beschränkt, sondern eine dauernde, bleibende ist, andererseits auch die Bestreitung der laufenden Auslagen des Gottesdienstes und religiösen Kultus umfaßt, so kann das Stammvermögen überhaupt nicht und jedenfalls nicht das ganze Stammvermögen, sondern nur das Erträgnis desselben, und zwar nur jener Teil dieses Erträgnisses in Anspruch genommen werden, welcher zur Deckung der erwähnten, laufenden Auslagen des Kultus nicht erforderlich ist. Der aus dem Fabriksvermögen zu erlangende Betrag wird sich sonach in den meisten Fällen nur als sehr geringfügig herausstellen im Verhältnisse zu dem zu bedeckenden Kostenbetrage, und da auch die anderweitigen zur Verfügung stehenden Mittel nur in seltenen Fällen vollkommen ausreichend sein dürften, so wird sich häufig die Frage ergeben, ob nicht angesichts der Schwierigkeit, die Kosten sonst aufzubringen, doch jener Teil des Stammvermögens der Kirchenfabrik, welcher zur Deckung der Kultusauslagen nicht erforderlich ist, verwendet werden könne? Durch solche Verwendung wird dieser Teil des Stammvermögens seiner dauernden Bestimmung jedenfalls entzogen. Es erscheint dies daher als ein, wenn nicht direkt unter den Begriff der Veräußerung von Kirchenvermögen fallender, so doch diesem sehr nahe stehender

<sup>4</sup> S. dazu auch v. Hussarek in Ubrichs u. Michlers österr. Staatswörterbuch, Art. Kirchengebäude u. Baulast. Separatabdr. Wien 1895. S. 15 u. ff.

<sup>5</sup> Dies ergibt sich aus dem Wesen der vorausgesetzten besonderen Anordnung und bedarf keiner gesetzlichen Bestimmung.

<sup>6</sup> c. 4. X. de eccl. aedif. vel rep. (III. 48.); Conc. Trid. Sess. 21. cap. 7. de ref.

Akt und derselbe kann somit nur unter den für die Veräußerung von Kirchenvermögen geltenden Bestimmungen<sup>7</sup> erfolgen.

In Österreich bestimmt diesfalls auch im allgemeinen das Gesetz vom 7. Mai 1874 im § 40: „Für rechtliche Verpflichtungen, welche auf dem Kirchen- oder Pfründenvermögen haften, ist zunächst das Erträgnis und erst wenn dieses nicht ausreicht, die Substanz des Vermögens in Anspruch zu nehmen. Wenn jedoch außer dem Kirchen- oder Pfründenvermögen noch andere Verpflichtete vorhanden sind, so hat für die bezügliche Leistung nur jener Teil der Vermögenssubstanz aufzukommen, dessen Erträgnis nicht für die laufenden Bedürfnisse der Kirche oder Pfründe benötigt wird; der Rest ist von den übrigen Verpflichteten nach Maßgabe ihrer Verpflichtung zu leisten.“<sup>8</sup>

Ist aber ein solches Vermögen bei der betreffenden Kirche entweder gar nicht vorhanden oder reicht der aus demselben verfügbare Betrag zur Deckung der Kosten nicht aus, so sind (also subsidiär) zu verhältnismäßigem Beitrage für die Bestreitung der Auslagen verpflichtet alle jene Personen, welche von der betreffenden Kirche ein Einkommen beziehen, und zwar alle diese Personen neben einander und nach Verhältnis des Betrages dieses ihres Einkommens.<sup>9</sup> Somit:

a) Der Benefiziat, wenn ihm das Benefizialeinkommen nur einen Überschuß über die Kongrua gewährt.

b) Bei allen Kirchen, welche unter einem Patronate stehen, der Patron, und zwar unbedingt und jedenfalls, wenn er von dieser Kirche kraft besonderer Bestimmungen ein Einkommen bezieht, sonst nur derart, daß er sich durch Aufgeben des Patronates seiner Verpflichtung entziehen kann.<sup>10</sup> Doch bezieht sich diese Verpflichtung stets nur auf die konkrete, unter dem Patronat stehende Kirche und hat sonach nur die Erhaltung derselben in jenem Umfange und Zustande zum Gegenstande, in welchem sie ursprünglich von dem Patrone oder seinen Rechtsvorgängern hergestellt war. Zu solchen Neu- und Erweiterungsbauten, die nur durch die vermehrte Population, also nur durch die gesteigerten Bedürfnisse der Gemeinde nötig geworden sind, ist der Patron nicht beizutragen verpflichtet.

Ist auch kein derartig Verpflichteter vorhanden, so ergibt sich die Pflicht aller zu der betreffenden Kirche gehörigen Parochianen, die Vermögen besitzen, zu verhältnismäßigen Beiträgen aus dem allgemeinen Satze: Wer die Vorteile eines bestimmten Institutes genießt, muß im Notfalle auch die Lasten desselben tragen.<sup>11</sup>

Von diesen Bestimmungen des gemeinen kanon. Rechtes sind aber durch partikuläre Landesgewohnheiten und größtenteils, besonders in Österreich, durch diesfällige weltliche Gesetze vielfache Abweichungen begründet worden.

<sup>7</sup> S. unten § 157.

<sup>8</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 99, 100; Heidlmaier, l. c. S. 135.

<sup>9</sup> c. 22. C. 16. q. 1; c. 1, 4. X. de eccl.

aedif. vel rep. (III. 48.); Conc. Trid. Sess. 21. cap. 7. de ref.

<sup>10</sup> S. oben § 72.

<sup>11</sup> Gestützt auf I. Corr. IX. 11.

Nach den älteren österreichischen Landesfürstlichen Verordnungen<sup>12</sup> war dies so geregelt: Die Hand- und Spanndienste hatte jedesmal die Gemeinde zu leisten, die sonstigen Auslagen zunächst das Fabriksvermögen und in dessen Ermangelung, oder soweit es nicht hinreichte, der Patron zu tragen. Dazu hatte nur die ehemals bestandene Grundherrschaft (das Dominium) noch insoweit beizutragen, als sie verpflichtet oder doch wenigstens gesetzlich aufgefordert war, die auf ihrem Gute selbst erzeugten Baumaterialien ganz unentgeltlich oder doch zu ganz geringem Preise zu liefern. Stets war für derartige Baulichkeiten die politische Bewilligung erforderlich.

Diese Bestimmungen sind wohl sämtlich de iure durch das Konkordat aufgehoben worden, aber de facto waren sie doch noch bestehen geblieben, bis „diese Angelegenheit mit Rücksicht auf das Kirchengesetz, die Landesgewohnheiten und die durchgeführte Grundentlastung“ neu geordnet sein würde.<sup>13</sup> Diese neue Ordnung erfolgte sodann in den Sechzigerjahren in mehreren Kronländern durch besondere Landesgesetze<sup>14</sup>, und zwar in folgender Weise:

Die fraglichen Reparatur- und Wiederherstellungskosten hat zunächst derjenige zu tragen, welcher kraft einer Stiftung, eines Vertrages oder sonstigen Rechtstitels dazu speziell verpflichtet ist. In dessen Ermangelung ist zu verwenden das entbehrliche freie Vermögen der Kirche, erforderlichenfalls unter Beobachtung der für die Veräußerung und Belastung des Kirchenvermögens geltenden Bestimmungen auch das Stammvermögen der Kirchenfabrik, soweit es nicht eine anderweitige Widmung hat und nicht zur Bestreitung der sonstigen, durch das Erträgnis des Kirchenvermögens (Fabriksvermögens) zu deckenden Auslagen erforderlich ist. Sodann hat der Pfriündner, wenn sein Jahreseinkommen mehr als 500, resp. (in Mähren) 600 fl. beträgt, einen bestimmten Bruchteil der übrigen Kosten beizutragen. Zu den noch restierenden Baukosten hat nach Abschlag des Wertes der Hand- und Zugarbeiten der Patron den dritten Teil beizutragen, den Rest (zwei Drittel) die Gemeinde wie ein anderes kommunales Erfordernis zu bestreiten.

Diese Bestimmungen sind durch das Gesetz vom 7. Mai 1874 ausdrücklich aufrecht erhalten, indem § 57 verordnet: „Unbeschadet der voranstehenden Bestimmungen (§§ 55, 56) bleiben die Vorschriften in Kraft, welche in den einzelnen Königreichen und Ländern in Betreff der Herstellung und Erhaltung der katholischen Kirchen- und Pfriündengebäude, dann der Beschaffung der Kirchenparamente, Einrichtung und Erfordernisse bestehen. In den eben bezeichneten Angelegenheiten haben auch fernerhin die Verwaltungsbehörden, falls ein

<sup>12</sup> S. dieselben bei Helfert, l. c.; Bachmann, l. c. II. § 318 und bei Burckhard, l. c. II. §. 372 u. ff.; Heidlmaier, l. c. S. 266 u. ff.

<sup>13</sup> Wie die allg. Entschl. v. 3. Oktober 1858 (s. Burckhard, l. c. II. S. 129—132; Heidlmaier, l. c. S. 245—248) ausdrücklich erklärte.

<sup>14</sup> S. dieselben bei Burckhard, l. c. II. S. 421 u. ff.; Heidlmaier, l. c. II. S. 272 u. ff.

In denjenigen Kronländern, in welchen solche Landesgesetze bisher noch nicht zu stande gekommen sind (b. i. Niederösterreich, Oberösterreich, Salzburg, Tirol, Böhmen, Dalmatien, Triest und Bukowina, gelten noch die alten, durch einige neuere Ministerialverordnungen vermehrten Bestimmungen, welche gleichfalls zusammengestellt sind bei Burckhard, l. c. II. S. 372 u. ff.; Heidlmaier, l. c. S. 286 u. ff.

öffentlicher Fond in Mitleidenschaft steht, von Amts wegen, außerdem aber auf Verlangen der beteiligten Parteien die zur Bestreitung der notwendigen Auslage erforderlichen Einleitungen zu treffen. Sie haben insbesondere, wenn eine Mehrheit von Leistungspflichtigen in Betracht kommt, eine mündliche Verhandlung (Konkurrenzverhandlung) anzuordnen, bei welcher die Notwendigkeit der Auslage festzustellen und sodann über die Art ihrer Bestreitung ein Einverständnis sämtlicher Beteiligten anzustreben ist. Läßt sich ein solches nicht erzielen, so ist über die in Streit gezogene Leistungspflicht auf Grund der bei oder seit der Verhandlung erhobenen tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse im regelmäßigen Instanzenzuge, und zwar nach Beschaffenheit der Umstände entweder definitiv oder provisorisch zu erkennen.“<sup>15</sup>

Über die Art, wie insbesondere der auf die Gemeinde (Pfarrgemeinde) hiernach entfallende Teil der Baukosten aufzubringen ist, bestimmt § 36 des cit. Gesetzes: „Insoweit für die Bedürfnisse einer Pfarrgemeinde nicht durch ein eigenes Vermögen derselben oder durch andere zu Gebote stehende kirchliche Mittel vorgeforgt erscheint, ist zur Bedeckung derselben eine Umlage auf die Mitglieder der Pfarrgemeinde auszusprechen“<sup>16</sup> und in Ergänzung dieses Paragraphen wird durch das Gesetz vom 31. Dezember 1894, RGBl. vom Jahre 1895, Nr. 7 verordnet: § 1. „Zur Leistung der gemäß § 36 des Gesetzes vom 7. Mai 1874, RGBl. Nr. 50 für Bedürfnisse der Pfarr-(Seelsorge-)Gemeinde auszusprechenden Umlage sind auch heranzuziehen: a) die im Pfarr-(Seelsorge-)Bezirk nicht wohnhaften Katholiken desselben Ritus“ (die Forensen, forenses, non parochiani, qui „fundos possident, licet alibi degant“); b) „die nicht satzungsgemäß ausschließlich oder vorwiegend Zwecke einer anderen Konfession oder eines anderen Ritus verfolgenden juristischen Personen, Gesellschaften und Genossenschaften, beide unter der Voraussetzung, daß sie mit einer Grund- oder Gebäudesteuer von im Pfarr-(Seelsorge-)Bezirk gelegenen Realitäten in Vorschreibung stehen, oder im Pfarr-(Seelsorge-)Bezirk die Betriebsstätte oder Geschäftsleitung einer Unternehmung oder Beschäftigung haben, wofür ihnen eine Erwerb- oder Einkommensteuer in einer Steuergemeinde vorgeschrieben ist, deren Gebiet ganz oder zum Teile in den Pfarrbezirk fällt.“<sup>17</sup>

Durch die Bestimmung des § 32 des Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Es hat jedoch bei Beurteilung einzelner Fälle stets der Grundsatz zur Anwendung zu kommen, daß die Patronatslasten sich nur auf die unter dem Patronate

<sup>15</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 122—126; Heidlmaier, l. c. S. 151, 158 u. ff., 267.

<sup>16</sup> S. Burckhard, l. c. II. S. 91; Heidlmaier, l. c. S. 127—131.

<sup>17</sup> Dieses Gesetz samt Materialien ist abgedruckt bei Burckhard, l. c. als Nachtrag II. S. 545—555 und bei Heidlmaier, l. c. S. 128—131. Über die Forensen s. inbes. die Resolution der Congregatio Concil. in der Ausgabe des Conc. Trident. von

Richter und v. Schulte (Leipzig 1853), S. 121, Nr. 9, Permaneder, l. c. § 24, Note 117, § 31, Note 145, Hübler in v. Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts, Art. Kirchenbaulast, I. S. 727 u. ff. sowie den Motivenbericht der Regierung und die Kommissionsberichte des österr. Abgeordneten- und Herrenhauses zu dem angeführten Gesetze bei Burckhard, l. c.

stehende bestimmte Kirche oder Pfründe beziehen, und daß sie durch ein vermehrtes Kultusbedürfnis der dieser Kirche oder Pfründe zugewiesenen Gemeinde nicht vergrößert werden können“<sup>18</sup>, ist die Konsequenz gegeben, daß gegenwärtig bei Neu- und Erweiterungsbauten der Patron nur zu jener Beitragsquote verhalten werden kann, welche ihn beim Wiederaufbau der Kirche in dem früheren Umfange getroffen haben würde.

### § 156. Verwaltungsorgane und Verwaltungsnormen.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. § 236; v. Schulte, System, § 109, Lehrb., § 217; Bachmann, Lehrb., III. §§ 337—341, 361; Richter-Dove-Nahl, Lehrb., §§ 317, 320, 321; Helfert, Kirchenvermögen, I. §§ 34—93; Sägmüller, Lehrb., §§ 196, 199.

1. Die Organe, welchen die Verwaltung des Kirchenvermögens zusteht, bestimmen sich nach der Natur der verschiedenen Gruppen, in welchen das Kirchenvermögen auftritt.<sup>1</sup> Die Verwaltung der Benefizialgüter steht dem Inhaber des betreffenden Benefiziums zu, der natürlich wie in allen seinen Amtsangelegenheiten, so auch in der Verwaltung des Benefizialvermögens dem Bischof untergeordnet ist. Dem Patrone steht nur das Aufsichtsrecht zu.<sup>2</sup> In Österreich bestimmt diesfalls § 46 des Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Das Pfründenvermögen wird von den geistlichen Nutznießern der Pfründe unter Aufsicht der Patrone und unter der Oberaufsicht der Bischöfe und des Staates (§ 38) verwaltet.“<sup>3</sup>

Die Verwaltung erledigter Benefizien steht, soweit dafür nicht eine besondere Anordnung getroffen wird, dem für die Zeit der Vakanz (tempus intercalare) bestellten Administrator zu, welcher die in dieser Zeit sich ergebenden Benefizialerträge (die Interkalarfrüchte) einzuhoben und in der gesetzlich bestimmten Weise zu verwenden hat. Bezüglich dieser Verwendung aber bestimmt das gem. kanon. Recht<sup>4</sup>, daß sie nach Abzug des für die Sustentation des Administrators, respektive für die Entlohnung der etwa angeordneten besonderen Vermögensverwaltung Erforderlichen erfolgen solle zum Nutzen der betreffenden Kirche, respektive des Benefiziums, oder daß die Interkalarfrüchte dem Nachfolger im Benefizium getreulich aufbewahrt werden sollen. Doch hat sich diese Verwendung, abgesehen von den heutzutage gänzlich beseitigten, unter dem Namen eines ius deportus s. deportum erhobenen Ansprüchen sowie von den zur Feststellung des Umfanges der Interkalarfrüchte gegenüber dem früheren und dem neu eintretenden Benefiziaten eingeführten KonzeSSIONen einer Gnadenzeit (eines Sterbemonats oder Sterbequartals) oder eines Karenzjahres, partikularrechtlich sehr verschieden gestaltet. In Österreich bestimmte das Konkordat vom Jahre 1855, Art. 32: „Das Erträgnis der erledigten Pfründen wird, insoweit

<sup>18</sup> S. Burckhard, I. c. II. S. 76—80; Heidlmaier, I. c. S. 121, 122.

<sup>1</sup> S. oben § 147.

<sup>2</sup> S. oben § 69.

<sup>3</sup> S. Burckhard, I. c. II. S. 103, 104; Heidlmaier, I. c. S. 137.

<sup>4</sup> c. 4. X. de offic. iud. ord. (I. 31.); c. 40. in VIto. de elect. (I. 6.); c. 9. in VIto. de off. ordin. (I. 16.). S. auch Chr. Meurer, Bayerisches Kirchenvermögensrecht, I. § 65, II. § 121.

es bisher üblich war<sup>5</sup>, dem Religionsfonde zufallen und Se. Majestät überweist demselben aus eigener Bewegung das Einkommen der erledigten Bistümer und weltgeistlichen Abteien in Ungarn und den vormals dazu gehörenden Ländern, in dessen ruhigem Besitze Allerhöchstihre Vorgänger im Königreiche Ungarn sich während einer langen Reihe von Jahrhunderten befunden haben. In jenen Teilen des Kaisertums, wo kein Religionsfond besteht, wird für jeden Kirchensprengel eine gemischte Kommission bestellt werden und die Güter des Bistums, sowie aller Pfründen zur Zeit der Erledigung nach Bestimmungen verwalten, über welche der hl. Vater und Se. Majestät Sich einzuverstehen gedenken.“ Gegenwärtig, nach Aufhebung des Konkordates verfügt § 59 des Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Die Einkünfte erledigter weltgeistlicher Pfründen fließen in den Religionsfond. Die Vorschriften, durch welche die Pfründen einzelner weltgeistlicher Korporationen bisher von dieser Regel ausgenommen waren, sind aufgehoben“ und § 10 des Gesetzes vom 19. September 1898, RGBl. Nr. 176 verordnet: „Die Provisoren erledigter Pfründen erhalten ihren Gehalt aus den Religionsfonds. Derselbe richtet sich nach der Höhe der Kongrua, welche der betreffenden Pfründe nach § 2 zukommt und beträgt bei Pfründen mit 600 fl. Kongrua fünfundvierzig (45) Gulden, bei solchen mit 700 fl. Kongrua fünfundfünfzig (55) Gulden, bei solchen mit 800—900 fl. Kongrua sechzig (60) Gulden und bei jenen mit 1000 fl. oder mehr Kongrua siebenzig (70) Gulden monatlich . . . . . Exkurvendo-Provisoren erhalten eine von Fall zu Fall zu bestimmende Remuneration, welche aber in keinem Falle zwei Dritteile des ordentlichen Provisorengehaltens übersteigen darf. In beiden Fällen haben die Provisoren Anspruch auf das Erträgnis der Stiftungsgebühren für Messen und andere gottesdienstliche Handlungen.“<sup>6</sup>

Zur Verwaltung der Fabriksgüter ist der Vorstand derjenigen Kirche berufen, zu welcher die Fabriksgüter gehören. Diesem aber sind zwei Männer aus der Gemeinde (Kirchenväter, Kirchenpropste, Kirchenkämmerer, Zechpropste, Altermänner, Kirchengeschworne und ähnlich genannt), welche über Vorschlag des betreffenden Kirchenvorstehers vom Landdekan bestellt werden, beigegeben, welche ihn hier mit Rat und Tat zu unterstützen haben.<sup>7</sup> Dem Patrone steht nach gem. kanon. Rechte auch hier nur ein Aufsichtsrecht zu. Anders in Österreich nach dem Gesetze vom 7. Mai 1874, welches verordnet § 41: „Die Verwaltung des Vermögens der Kirchen und der bei denselben bestehenden kirchlichen Anstalten (Stiftungen u. dgl.) ist im allgemeinen nach dem Grundsatz einzurichten, daß an derselben der Kirchenvorsteher, sowie eine Vertretung derjenigen teilzunehmen hat, welchen bei Unzulänglichkeit jenes Vermögens die Bestreitung der Auslagen für die Kirchenbedürfnisse und die subsidiäre Haftung für die Verpflichtungen der Kirche oder kirchlichen Anstalt obliegt.“ § 42: „In Gemäßheit des im § 41 aufgestellten Grundsatzes ist das Vermögen der

<sup>5</sup> Die diesfälligen älteren Verordnungen s. bei Helfert, I. c. II. §§ 111—116 und bei Bachmann, I. c. III. § 361.

<sup>6</sup> Eine sehr verdienstliche Zusammenstellung Grob, Kirchenrech. 6. Aufl.

der gesetzlichen Bestimmungen über das gesamte kirchliche Interkalarwesen in Österreich liefert Heidlmaier, I. c. S. 342—368.

<sup>7</sup> Conc. Trid. Sess. 22. cap. 9. de ref.

Pfarrkirchen gemeinschaftlich von dem Pfarrvorsteher, der Pfarrgemeinde und dem Kirchenpatrone zu verwalten.“ § 43: „Die nähere Ausführung der in den §§ 41 und 42 aufgestellten Grundsätze erfolgt durch ein besonderes Gesetz.“<sup>8</sup> § 44: „Die Verwaltung des Bistums-, Kapitels- und Klostervermögens richtet sich unbeschadet des staatlichen Aufsichtsrechtes (§ 38) nach den diesfalls bestehenden statutarischen Anordnungen.“ § 45: „Innerhalb der Grenzen der voranstehenden Bestimmungen verbleibt den Bischöfen und ihren Stellvertretern der ihnen nach den kirchlichen Vorschriften zukommende Einfluß auf die Verwaltung des in ihren Sprengeln befindlichen Kirchenvermögens, insoweit diese kirchlichen Vorschriften den Staatsgesetzen nicht widersprechen.“<sup>9</sup>

Die Verwaltung der Stiftungsgüter steht entweder dem Vorstände der besonderen Anstalt, in welcher die Stiftung hervortritt, oder wenn die Stiftung mit einer anderen Gruppe von Kirchenvermögen nach Verschiedenheit ihres Zweckes, z. B. mit Benefizialgütern oder Fabriksgütern verbunden ist, demjenigen Organe zu, welches zur Verwaltung dieser Vermögensgruppe berufen ist. Doch ist von diesem das Stiftungsvermögen stets abge sondert zu verwalten und zu verrechnen.

In Österreich bestimmt darüber § 47 des Gesetzes vom 7. Mai 1874: „Rein kirchliche Stiftungen verbleiben in der Verwaltung der kirchlichen Organe. Über Zweifel hinsichtlich der kirchlichen Natur einer Stiftung entscheidet in letzter Instanz der Kultusminister.“<sup>10</sup>

Zur Verwaltung des Klostervermögens ist der Lokalvorstand des betreffenden Klosters oder Stiftes berufen, welcher dabei regelmäßig durch einen oder selbst mehrere von ihm bestellte Ökonomen unterstützt und vertreten wird.<sup>11</sup>

Der in Österreich insbesondere bestehende Religionsfond wird, wie bereits erwähnt, im Namen der Kirche von den politischen Landesstellen der einzelnen Kronländer, in welchen derselbe besteht, verwaltet. Die Bischöfe haben darauf keine weitere Ingerenz, als daß sie zur Feststellung des Voranschlages des betreffenden Religionsfondes einen Kommissär abordnen und auf diese Art Einsicht in die Gebarung mit dem Fonde nehmen können.<sup>12</sup>

2. Bestimmte Normen für die Verwaltung des Kirchenvermögens sind vom gem. kanon. Rechte also in einer für die gesamte Kirche geltenden Weise nicht gegeben, dieselben sind durchwegs partikularrechtlicher Natur. In Österreich hatte die von der Regierung im Jahre 1856 nach Wien einberufene Versammlung der Bischöfe, welche den Zweck hatte, sich über möglichst gleich-

<sup>8</sup> Bisher ist ein solches Gesetz noch nicht erlassen worden.

<sup>9</sup> S. Burdhard, l. c. II. S. 100—103; Heidlmaier, l. c. S. 136, 137, 243 u. ff.

<sup>10</sup> S. Burdhard, l. c. II. S. 104—109; Heidlmaier, l. c. S. 137—140, 243 u. ff.

<sup>11</sup> S. oben § 111. 2. Die speziellen österr. Verordnungen über die Verwaltung des Klostervermögens s. bei Bachmann, l. c. III.

§ 341. Der gleichzeitig mit dem Entwurfe des Gef. v. 7. Mai 1874 vorgelegte Entwurf eines Gesetzes „zur Regelung der äußeren Rechtsverhältnisse der kirchlichen Korporationen“, welcher diesfalls zeitgemäßere Bestimmungen enthielt, ist gar nicht zur Verhandlung gekommen.

S. darüber Heidlmaier, l. c. S. 229.

<sup>12</sup> S. oben § 150.

mäßige Grundsätze zur Durchführung des Konkordates in allen Provinzen zu verständigen, ausführliche Vorschriften betreffend die Verwaltung des Pfründen- und Gotteshausvermögens festgestellt und der kaiserlichen Regierung am 16. Juni 1856 zur Genehmigung vorgelegt. Diese Genehmigung erfolgte mit ah. Entschl. vom 3. Oktober 1858, jedoch „unter der Bedingung, daß sowohl das landesfürstliche, die Bewahrung des Kirchenvermögens betreffende Recht, als auch die Einflußnahme der Patrone, insoweit dieselbe mit dem Kirchengesetze vereinbar ist, gesichert bleibe.“ Sowohl jene allgemeinen Vorschriften der bischöflichen Versammlung als auch die durch die genannte ah. Entschl. getroffenen Bestimmungen<sup>13</sup> wurden sodann sämtlichen Bischöfen mit der Aufforderung mitgeteilt, daß danach jeder Bischof unter Berücksichtigung der diesfälligen besonderen Verhältnisse seiner Diözese besondere Verwaltungsnormen für seine Diözese verfasse und der kaiserlichen Regierung zur Genehmigung vorlege. Dies geschah in fast allen österreichischen Diözesen<sup>14</sup> und es ist sonach durch diese besonderen Diözesaninstruktionen die Verwaltung des Pfründen- und Gotteshausvermögens (d. i. des Benefizial- und des Fabrikvermögens) genau geregelt.

Gegenwärtig kommen noch hinzu die Bestimmungen der §§ 38—60 des Gesetzes vom 7. Mai 1874<sup>15</sup>, welche die Geltung dieser Diözesaninstruktionen, soweit dieselben diesem Gesetze nicht widersprechen, in keiner Weise alterieren und von welchen die meisten an geeigneter Stelle hier bereits angeführt wurden.

## § 157. Veräußerung des Kirchenvermögens.

Vgl. Phillips, Lehrb., II. §§ 239—242; v. Schulte, System, § 113, Lehrb., § 221; Bachmann, Lehrb., III. §§ 342, 343; Richter-Dove-Kahl, Lehrb., § 322; Helfert, l. c. I. §§ 94—104; Sägmüller, Lehrb., § 197.]

Schon aus der Notwendigkeit dauernder und bleibender Tätigkeit für die großen Zwecke der Kirche ergibt sich die Forderung, daß das einmal dafür gewidmete Vermögen dieser seiner Bestimmung nicht wieder entzogen werde und daß somit beim Kirchenvermögen die Verwaltung, wem immer sie zustehen, welche Gruppe desselben sie immer betreffen mag, nach ihrer regelmäßigen Gestaltung die Befugnis der Veräußerung nicht in sich schließen darf, und zwar Veräußerung im weitesten Sinne des Wortes genommen, welcher auch die Belastung des vorhandenen Vermögens in sich begreift.

In diesem Sinne haben denn auch alle Organe der kirchlichen Gesetzgebung in voller Übereinstimmung von den ältesten Zeiten bis herauf in die neuesten wiederholt jede Art von Veräußerung des Kirchenvermögens, worin und

<sup>13</sup> S. Weides bei Burdhard, l. c. II. S. 96—99, 129 u. ff.; Heidlmaier, l. c. S. 244—248.

<sup>14</sup> S. Archiv f. kath. R.-R. VII. S. 229 u. ff.; Heidlmaier, l. c. S. 248—250. Nur in Böhmen, Galizien und in der Bukowina ist dies noch nicht geschehen, da ist bis

auf weiteres noch „der ältere, vor dem Konkordate in Kraft stehende Rechtszustand mit Gutheißung der Regierung bestehen geblieben.“ S. denselben bei Heidlmaier, l. c. S. 250 bis 256.

<sup>15</sup> S. Burdhard, l. c. II. S. 95—161; Heidlmaier, l. c. S. 133—156, 243—266.

wo solches immer bestehen mag, auf das entschiedenste verboten und die weltliche Gesetzgebung hat diese Verbote gleichfalls aufgenommen und verschärft.<sup>1</sup> Jeder dagegen unternommene Veräußerungsakt ist nichtig, der Veräußernde haftet für Ersatz in vollem Umfange, ihn und alle dabei wesentlich Mitwirkenden treffen schwere Strafen.

Als außerordentliche Maßregel aber ist die Veräußerung von Kirchenvermögen gebunden a) an das Vorhandensein besonders dringender Gründe, welche dieselbe rechtfertigen und b) an die Anordnung derselben von Seite derjenigen kirchlichen Autorität, welche nach der Verfassung der Kirche zu solch außerordentlichen Verfügungen berufen ist, sowie an die Beobachtung derjenigen Vorrichtungen, welche die volle Begründung solcher Maßregel garantieren. Der technische Ausdruck dafür lautet: Die Veräußerung darf nur erfolgen *ex iusta causa* und *cum solennitate*.

In ersterer Beziehung sind gesetzlich als solche Gründe anerkannt a) *urgens necessitas*, d. h. wenn sich nach Gestalt der Umstände in der Veräußerung das einzige oder doch beste Mittel bietet, um einem ganz unabweisbaren Bedürfnisse der Kirche, resp. desjenigen Institutes, zu welchem eben das Vermögensobjekt gehört, zu genügen<sup>2</sup>; b) *evidens ecclesiae utilitas*, d. h. wenn die Veräußerung für das betreffende kirchliche Institut oder für die Kirche überhaupt von überwiegendem Nutzen ist<sup>3</sup>; c) *christiana charitas*, d. h. wenn es gilt, einem allgemeinen Bedrängnisse der Menschheit abzuweichen oder sonst ein hervorragendes Werk christlicher Nächstenliebe zu vollziehen.<sup>4</sup>

In letzterer Beziehung kann die Veräußerung von Gütern, welche zu einem in der Diözese befindlichen kirchlichen Institute gehören, nur durch Verfügung des Bischofs angeordnet werden (*decretum alienandi*)<sup>5</sup>, der hiebei selbst wieder an den Konsens seines Kapitels<sup>6</sup> gebunden ist, und wenn an dem betreffenden Institute ein Kapitel oder Konvent besteht, so kann selbst der dem Bischof zur Erteilung seiner Bewilligung vorzuliegende Antrag nicht vom Vorstande desselben allein ausgehen, sondern muß durch Beschluß des Kapitels oder Konventes selbst erfolgen.<sup>7</sup> Im älteren Rechte genügte die Verfügung des Bischofs, seit Gregor X. (1271—1276)<sup>8</sup> und ganz allgemein durch die Konst. Pauls II. „*Ambitiosae*“ v. J. 1468<sup>9</sup> ist noch die „*specialis licentia sedis apost.*“ zu jeder

<sup>1</sup> *Eccl. de can. in C. 12, q. 3; Tit. X. de rebus ecclesiae alienandis vel non (III. 13.); in VIto. de rebus eccl. non alienandis (III. 9.); in Clem. eodem (III. 4.); Extrav. Comm. eodem (III. 4.); l. 14, 17, C. de sacrosanct. eccles. (I. 2.); Nov. 7, 120.*

<sup>2</sup> *c. 39. C. 17. q. 4; c. 1. in VIto. h. t. (III. 9.); c. 1. in Clem. h. t. (III. 4.).*

<sup>3</sup> *c. 52, 53. C. 12. q. 2; c. 7, 8. X. h. t. (III. 13.); c. 7, 8. X. de his, quae fiunt a prael. (III. 10.).*

<sup>4</sup> *c. 13—16, 70. C. 12. q. 2; c. 7. X. de immunit. eccl. (III. 49.).*

<sup>5</sup> *c. 41, 51. C. 12. q. 2; c. 39. C. 17. q. 4; c. 12. X. h. t. (III. 13.); c. 1. in VIto. h. t. (III. 9.).*

<sup>6</sup> *Eccl. oben § 102. a.*

<sup>7</sup> *c. 9, 11. X. h. t. (III. 13.); c. 2. in VIto. h. t. (III. 9.); c. 1. in Clem. h. t. (III. 4.).*

<sup>8</sup> *c. 2. in VIto. h. t. (III. 9.).*

<sup>9</sup> *c. un. Extrav. Comm. h. t. (III. 4.).*

Veräußerung verlangt. Es wird dies auch den Bischöfen in ihrem dem päpstlichen Stuhle zu leistenden Eide zur Pflicht gemacht.

In Österreich insbesondere war schon früher durch landesfürstliche Verordnungen die Veräußerung von jeder Art Kirchenvermögen gleichfalls verboten und an die Bewilligung der Landesstelle geknüpft.<sup>10</sup> Durch das Konkordat v. J. 1855 wurde im Art. 30 bestimmt: „In Anbetracht der Unterstützung, welche Se. Majestät zur Bestreitung der kirchlichen Bedürfnisse aus dem öffentlichen Schatze huldreich leistet und leisten wird, sollen die Kirchengüter weder verkauft, noch mit einer beträchtlichen Last beschwert werden, ohne daß sowohl der hl. Stuhl, als auch Se. Majestät der Kaiser oder jene, welche dieselben hiemit zu beauftragen finden, dazu ihre Einwilligung gegeben haben.“

Über die Modalitäten, unter welchen das hier bestimmte Recht des Papstes sowohl als das landesfürstliche Recht zur Ausübung zu kommen hat, wurde zunächst päpstlicherseits durch Apostolisches Breve vom 3. April 1860 „*De maiori ecclesiae utilitate*“<sup>11</sup> bestimmt, daß den österreichischen Erzbischöfen und Bischöfen vorderhand für die Dauer von zehn Jahren die Berechtigung zustehen solle, innerhalb der da vorgezeichneten Grenzen für die Veräußerung oder beträchtliche Belastung der Kirchengüter die kirchliche Alienations- oder Dnerationslizenz zu erteilen, wobei es jedoch unbenommen bleiben sollte, diese Lizenz auch unmittelbar beim hl. Stuhle zu erwirken. In welcher Weise die landesfürstliche Zustimmung hiezu zu erlangen sei, wurde auf Grund der abg. Entschl. vom 9. Juni 1860 durch die Ministerialverordnungen vom 20. Juni 1860, J. 8950, RGBl. Nr. 162 und vom 13. Juli 1860, RGBl. Nr. 175 festgestellt.<sup>12</sup>

Nach Aufhebung des Konkordates bestimmt hierüber § 51 des Ges. vom 7. Mai 1874: „Die Bestimmungen der Ministerialverordnung vom 20. Juni 1860, RGBl. Nr. 162 und vom 13. Juli 1860, RGBl. Nr. 175 über Veräußerung und Belastung des Vermögens katholischer Kirchen, Pfründen und geistlicher Anstalten haben mit Ausschluß jener Anordnungen, wornach derartige Geschäfte der Genehmigung seitens der päpstlichen Kurie unterliegen, fortzugelten.“ Der Motivenbericht zu diesem Gesetze bemerkt diesfalls ausdrücklich: „Dabei werden jedoch die Bischöfe nicht gehindert sein, auch fernerhin in allen Fällen, in denen sie es für nötig halten, die Zustimmung der päpstlichen Kurie zu einzelnen Veräußerungs- und Belastungsakten nachzusuchen, nur wird von diesem inneren kirchlichen Akte nicht mehr die Gültigkeit der Geschäfte für den äußeren Rechtsbereich abhängig sein.“<sup>13</sup>

<sup>10</sup> *Eccl. Helfert, l. c. I. § 95; Pachmann, l. c. III. § 343.*

<sup>11</sup> *Abgedruckt im Archiv f. kath. R.-R. VI. S. 164 u. ff. Einen Auszug davon gibt auch Phillips, l. c. II. § 121, Note 32. über die Erneuerung dieser Ermächtigung*

*f. Archiv, Bd. 44. S. 262 u. ff., Bd. 65. S. 103 u. ff. und Bering, Lehrb., § 216, Note 12.*

<sup>12</sup> *Eccl. beide Verordnungen bei Burckhard, l. c. II. S. 110—113 und bei Heidl-mair, l. c. S. 142—144.*

<sup>13</sup> *Eccl. Burckhard, l. c. II. S. 110, 111; Heidl-mair, l. c. S. 144, Note 2.*



# Sachregister.

Die Zahlen bezeichnen die Seiten, die als Exponent gesetzten die Noten.

## A.

- Aachen**, Konzil von 233.  
**Abba** von Fleury 45.  
**Abendmahlsbulle** (Bulla Coenae oder In Coena Domini) 359, 360.  
**Aberglauben** (kirchliches Vergehen) 364, 365.  
**Abfall** vom Christentum, vom Klerikal- oder Ordensstande s. Apostasie.  
**Abgaben** an den Papst, die Bischöfe, Pfarrer 202, 222, 223, 238, 246.  
**Ableben** in curia 156.  
**Ablösung** der pfarrlichen Siebigkeiten 399.  
**Abrechnung** (Strafzweck) 353, 354, 356.  
**Absetzung** (Amtsentsetzung) 197, 355, 379, 380.  
**Absolute Ehehindernisse** 294; Impotenz 306 bis 309; Ordinationen 93, 94; Stimmenmehrheit 18, 26, 140.  
**Abolution** 106, 213, 359, 360, 362, 374.  
**Abt**, **Äbtissin** (abbas, abbatisa, abbates commendatarii, abbatcomites) 96, 97, 119, 144, 237, 260, 267—272, 397, von Mehrerau-Wettingen 225<sup>5</sup>.  
**Abusu**, ius recursus ab s. Recursus.  
**Abwehr** als Strafzweck 356.  
**Abzweigungen** im Benediktinerorden 253, 254.  
**Accessus ius** 196<sup>6</sup>.  
**Acies campi Florae** 14.  
**Adelige Geburt**, Erfordernis für Kirchenämter 123.  
**Admission** nach erfolgter Postulation 132, 144, 145, 146.  
**Adoptio plena**, minus plena 317, 318.  
**Adoptivverwandtschaft**, Ehehindernis der 314, 317, 318.  
**Adventszeit** 325.  
**Advokatie** der Kirchen und Benefizien 162.  
**Aedificatio** als Bestandteil des Stiftungsaktes 167, 169.  
**Ägypten** 252.  
**Aequalitatem unio per** 187.  
**Aetatis defectus** 96, 101.  
**Affectio maritalis** 277.  
**Affinitas** s. Schwägerchaft.  
**Akademische Grade** 122, 123, 125.  
**Katholiken** 79—84, 87, 119, 165, 166, 221, 244, 290, 293, 313, 328, 332, 333, 334, 345, 346, 351, 362, 378.  
**Akoluthen** 90.  
**Aktiver Patronat** 164.  
**Ätzel** bei Wahlen 136.  
**Alanus** 51.  
**Albanus**, Kardinalbischof von 205.  
**Albigenser** 254.  
**Alexander Papst** II. 35; III. 312, 408; VII. 367<sup>5</sup>.  
**Alexandria** 214, 242.  
**Algerus** von Lüttich 46.  
**Alienationslizenzen** kirchliche 420, 421.  
**Alimentationspflicht** 178.  
**Alleinpatronat** 163.  
**Altäre** 385; Altare portatile 223.  
**Alter**, kanonisches 111; Erfordernis für die Weihen 99; Erfordernis zur Erlangung von Kirchenämtern 120, 123, 124; zum Eintritte in einen religiösen Orden 258, 259; zur Eheschließung 295—297.  
**Altermänner** 417.  
**Alterstufen** 295—297.  
**Altes Testament** 16, 17.  
**Alt Katholiken**, österreichische 83<sup>1</sup>, 346<sup>13</sup>, deren Weihen 97.  
**Aluminate**, Alumnaticum 222, 223, 394.  
**Amalarius**, Diakon 25, 233.  
**Amortisationsgesetze** 71, 389, 390.  
**Amt** s. Kirchenamt.  
**Amtsstation** 116, 117, 192, 193, 197.  
**Amtsvergehen** der Kleriker 369, 370.  
**Anachoretentum** 252.  
**Anastasis II. Papst** 38.  
**Anathem** 373.  
**Anathematismen** 18.

- Andachten** 276<sup>1</sup>.  
**Andersgläubige** 245, 378, 399.  
**Andreas Johannes** 59, 61.  
**Anerkennung** gesetzliche, von Religionsgesellschaften durch den Staat 77, 80—84, 381, 382, 388.  
**Angehörigkeit** zur Kirche 87, 222; zur Diözese 221; zum Pfarrsprengel 244, 245, 246.  
**Angilramni Capitula** 42.  
**Anglikanische Kirche**, Weihen 97.  
**Anhänge** zum corp. iur. can. 61, 62.  
**Animi defectus** 99.  
**Anleihen** 237.  
**Annahmung** kirchlicher Jurisdiktion 369.  
**Annahme** an Kindesstatt 318.  
**Annaten** 202.  
**Annualprozesse** 360.  
**Anulus piscatoris** 21, 137; cardinalitius 209; cum gemma 223.  
**Anselmus**, Kapitularienammlung des 41.  
**Aufstellung** im Amte (Anstellungsdekret) 94, 129, 153, 241, 242, 243.  
**Antinomie** 63.  
**Antiochia**, Konzil von 36, 37; Patriarchat von 214.  
**Antonius**, Einsiedler 252.  
**Anwartschaften** 128, 151, 152, 155, 229, 234, 398.  
**Anzeigepflicht** 133, 150, 153, 197, 232.  
**Auzora**, Konzil von 36.  
**Apokryphe** Stücke in den Quellenjammungen 34, 35, 40, 41, 42, 43.  
**Apostasie** 101, 119, 183, 273, 348, 359 bis 361, 370.  
**Apostel** 33, 34, 35, 83, 89, 90.  
**Apostolat** 89.  
**Apostolicus** 202.  
**Apostolische Canones**, Constitutiones, Sammlungen oder Stücke 34, 35, 37, 38, 41, 42, 61.  
**Apparatus** 8.  
**Appellatio** a mala relatione examinatorum 126; ab irrationabili iudicio 126.  
**Appendix Concilii Lateran.** III. 51.  
**Approbatio** pro cura 150, 153, 188.  
**Approbatum** kirchlicher Orden und Kongregationen 255, 256, 274.  
**Archiabbas** 269.  
**Archidiaconen** (Archidiaconate) 230, 235, 241.  
**Archiepiscopus** s. Metropolitan.  
**Archipresbyter** (Archipresbyterate) 88, 230, 241.  
**Arctari de beneficio** 120<sup>5</sup>, 193.  
**Arenga** 53.  
**Armut**, Ordensgelübde der 253, 264—266.  
**Arrha sponsalitia** 351.  
**Arrogatio** 317, 318.  
**Aschaffenburger** (Wiener) Konkordat 28, 157.  
**Assikuranz** des Kirchenvermögens 411.  
**Assistenz** bei der Eheschließung, aktive, passive 333.  
**Assoziation** 253.  
**Atto**, Kardinal 45.  
**Auditor Sanctissimi** (domesticus) 124.  
**Ausentfaltort** 244, 328, 331.  
**Aufgebot** 246, 293, 326—329.  
**Aufhebung** von Kirchenämtern 192, 193; von religiösen Orden und Ordensgemeinden 272, 273, 274, 391.  
**Auflösung** der Ehe 343—346; des ehelichen Zusammenlebens 347—348; des Verhältnisses 350—352; des Ordensverbandes 272—274.  
**Aufsichtsrecht** des Papstes 201; der Metropolitanen 217; der Bischöfe 221, 240; des Patrons 177, 178, 416, 417, 418, 419.  
**Augmentum dotis** 169.  
**Augsburger Religionsfrieden** 72.  
**Augustinerregel** 253.  
**Augustinus** 17, 253.  
**Aurea bulla** 21.  
**Ausgaben** des corp. iur. canon. 60, 61.  
**Ausländer** 325.  
**Ausschließlichkeit** s. Exklusivität.  
**Ausstößung** aus dem Orden 273.  
**Austritt** aus der Kirche 245; aus dem Orden 273.  
**Auszeichnung** von Bischöfen 218; Prälaten 223, 224.  
**Authentische Gesetzsammlungen** 36, 37, 52—55, 63, 66.  
**Autonomie** 16, 24—26, 234, 235, 236, 267.

## B.

- Ballerini fratres** 43.  
**Bambergensis** constit. crim. 362.  
**Bann** s. Kirchenbann.  
**Baptisma** s. Taufe.  
**Baptismalkirchen** (Taufkirchen) 242, 243.  
**Barmherzigen**, Orden der 255.  
**Barnabiten**, Orden der 255.  
**Basel**, Konzil von 59, 157, 199.  
**Basilus** 17, 46, 253.  
**Bauernbesitz** 399.  
**Baulast** kirchliche 180, 181, 387, 412—416.  
**Beatifikation** 208.  
**Bedingte Eheschließung** 304—306; Verlobung 351.

- Bedingungen der Dispenserteilung 336, 337, 338.  
 Bedrohung 302—304.  
 Beerbung der Benefiziaten 389, 408, 409.  
 Befristung des Verlobnisses 351.  
 Begräbnis kirchliches 240, 242<sup>2</sup>, 246, 376, 378, 386<sup>5</sup>, 401, 402.  
 Begünstigungen des kirchlichen Vermögenserwerbes 388, 389.  
 Behebung von Ehehindernissen und Eheverböten 335 u. ff.  
 Beichte 325, 376.  
 Beichtstuhl, Verletzung des 370.  
 Beichtvater (confessarius) 268, 272, 319, 338.  
 Beitragspflicht allgemeine, der Kirchenglieder zu den kirchlichen Auslagen 401, 402.  
 Bekenntnisfreiheit 77.  
 Belastung, dienstliche 185; der Benefizien 185, 190, 191; der Kirchengüter 406, 419—421.  
 Belgien 333.  
 Benedikt Devita 42.  
 Benedikt Papst XII. 156, 157; XIII. 65, 127; XIV. 65, 66, 67, 126, 256, 333, 342<sup>2</sup>, 370<sup>6</sup>.  
 Benedikt von Nursia 253.  
 Benediktina 333<sup>14</sup>.  
 Benediktinerorden 253.  
 Benediktion der Äbte 144, 220, 268, 271; der Kirchenjachen 220, 367, 368, 385; der Ehe 327, 330, 331.  
 Beneficia apud curiam Romanam vacantia 156, 157.  
 Benefizialbestand 129, 406, 407, 409.  
 Benefizialgüter 386, 387, 396, 398 u. ff., 406, 407, 409, 410, 411, 412, 413, 416.  
 Benefiziaten, Rechte und Pflichten des 400, 405—410, 413, 414.  
 Benefizium 96, 112, 185, 372, 377, 379, 383 395 u. ff.  
 Beneficium competentiae der Meriker 108, 405.  
 Berengar Fredolt von Beziers 53.  
 Bernhard von Clairvaux (Bernhardiner) 17, 254; von Pavia (Bernardus Papiensis) 51, 52.  
 Beschränkungen des kirchlichen Vermögenserwerbes 389, 390.  
 Besetzungsarten der Kirchenämter 131 u. ff.  
 Besetzungsaufträge s. Provisionsmandate.  
 Besitz der Benefizien (Benefizialbesitz) 158, 159, 160, 161.  
 Besserungszweck der Strafe 353, 354, 356, 357.  
 Bestätigung der kanon. Wahlen durch den Landesfürsten in Oesterreich 142.  
 Bestreitungsrecht der Gültigkeit der Ehe 293, 328, 329, 342.  
 Betrug bei der Eheschließung 298 u. ff.  
 Bettelorden s. Mendikantenorden.  
 Bevollmächtigte, Eheschließung durch 300, 334, 335.  
 Beweis des Todes 310; des Patronats 170, 171; des Ehebruchs 323, 348.  
 Bezirksvikare, -vikariate 88, 240, 241.  
 Bezüge aus öffentlichen Fonds (Benefizialeinkommen) 399.  
 Bibel 16.  
 Bigamia successiva, interpretativa, similitudinaria 100, 101, 145.  
 Bildung wissenschaftliche, Erfordernis für Kirchenämter 120—124.  
 Bilderverehrung 276<sup>1</sup>.  
 Birett 209.  
 Bischof, rechtliche Stellung des 14, 18, 23, 24, 152, 153, 159, 195, 218 u. ff., 256, 257, 259, 260, 270, 273, 275, 296, 306, 327, 331, 335, 337, 338, 345, 359, 393, 402, 418, 419, 420, 421; Ordinationsfähigkeit und Verechtigung 95, 96, 97; Verhältnis zum Papste 117, 131, 132, 133, 149, 150, 154, 155, 157, 158, 186, 192, 198, 199; Stellung auf dem Konzil 18, 23; auf der Diözesansynode 24.  
 Bischofsdiakonen 230.  
 Bischofswahl 138 u. ff., 235.  
 Bischofsweihe (ordo episcopalis) 90, 93, 143, 220, 226, 227, 228, 238, 271.  
 Bistümer 132, 138, 147, 192, 202, 205, 394, 403.  
 Blasphemie 364.  
 Blödsinnige 295.  
 Blutsverwandtschaft, Ehehindernis der 314 bis 317.  
 Bobienser Dionysiana 39.  
 Böhmer Justus Henning 60.  
 Bologna 48, 52, 53, 54, 55.  
 Bona beneficialia, industrialia, intuitu ecclesiae acquisita, parsimonialia, patrimonialia, quasi patrimonialia 408.  
 Bona fides 161, 338, 341.  
 Bonaventura 17, 61, 94.  
 Bonifat VIII. Papst 53, 54, 71<sup>2</sup>, 140, 156, 159, 194, 229, 311, 312, 375, 405.  
 Bossuet 199.  
 Brachium saeculare 355.  
 Brandstiftung an Kirchen 368.  
 Braut, Entführung der 304, 305.  
 Brautgeraten 325.

- Brautmesse 327.  
 Breslau 228<sup>5</sup>, 241.  
 Breven päpstliche 20, 21, 22.  
 Breve administrationis 143; eligibilitatis 139; extra tempora 104, 105.  
 Breviarium Extravagantium Bernardi Pap. 51, 52.  
 Breviatio can. des Fulgentius Ferrandus 39.  
 Brevier 111.  
 Brigen 223, 228<sup>5</sup>.  
 Brufard 45.  
 Bruderschaften 26, 275.  
 Brustkrenz s. Pectorale.  
 Bücherzensur 201, 207, 219.  
 Bürgerliche Wirkungen der Ehe 285, 341.  
 Bullarien 65, 66.  
 Bullen päpstliche 20, 21, 22, 213.  
 Bundesakte deutsche 73.  
 Bundesstaaten deutsche 74.  
 Burchard von Worms 45.  
 Burgpfarrer 245.  
 Buspbücher (Pönitentialbücher, Beichtbücher) 41.  
 Busstanoes (canones poenitentiales) 41, 61.
- C.**
- Camera apostolica 21, 214.  
 Campus Florae 14.  
 Cancellaria apostolica 21, 66, 213.  
 Canon, canones 4, 13, 16, 18, 19, 35, 47, 48, 50, 232.  
 Canonici 138, 159, 232 u. ff.  
 Canonis privilegium 106, 368, 373.  
 Cantor Canonicus 235.  
 Canus Melchior 283.  
 Capellani 247.  
 Capita ordinum der Kardinele 137.  
 Capitula episcoporum 40; Martini Bracarensis 39.  
 Cappa magna 209.  
 Carolina Constitutio Criminalis (C. C. C.) 362, 365.  
 Casus 8.  
 Cathedra, päpstl. Aussprüche ex 200; episcopalis 223.  
 Cathedralicum 222.  
 Catholicismi impedimentum 345, 346.  
 Causae im Gratianischen Decrete 49; graviores 216; honestae, infamantes 337; minores 216.  
 Cautiones debitae 338.  
 Celebratio matrimonii in facie ecclesiae 327, 330.  
 Chalcedon, Konzil von 36, 37.  
 Chappuis Johannes 57, 58.  
 Character indelebilis 105, 380.  
 Charitas christiana 420.  
 Charitativum subsidium 223.  
 Chirographa 22.  
 Chorbischofe (Sandbischofe) 225, 226.  
 Chordienst 235, 236, 375, 398.  
 Chorherren 234.  
 Christma 220.  
 Chrodegang von Metz, 25, 233.  
 Cidara bicornis 223.  
 Clausae litterae 22.  
 Clausum corp. iur. canonici 60, 157.  
 Clinici 100.  
 Clugny (Fluniazenser) 254, 269.  
 Codex canonum ecclesiae Africanae 38; Romanae 38, universae 86.  
 Coenae (In Coena Domini), Bulle, s. Abendmahlssbulle.  
 Cognatio legalis, naturalis, spiritualis 314 u. ff.  
 Collaterales 314.  
 Collatio libera 128, 132, 152, 153, 231, 238; necessaria 150; collatio officii 131, 137, 138, 142, 149, 152, 195.  
 Collativa (libera) beneficia s. officia 116; electio 148.  
 Collectio Bambergensis 51; Casselana 51; Dionysio-Hadriana 39; Lipsiensis 51.  
 Collivacinus Petrus 52.  
 Comarca di Roma 204.  
 Commensalium 96.  
 Commentarii 8.  
 Comminatoriae censurae, poenae 357, 358.  
 Communicatio forensis 372<sup>1</sup>; in sacris 370.  
 Compatibilia beneficia s. officia 116.  
 Compilationes antiquae 50, 51, 52, 59.  
 Complicis crimen 370.  
 Concordia canonum Crisconii 39; discordantium canonum 48.  
 Conditiones contra substantiam matrimonii, impossibiles, turpes 305; conditionis error 301; conditionis deficientis impedimentum 306.  
 Confusionem, unio per 187, 188.  
 Coniugicidium 323, 324.  
 Consanguinitas 314 u. ff.  
 Consensus de futuro 281; de praesenti 281.  
 Consuetudo s. Gewohnheitsrecht.  
 Contemptus bei der Wahl 139.  
 Contractus matrimonialis s. Ehevertrag.  
 Conventionalis simonia mixta, pura 366.

**Conventualia** (collegiata) beneficia s. officia 116; conventualis ecclesia 166.  
**Copula** carnalis 281<sup>11</sup>, 296, 297, 306—309, 319, 321.  
**Corporis defectus** 99, 145.  
**Corpus iuris canonici** 48—63, 358.  
**Correctores** Romani 60, 61.  
**Creatio** (nova fundatio) 117.  
**Credentes haereticorum** 361.  
**Crimen**, Ehehindernis 303, 322—324.  
**Crux** gestatoria 218; pectoralis 223.  
**Cultus** disparitas 313.  
**Cura** animarum s. Seelsorge.  
**Cura** beneficii des Patronus 177.  
**Curia** 396\*; Romana 156, 157, 213, 214, 226, 227.  
**Curiales** 213<sup>1</sup>.  
**Custos** Canonici 235.

## D.

**Dalmatien**, Kongruagefeh 405<sup>9</sup>.  
**Damasus** Papst 40.  
**Dänische Kirche**, Weihen 97.  
**Datarie** (Dataria apostolica) 213, 337.  
**Dauer** der Gewohnheit 33; des Strafübels 356, 357.  
**Deambulatorium** interdictum 375.  
**Debitum** coniugale 320.  
**Dechant** s. Landdekan.  
**Decimae** s. Zehnten.  
**Decreta** päpstl. 19, 38; de reformatione des Conc. Trid. 18, 19.  
**Decretum alienandi** 420.  
**Decretum Gratiani** 43, 45, 48—50, 60, 61, 63.  
**Defectu**, irregularitas ex 99, 100.  
**Defensor** matrimonii 343; profess. religiosae 273.  
**Defensores** haereticorum, schismaticorum 361, 363.  
**Definitivprozeß** 125.  
**Definitoren**, Ordens= 269.  
**Defizienten**, Defizientenfonde 109, 110, 241, 393, 394, 395.  
**Deflorierte** 100.  
**Degradation** 105, 370, 380.  
**Dekan**, Kardinal= 137, 206; Kapitels= 158, 235; Land= 240, 241; in den Klöstern 268.  
**Dekanatsbezirke** 88, 240, 241.  
**Deklaration** 296, 333, 357, 358.  
**Defretalen** päpstliche 19.  
**Defretalensammlungen** 38, 39, 40, 51—59.  
**Defretalisten** 51.

**Defretisten** 51.  
**Delegaten** apostolische 209—211.  
**Delegation** 23, 243, 244, 245, 246, 331, 336.  
**Delegatus** sedis apostolicae 217, 221, 222, 225, 238, 271.  
**Delicta mixta** (mixti fori) 356, 358.  
**Delicto**, irregularitas ex 98, 101, 102, 379.  
**Demeritenhäuser** 110.  
**Deminutio** beneficii 129.  
**Deportus** (deportuum) ius 416.  
**Deposition** 232, 369, 380.  
**Deputate** 399.  
**Derivater** Erwerb des Patronatrechtes 171—173.  
**Designatio** personae 131, 132, 137, 138, 142, 147, 149, 152.  
**Deterioration** des Benefizialbestandes 406, 407, 409, 410.  
**Densshedit**, Kardinal 46.  
**Deutshherren**, Orden der 254.  
**Devolution**, Devolutionsrecht 132, 133, 139, 141, 149, 153, 154, 217, 238.  
**Diaconi** episcoporum 230.  
**Diaconat** 90, 91, 94, 99, 122, 134.  
**Diaconen** 90, 205, 241.  
**Diaconissinnen** 253.  
**Dieta** Gratiani 49, 50.  
**Didaskalie** syrische 34.  
**Diebstahl** 368.  
**Difformia** officia s. beneficia 116.  
**Dignitäten** 114, 115, 119, 120, 122, 130, 133, 138, 158, 188, 189, 235.  
**Dimidiae** bullae 21.  
**Dimissorien** (Dimissorialien) 97, 231, 238.  
**Dinus** Mugillanus 54.  
**Diözesanynode** 24, 125.  
**Diözesanverband** 117, 131, 159, 189, 192, 221, 224, 270, 271.  
**Diözesanverfassung** 88, 204, 212, 240, 241, 363.  
**Diözesanverordnung** 24, 177, 419.  
**Diözesen** 14, 23, 24, 32, 88, 240—246, 419, 420.  
**Dionysius** Exiguus 34, 37, 38, 39, 40.  
**Dionysio-Madriana** Collectio 39, 42.  
**Disziplin** des Klerus, Ordens= 268, 269, 271.  
**Dismembration** der Benefizien 185, 191.  
**Disparitas** cultus 313.  
**Dispensation** 5, 19, 101, 102, 144, 145, 146, 201, 202, 213, 214, 261, 262, 273, 296, 333, 335—339, 344, 366.  
**Dispositionsbefugnis** des Benefiziaten über sein Vermögen 408, 409, 410; der Ordensleute 264—267.

**Distinktionen** im Gratianischen Dekrete 49, 50.  
**Distributiones** quotidianae 398, 408.  
**Doctrinae** des Conc. Trid. 19.  
**Dogmata** 18.  
**Doktorat**, Erfordernis für Kirchenämter 122, 123.  
**Dolose** Handlungen 356.  
**Domkapitel** s. Kapitel.  
**Domizellaren** 234.  
**Domizil** 95, 221, 244, 326, 328, 329, 331.  
**Dominante** Kirche oder Religion 81.  
**Dominikanerorden** 254.  
**Dominium** directum, utile, eminens, radicale 265, 266, 384.  
**Domvikare** 235.  
**Doppelche** (zweifache Ehe, Bigamie) 326.  
**Dotation** 147, 167, 168, 169, 191, 202, 217, 223, 228, 394, 395, 403, 404.

## E.

**Ecclesiae** receptivae, non numeratae 234.  
**Ehe**, Begriff und Wesen der 277 u. ff.  
**Eheaufgebot** s. Aufgebot.  
**Eheband**, Ehehindernis des bestehenden 292, 309, 310; Lösung des 343—346; Verteidiger des 343.  
**Ehebruch** 292, 322, 323, 326, 347, 348.  
**Ehedispens** 293, 294, 336 u. ff.  
**Ehegatten** 99, 260.  
**Ehehindernisse** 264, 266, 291—294, 350, 352.  
**Ehekonkurs** (Ehewille) 281 u. ff., 291, 292, 298 u. ff., 321, 330 u. ff., 340—342.  
**Eheliche** Geburt 339.  
**Eheliche** Lebensgemeinschaft 347 u. ff.  
**Ehelosigkeit**, Gelübde der, s. Keuschheit.  
**Ehemann** 99, 407.  
**Eherecht** 277 u. ff.; insbes. 289, 290, 291.  
**Ehesakrament** 280, 282—284, 345.  
**Eheschließung** 246, 326 u. ff.  
**Eheverbote** 264, 266, 291—294, 351, 352.  
**Eheverlöbniß** s. Verlöbniß.  
**Eheversprechen** 322.  
**Ehevertrag** 281, 282, 283 u. ff.  
**Ehrendomherren** 138, 235.  
**Ehrenrechte** des Papstes 202, 203; der Kardinalen 208, 209; der Metropolitane 217, 218; der Bischöfe 223; des Patronus 179, 180.  
**Eid** 143, 144, 276<sup>1</sup>, 309, 351.  
**Eigenkirche** 167<sup>5</sup>, 395\*.  
**Eigentümer** (Subjekt) des Kirchenvermögens 382—384.  
**Eingriffe** in das Kirchenvermögen 391, 392.  
**Einkleidung** der Ordenspersonen und Quasiregularen 258.  
**Einkommen** der Benefiziaten 398 u. ff.  
**Einsiedler** (Einsiedelei) 252.  
**Einsperrung** ins Kloster 110, 370, 380.  
**Einspruch** gegen beabsichtigte Eheschließung 350.  
**Eintritt** der kirchlichen Strafen 357, 358; in einen religiösen Orden 194, 258 u. ff., 344, 347, 352, 367.  
**Einverständliche** Scheidung 347.  
**Einweihung** der Kirchen s. Konsekration.  
**Einweisung** in den Besitz der Kirchenämter s. Installation.  
**Electio** collativa 148, 153<sup>2</sup>.  
**Electiva** beneficia s. officia 116.  
**Emeritenfunde** 393, -häuser 109.  
**Eminente** Stimmenmehrheit 136.  
**Eminenz**, Titel 209.  
**Emphyteuta** 407.  
**Encyclicae** (litterae) 19.  
**Entführung**, Ehehindernis der 303, 304, 324, 326.  
**Entgeld** 366, 400, 401, 402, 403.  
**Entlastung** dienstliche 185.  
**Entsagung**, Amts-, s. Renuntiation.  
**Entsetzung** vom Amte 197, 379, 380.  
**Ephesus**, Konzil von 36.  
**Epistopalsystem** 198, 199.  
**Episkopat** 18, 89, 90, 91, 92, 95, 119, 120, 122, 124, 129, 130, 192, 198—200, 204, 214 u. ff., 218 u. ff., 363.  
**Episcopus** in partibus, titularis 130, 227; proprius 96, 97; in remotis 231.  
**Epistola a pari** (a paribus) 19<sup>1</sup>.  
**Erbsfolge** in Kirchenämter 132; in den Patronat 171, 172.  
**Erectio** vi mutationis restitutionis 117, 237.  
**Eremiten**, Augustiner 255, s. auch Einsiedler.  
**Erfolg** der Lebensnachstellungen 323, 324.  
**Erfüllung** der Bedingung (conditione impleta) 305, 306.  
**Ergänzung** der Kongrua aus dem Religionsfonde in Osterreich 394, 404, 405.  
**Erhaltung** des Kirchenvermögens 410 u. ff.  
**Erledigung** der Kirchenämter s. Vakanz der Kirchenämter.  
**Errichtung** von Kirchenämtern 116—118, 167—169, 237, 403; von Orden u. Ordensgemeinden 255, 256, 257.  
**Error** conditionis liberae, iuris, personae (in persona), qualitatis redundans in errorem personae 299—301; s. auch Irrtum.  
**Erkennung** von Benefizien 161; von Kirchenvermögen 390, 391; des Patronatrechtes 170 bis 173, 184; der Freiheit der Kirche vom Patronate 182, 183.

- Erweiterungsbauten** bei Patronatskirchen 181, 413, 415, 416.  
**Erwerb** des Kirchenvermögens 388—390.  
**Erwerbsfähigkeit** der Kirche 388; der Ordenspersonen und Klöster 264—267.  
**Erzabt** vom St. Martinsberge 255<sup>5</sup>.  
**Erzbischöfe** s. Metropolitane.  
**Expēn** van 199.  
**Ethische** (geistige) Elemente der Ehe 277—280, 282, 306, 307.  
**Eucharistie** 375, 379.  
**Eugen II.** Papst 396\*, IV. Papst 28, 157.  
**Evidens** ecclesiae utilitas 117, 186, 337, 420.  
**Erarchen** 214.  
**Exeat** 96<sup>14</sup>.  
**Exekution** politische, zur Einbringung von Abgaben und Leistungen für kirchliche Zwecke 399, 402.  
**Exemptionen** vom Metropolitan= 204, 213, 215; vom Diözesan= 204, 213, 224, 225, 235, 270; vom Pfarrverbande 245, 270.  
**Exercitia spiritualia** 105.  
**Exercitium religionis publicum, privatum** 72.  
**Ex integro**-Verleihung der Kirchenämter 129, 130.  
**Exkardination** 96<sup>9</sup>, 96<sup>14</sup>.  
**Exklusive**, Recht der, bei der Papstwahl 136.  
**Exklusiver** Charakter der Gregoriana und des Liber Sextus 53, 54, 55.  
**Exklusivität** der Episkopaljurisdiktion 211, 221; der pfarrlichen Jurisdiktion 244—246.  
**Exkommunikation** 106, 129, 232, 331, 357, 370, 371—375.  
**Exkorporation** 96<sup>14</sup>.  
**Exorzisten** 90.  
**Expedition** päpstlicher Erlässe 21, 213.  
**Expositen** 247.  
**Expektanzen** (Expektativen) s. Anwartschaften.  
**Exstructio** s. Aedificatio.  
**Extra Libri** 52, 53.  
**Extra tempora**, Breve 104, 105.  
**Extraordinaria beneficia** s. officia 115.  
**Extravaganzen** 51, 55, 56, 60.  
**Extravaganzensammlungen** 51, 56—59, 63.  
**Exzech**, Klerikal= 370.
- F.**
- Fabrica** ecclesiae (Kirchenfabrik) 387, 400, 401, 402.  
**Fabriksgüter** 387, 410, 411, 412, 413, 414, 417, 418.  
**Facultas ordinandi** spiritualis 97.
- Facultates** de promovendo a quocunque 97, quinquennales 221, 222.  
**Fakultative** Privilege 288.  
**Falsifikate** pseudoisidorische 41—45, 50.  
**Famae defectus** 100.  
**Familiaritas**, Kompetenzgrund für die Ordination 96.  
**Familiengrab** 378.  
**Familienpatronat** 163, 172, 182.  
**Fasttage** 276<sup>1</sup>.  
**Fautores** haereticorum, schismaticorum 361, 363.  
**Favor** matrimonii 305, 342, renuntiatio in favorem tertii 196.  
**Febronius**, Febronianismus 199.  
**Feldbischof**, apostolischer Feldvikar in Österreich 212, 248—252.  
**Feldkonistorialdirektor** 249.  
**Feldkonistorialsekretäre** 249.  
**Feldsuperiorat** (Feldsuperior) 251.  
**Ferdinand II.** Kaiser 28, 393.  
**Ferendae** sententiae censurae, poenae 357, 358.  
**Festtage** 276<sup>1</sup>.  
**Fidei** defectus 100; obsequium 89; professio 125, 143.  
**Fiktion** 339.  
**Filialverhältnis** von Kirchen 187, 190, 242, 247.  
**Finanzprokuren**, i. f. österr. 394.  
**Firmender** 319.  
**Firmring** 319.  
**Firmpaten** 319.  
**Firmung** 220, 319, 376.  
**Fischerring** 21, 137.  
**Fontevraud**, Kongregation von 254.  
**Forenser** 415.  
**Fori privilegium** 106, 107.  
**Form** der Eheheftung 281, 283, 284, 286 bis 291, 292, 293, 298, 299<sup>3</sup>, 326 u. ff., 340, 341; der Professleistung 260, 261.  
**Forma** communis, commissoria, pauperum, pro nobilibus bei Erteilung der Ehedispensen 337, 338.  
**Formalis** haeresis 362.  
**Formelbücher** 41.  
**Fortpflanzung** des Menschengeschlechtes 279, 280, 281, 282.  
**Forum** externum, internum 201, 213, 336, 337, 358.  
**Franfurter** Fürstentombordate 28.  
**Franreich** 28, 73, 78, 136, 151, 226, 235.  
**Franz** von Assisi 254.

- Frauziskauerorden** 254, 255.  
**Franziskus** de Ravenna 57.  
**Fratres minores** 255, 265; pontifices 254; praedicatores 254.  
**Frauen**, unfähig, Weihen zu empfangen 98; Umgang der Kleriker mit 111; Objekt der Entführung 303, 304.  
**Frauenorden** s. weibliche Orden.  
**Freiwilliger** Patronat (ius patron. hereditarium) 163.  
**Friedhöfe** 242, 378.  
**Friedrich II.** Kaiser 52; III. 28; Friedrich der Große 73.  
**Frist** zur Besetzung der Kirchenämter 128, 129, 135, 148, 149, 154.  
**Fructus** grossi annui 399.  
**Früchte** (Ertragnisse) der Benefizien 399 u. ff., 401, 403—410.  
**Frühmesser** 247.  
**Fürsten** weltliche, Einfluß derselben auf die Papstwahl 134.  
**Fürstentitel** der Erzbischöfe 218; Bischöfe 223.  
**Fugitivi** 273.  
**Fulgentius Ferrandus** 39.  
**Fundatio** 167—169.  
**Fundus** instructus 410.  
**Furdht**, Ehehindernis der 302, 303.  
**Fußfuß** 203.
- G.**
- Galenis** (auch Wallensis) Johannes 51.  
**Gallien** 37, 327.  
**Gallikanismus** 199.  
**Gangra**, Konzil von 36.  
**Garantiengesetz** italienisches 202.  
**Gattenmord**, Ehehindernis des 292, 322, 323, 326.  
**Gebet** 111, 270, 272, 327, 330, 371, 375.  
**Geburt** 95; adelige 123; eheliche 317; uneheliche 317.  
**Geburtsort** 95, 328.  
**Gefährdung** des Seelenheils, des Lebens, der Gesundheit, Ehre, des Vermögens, Scheidungsgrund 348.  
**Gehilfen** der Pfarrer 246—248.  
**Gehorsam**, Gelübde des 253, 263, 264, 266.  
**Geistesranke** 119, 259, 295.  
**Geistliche** Verwandtschaft 314, 318, 319.  
**Gelasius** Papst 34.  
**Geldstrafen** 379, 402.  
**Gelübde** 253, 263 u. ff., 274, 276<sup>1</sup>, 347.  
**Gemeinden** 414, 415, 416, 418.  
**Gemeines** Kirchenrecht (ius canon. commune) 3, 4, 5.  
**Gemeinwesen** kirchliches 353.  
**Gemischtes** Interdikt 375; Gemischter Patronat 162, 163.  
**Gendarmerie**, geistliche Jurisdiktion 252<sup>1</sup>.  
**Genehmigung** staatliche 118, 186, 193, 257, 258, 389, 419—421.  
**Generalabt** 269<sup>24</sup>.  
**Generalkapitel** 26, 269.  
**Generale**, Ordens= 260, 263, 269, 272, 273.  
**Generalvikar** 123, 133, 229—232, 239, 240; Generalvikariat 239, 240.  
**Generation** 314—317.  
**Gerätschaften** kirchliche 385, 387, 400.  
**Gerichtbarkeit** der Kirche 201, 214, 216, 221.  
**Germanische** Familieninstitutionen 314; Reiche 70.  
**Gerjon** 199.  
**Gesamtbesitz** (General-, Totalbesitz) 160.  
**Gesang**, Kirchen= 276<sup>1</sup>.  
**Geschlechtsstrich**, Geschlechtsvereinigung 264, 277—284, 306—309, 319, 321, 322.  
**Geschlechtsvergehen** 264, 266.  
**Geschlossene** Verbindung der Orden und Kongregationen 256, 267—269, 272, 274, 275; Zeit 324, 325.  
**Geschworenenamt** 107.  
**Gesetze** weltliche, Quellen des Kirchenrechts 27, 28, 29, 30, 31.  
**Gesehesrecht** 13.  
**Gesehgebung** kirchliche 13 u. ff., 33, 58, 59, 86, 201, 221, 276.  
**Gewissenssache** (matrim. conscientiae, secretum, occultum) 332.  
**Gewohnheitsrecht** 13, 31, 32, 33, 156, 408, 413, 414.  
**Giebigkeiten** pfarrliche 399.  
**Gilbertus** 51.  
**Glarbensbekenntnisse** (Symbola) 89.  
**Glarbensachen**, Beschlüsse der Konzilien in 18.  
**Gleichberechtigung** der Konfessionen 77, 78, 79, 81, 82, 83.  
**Glossae** 8, 60.  
**Gradenzeit** (Sterbemonat, Sterbequartal) 416.  
**Gürz**, Erzbischof von 218.  
**Göttliches** Recht s. ius divinum.  
**Gottesdienst** 86, 89, 220, 241—244, 270, 276, 371, 375, 376, 385, 410.  
**Gotteslästerung** s. Blasphemie.  
**Grade** der Verwandtschaft 314—317; der Schwägerchaft 319, 320.

**Gran**, Erzbischof von, Primas Hungariae 215, 218.  
**Gratian** 7, 48, 51.  
**Gregor** Papst I. (M.) 17, 40; VII. 70; IX. 52, 53, 55, 316, 374; X. 135, 140<sup>20</sup>, 156, 420; XIII. 58, 60; XV. 134, 370<sup>6</sup>; XVI. 333.  
**Gregorianische** Dekretensammlung 51—57, 59, 63.  
**Griechische** Kirche 2, 48, 69; Weihen 97.  
**Großkaplan** des Königs von Spanien, Patriarch von Westindien 215<sup>2</sup>.  
**Gründonnerstag** 360.  
**Grundherren** 242, 243.  
**Grundherrschaft** (das Dominium) 414.  
**Gruppen** des Kirchenvermögens 385—388, 416—419.  
**Guardian** 269.  
**Guilelmus** de Monte Lauduno 56, 57.  
**Giinther**, Erzbischof von Köln 233, 396\*.  
**Gurf**, Bischof von 132, 223.

**H.**

**Haager** internationales Übereinkommen 346<sup>12</sup>.  
**Habitus corporis** 296.  
**Habrian** I. Papst 39.  
**Hacretiartha** 361.  
**Häresie** 101, 135, 183, 194, 348, 361—363.  
**Häretiker** 119, 361, 362.  
**Hand- und Spanndienste** 414.  
**Hauptbischof** (Stadtbischof) 226.  
**Hauskapelle** 223.  
**Heiden** 68, 83, 84, 238, 365.  
**Heilige** Schrift s. Bibel.  
**Heiligenverehrung** 364.  
**Heimaterecht** 328.  
**Heinrich** V., Kaiser 28.  
**Herkommen** altes 31, 151, 152, 225, 228, 234, 239, 247, 400.  
**Hierarchie** 89—93.  
**Hierokratisches** System 71, 72.  
**Hieronimus** 17.  
**Hilarion** 253.  
**Hilfsgeistliche** 241, 404, 405.  
**Hilfsorgane** des Papstes 204 u. ff., der Bischöfe 225 u. ff.  
**Hinderung** der kirchlichen Jurisdiktion 369.  
**Hirtensbriefe** bischöfliche 24, 78.  
**Hirtensstab** des Papstes 203; der Bischöfe 223.  
**Hispana**, die echte 40, 42.  
**Hochamt** ad spirit. sanct. 135, 139.  
**Hofkaplan** 245.  
**Hofkaplan** (Hofchergen) päpstliche 203, 213.  
**Homophorion** 203<sup>3</sup>.

**Honestatis** publicae impedimentum 292, 320, 321, 350.  
**Honoriana** 52.  
**Honorius** III. Papst 52, 255.  
**Honthelm** Nikolaus von 199.  
**Horae** der Canonici 398.  
**Hormisdas** Papst 34.  
**Hospitaliterorden** 254, 255.  
**Huldigung** vor dem neugewählten Papste 137.  
**Hut**, Kardinals- 207, 209.  
**Hypothetische** Sicherstellung des Kirchenvermögens 411.

**I.**

**Jansenistische** Weihen 97.  
**Jerusalem**, Patriarch von 214, 215<sup>2</sup>.  
**Jesuitenorden** 255, 258.  
**Jgnatius** 17.  
**Memorialpräskription** 171.  
**Immobilien** s. Unbewegliche Güter.  
**Immunität** der Klöster 107, 108.  
**Impedimenta** (matrimonii) absoluta 294; antecedentia 294; dirimentia 291; dispensabilia 294; impedientia 291; indispensable 294; iuris divini 292, 336; iuris humani 293; iuris privati 293, 342; iuris publici 293, 342; notoria (publice nota) 294, 337, 341; occulta 294, 337, 340, 341; perpetua 294; subsequencia 294; transitoria (temporaria) 294.  
**Impotenz**, Ehehindernis der 297, 306—309.  
**Impuberes** 295, 296, 297, 351.  
**Incestuosi** 145.  
**Index** librorum prohibitorum 207, 208.  
**Indizienbeweis** 310.  
**Infallibilität** 86, 199, 200.  
**Infamie** 101, 344.  
**Infantes** 259, 295.  
**Infantia** maiores impuberes 295, 296, 351.  
**Informativprozess** (processus informativus, auch processus inquisitionis) 124, 125, 143.  
**Inful** 223.  
**Ingressus ius** 196<sup>6</sup>.  
**Injurien** 364.  
**Inkorporation** des Kirchenvermögens 391.  
**Inkapazität** 97, 98.  
**Inkompatibilität** der Benefizien 116.  
**Inkorporation** der Kirchenämter 186, 188 bis 189, 243, 270, 403, 405.  
**Innovation** des Kirchenvermögens 391.  
**Innozenz** Papst II. 50, 311, 312; III. 52, 70<sup>2</sup>, 316, 320, 327, 374; IV. 61.  
**Inquisition** 207, 254.

**Inscriptio** 49, 53.

**Inscriptionis** ius 179.

**Insignien** des Papstes 202, 203; der Kardinäle 209; der Metropolitane 217, 218; der Bischöfe 223.

**Installation** 158—160, 240, 411.

**Institute** kirchliche, als die Rechtssubjekte des Kirchenvermögens 382—384.

**Institutio** authorizabilis 150, 153; canonica 124, 149; collativa 128, 129, 132, 146, 149; corporalis 158, 159, 160.

**Institutionensystem** 8.

**Institutiones** iuris canonici 61.

**Institutiva** (patronata, mixta) beneficia s. officia 116.

**Instruktion** österr., für die geistlichen Ehegerichte 285, 290.

**Integrität** sittliche 101, 120, 121.

**Interdikt** 331, 357, 369, 375—376, 378.

**Interdiktschutz** (Beschützungsmittel) 160.

**Interdictio** ingressus in ecclesiam 376.

**Interdictum** ecclesiae, Eheverbot 324.

**Interfalarfrüchte** 394, 416.

**Internationales** Übereinkommen von Haag 346<sup>12</sup>.

**Internuntien** 211.

**Interpellation** 345.

**Interstitien** 104.

**Interfaterbrecht** nach Klöthern 408, 409.

**Inthronisation** s. Installation.

**Inventare**, Inventarstücke 406, 410, 411.

**Investitur** 396\* und s. ferner Installation.

**Investiturfreit** 28.

**Inzest** 326.

**Johannes** de Deo 225.

**Johannes** Scholasticus 33, 34, 37, 46, 47, 48.

**Johann** XXII. Papst 55, 156, 157.

**Johanniterorden** 150, 254.

**Josif** II. Kaiser 28, 30, 73, 247, 392.

**Jrenianus** 17.

**Irifche** Kanonesammlung 40.

**Irland** 333.

**Irregularität** 98—102, 379.

**Irrtum** 260, 299—301.

**Isidor** von Sevilla 40, 41.

**Isidorische** Version 37.

**Isidorus** Merkator, Pessator s. Pseudoisidor.

**Itala** versio 37.

**Juden** 2, 69, 83, 84, 248, 251, 290, 291.

**Infuls** Papst II. 131, 132<sup>2</sup>, 134, 135<sup>5</sup>.

**Jura** mere parochialia 246; ordinis communia und propria s. reservata 220, 227.  
**Jurisdiktion**, kirchliche 85, 86; Bergehen gegen die 355, 369.

**Juristische** Personen 188, 264—266, 383, 384, 394.

**Juristischer** (rechtlicher) Charakter der Ehe 278, 279, 280, 281—284, 285, 286 u. ff.

**Ius** ad rem 143, 145, 146, 149, 176; canonicum 2, 3, 4; circa sacra 73, 78; commune 4, 5; decimationis 396\*; deportus (deportuum) 416; divinum 3, 11, 13, 16, 17, 18, 33, 83, 115, 135, 198, 199, 280, 293, 309, 345; ecclesiasticum 2, 3; erectae crucis praeferendae 218; fundi 396\*; generale 5<sup>14</sup>; humanum 3, 11, 13, 115, 135, 293; in re 143, 149, 158, 159, 160, 405 u. ff.; in sacra 85; intercessum 179, 180; listrae 179; naturale 3, 14<sup>3</sup>; ordinandi 95; particulare 5, 6, 15; patronatus 387\*; pontificium 3, 4; positivum 3, 14<sup>3</sup>; primarum precum 151, 152; privatum 6; processionis 179; publicum 6; regaliae 396\*; repudii 352; scriptum, non scriptum 4; singulare 4, 5; speciale 5<sup>14</sup>; spirituali annexum 165, 172; spoli 396\*; stolae 400, 401; succedendi 229; universale 5; variandi 175, 176.

**Iusta** causa 117, 186, 190, 191, 193, 195, 336, 337, 420.

**Iustellus** Christophorus 36, 37, 38.

**Iustinian** Kaiser 29, 46; Justinianisch-römisches Recht 317.

**Ivo** von Chartres 45.

**K.**

**Kaiser** 69, 70, 71, 133, 134, 136, 151.

**Kaiserkonstitutionen** 29, 38, 40.

**Kalixtus** II. Papst 28.

**Kamaldulenserorden** 254.

**Kamerlengo**, Kardinals- 137, 206.

**Kanonikat** 122, 127, 130, 133.

**Kanonie** 234.

**Kanonisation** 207, 208.

**Kanonisationsprozess** 208<sup>2</sup>.

**Kanonisches** Recht 2, 3, 4.

**Kanonisches** Testament 244<sup>4</sup>, 331<sup>2</sup>.

**Kanzleiregeln** päpstliche 65, 66, 157, 160, 195<sup>12</sup>.

**Kapitel**, Dom-, Kollegial- 16, 25, 122, 123, 133, 138, 151, 152, 206, 224, 225, 228, 232 u. ff., 394, 420.

**Kapitelstatuten** 25.

**Kapitelvikar** 123, 238, 239.

**Kapitularen** 29, 41.

**Kapuzinerorden** 255, 265.

**Kardinäle** 18, 92, 93, 97, 114, 115, 122, 132, 135, 136, 150, 151, 157, 159, 166, 204 u. ff.

Kardinalkollegium 206.  
 Kardinalstaatssekretär 67.  
 Karenzjahr 416.  
 Karl der Große 39, 70.  
 Karmeliterorden 255.  
 Kartäuser 254.  
 Karthago, Konzil von 38.  
 Kathedralekapitel s. Kapitel.  
 Kathedralkirche (Kathedrale) 237.  
 Kette 385.  
 Ketheri s. Keresje.  
 Keuschheit, Gelübde der 247, 253, 257, 258, 260, 263, 264, 266, 292, 311, 312, 336.  
 Kinder 259, 260, 295—297.  
 Kindererziehung 87, 88, 338.  
 Kinderzeugung 279, 282.  
 Kindesverhältnis, künstlich geschaffenes 317 bis 318, natürliches 314 u. ff.  
 Kirche, Verhältnis zum Staate 68 u. ff.  
 Kirchen 1, 2.  
 Kirchenamt 111, 112, 113, 372, 374, 387.  
 Kirchenbau s. Exkommunikation.  
 Kirchenbaulast s. Baulast.  
 Kirchenbezirk (-gebiet) 87, 88, 185, 198, 214, 218, 221, 224, 240, 242, 243—245, 247, 249—252.  
 Kirchenbücher 249, 334.  
 Kirchendiener niedere 90, 176, 395.  
 Kircheinrichtungsgegenstände 385, 400, 410, 411, 414.  
 Kirchenfabrik s. fabrica.  
 Kirchengebäude 385, 412; s. auch Baulast.  
 Kirchengebote 285.  
 Kirchengemeinde 88, 382, 383.  
 Kirchengewalt 31, 32, 84—90, 111, 117.  
 Kirchenkapitular vom Jahre 818/19 387\*.  
 Kirchenlehrer 17.  
 Kirchenprovinz 14, 22, 32, 88, 205, 216, 217.  
 Kirchenrecht 1, 2, 7, 48, 49, 50, 62, 63.  
 Kirchenregiment landesherrliches 73.  
 Kirchenschriftsteller 17.  
 Kirchenstühle (Kirchenstühle) 402, 403.  
 Kirchentrauer 180.  
 Kirchenväter 17; Kirchenväter (Kirchengeschworene, Kirchenkammerer, Kirchenpröbste) 417.  
 Kirchenverfassung 7, 84, 198—200, 362, 363.  
 Kirchenvermögen 368, 381 u. ff.  
 Kirchenverwaltung 7, 275—277.  
 Kirchenvorstand 417.  
 Kirchhöfe s. Friedhöfe.  
 Klage auf Erfüllung des Verlöbnisses 350.  
 Klandestinität der Ehe 293, 327, 330.

Klarifflinnen, Orden der 254.  
 Klarfur 270.  
 Kleinsten 36.  
 Klemens Papst III. 51, 168; IV. 156; V. 54, 221; VI. 134; VII. 255; VIII. 61<sup>o</sup>; XI. 126; XII. 134; XIV. 360.  
 Klemens Romanus 17, 34.  
 Klementinen 54, 55, 56 63.  
 Klerikalpatronat 147, 148, 162, 163, 174, 175, 176.  
 Kleriker 90, 106, 369, 370.  
 Klerus 89, 90.  
 Klingelbeutel 400.  
 Klöster s. Ordensgemeinde.  
 Klostergüter (Stiftsgüter) 387, 411, 418.  
 Koadjutoren 115, 228, 229, 237, 246, 247.  
 Kodifikation im kanon. Recht 66, 67, 68.  
 Köln 210, 233.  
 Kollegiatkapitel (Kollegiatstifter) s. Kapitel.  
 Kommenden, Kommendatare 397, 398.  
 Kommissäre (Kommissariate) 240, 241, 393, 418.  
 Kommunion, öfterliche 246, der Kranken 246, 376.  
 Kompatronat s. Mitpatronat.  
 Kompetenz zum Aufgebote 328, 329; zur Dispensation 5, 101, 102, 336; zur Entgegennahme der Ehekonfessionserklärung 201, 332, 333; zur Errichtung, Befestigung, Umänderung u. Aufhebung von Kirchenämtern 117, 118, 131, 132, 133, 186, 192, 195; zur Ordination 95, 96, 97, 201; zur Veräußerung von Kirchenvermögen 420, 421.  
 Kompostellanus Bernardus 52.  
 Kompromiß bei der Wahl (electio per compromissum) 136, 141.  
 Komputation der Verwandtschaftsgrade 313 u. ff.  
 Komture 398.  
 Konfessionen 77.  
 Konfessionslose 77, 87, 291, 334.  
 Konfidentielle Simonie 366.  
 Konfirmation der Äbte, Bischöfe, überhaupt der kanon. Wahlen 124, 132, 138, 143, 144, 215, 270.  
 Konfraternitäten 26, 275.  
 Kongregationen der Kardinäle 124, 125, 207, 208; religiöse 25, 26, 268, 269, 274, 275.  
 Kongrua 208, 246, 394, 403—405, 413.  
 Konklave 135.  
 Konfodate 26—29, 73, 74.  
 Konkubinat 277.  
 Konkurrenz, Kirchenbau- 415.  
 Konsekration des Papstes 137, 200; der Bischöfe 90, 91, 143, 144, 215; der Kirchen, Äbtäre, Relche und Patenen 220, 367, 368, 385.

Konfens der Kapitel 234, 237, 420; der Eltern 258, 297, 303; der Ordenskonvente 268.  
 Konfessionserklärung bei der Eheschließung 329 u. ff.  
 Konfessionserneuerung 339—341.  
 Konfessionstheorie 281<sup>11</sup>.  
 Konfistorialabteien, Konfistorialpräbenden 124, 202.  
 Konfitorium der Kardinäle 21, 54, 125, 202, 206, 207; bischöfliches 239, 240.  
 Konsolidation, Erlöschen des Patronates durch 182.  
 Konstantin M.; Kaiser 29, 69, 362.  
 Konstantinopel, Konzil von 36, 37, 47; Patriarchat von 46, 47, 48, 214.  
 Konstanz, Konzil von 59, 155, 157, 199, 373.  
 Konstitutionen päpstliche 14, 19, 20.  
 Konjunktive Stellung des Presbyteriums 232, 234; der Domkapitel 236, 237; der Diözesansynode 24; der Konfistoren 206, 207; 239, 240.  
 Konsultoren 67, 211<sup>2</sup>.  
 Konfirmation der Ehe 281, 282, 283, 306, 307, 308, 309, 319, 320.  
 Konventionen gegen die Stolgebührenden 402.  
 Konvalidation der Ehe 294, 339—342.  
 Konvent Ordens- 26, 260, 268, 420.  
 Konventualen 255.  
 Konzilien 18, 19, 33, 36, 37, 38.  
 Konzilienakten 64, 65.  
 Konzilienammlungen 64, 65.  
 Kooperatoren 247, 394.  
 Koordinationsystem 74.  
 Kopulatheorie 281<sup>11</sup>.  
 Korporationen kirchliche 16, 25, 26, 188, 234—236, 257, 267—269, 405.  
 Korporationen öffentliche 77.  
 Korrigendenhäuser 110, 380.  
 Kreskonius (Krisikonius) Bischof 39.  
 Kreuzvortragen als Amtsinigne 203, 210, 218.  
 Kreuzzüge 226.  
 Krönung des Papstes 137.  
 Krone des Papstes 201, 202.  
 Krankardinäle 132, 136, 205.  
 Krummstab 223.  
 Kulpose Handlungen 356.  
 Kultus religiöser 208, 220, 365, 367, 376, 385, 386, 387, 395, 412.  
 Kumulation von Kirchenämtern 129, 130, 156, 193, 208.  
 Kuratämter 113, 119, 127, 130, 150, 153, 185, 188, 403.

Kuratkapläne 247.  
 Kuratel 99, 107, 266.  
 Kurialsystem s. Papalsystem.

## Q.

Quibach, Bischof von 223.  
 Quaien, Quaienstand 89, 369.  
 Quaienbrüder 267.  
 Quaienpatronat 156, 158, 162, 173, 175, 176.  
 Lambertini Prosper 126.  
 Quandbischöfe s. Chorobischöfe.  
 Quandbefane 92, 240, 241, 417.  
 Landesfürstlicher Patronat (ius patron. regium) 164.  
 Landesherr 142, 144, 147, 150—152, 164, 235.  
 Landeshoheit 72, 164.  
 Landeskirche 72, 81.  
 Landkirchen 395\*.  
 Landwehrgesellschaft 252<sup>1</sup>.  
 Quanzelottus Paulus 8, 61.  
 Quandigen, Konzil von 36.  
 Quatae sententiae, censurae u. poenae 357, 358.  
 Quateran 14, 137, 159, 203.  
 Quateranensisches Konzil II. 111, 311, 312; III. 134; IV. 255, 256, 316, 320, 321, 327, 333.  
 Quatere legati a 210.  
 Quavant, Bischof von 132, 223.  
 Quazaristen, Orden der 255.  
 Lebensnachstellungen 322, 323, 348.  
 Quaturae 8.  
 Quatordnung 8.  
 Quatate s. Vermächtnisse.  
 Quataten päpstliche 114, 115, 209, 210, 211.  
 Quatitimation 241, 341.  
 Quatitimierte Kinder 122, 338, 341.  
 Quaten geistliche 393.  
 Quaten kirchliche, Vergehen gegen die 355, 359 u. ff.  
 Quatengewalt s. Quatisterium.  
 Quateigene 99.  
 Quate des fränkischen Rechts 396\*.  
 Quatrorat 90.  
 Quate Mans 42.  
 Quatenitatis, defectus perfectae 100.  
 Quate Papst I. (M.) 17; IV. 35; X. 28.  
 Quate dioecessana 221<sup>6</sup>; Julia et Papia Pop-paea 278<sup>2</sup>; iurisdictionis 221<sup>6</sup>; metropoli-tana 216; prior, posterior 63.  
 Quate canonum 39; diurnus 41; Libri Extra (X) 52, 53, 54, 55, 63; Liber Septimus 55, 61, 62; Sextus 53, 54, 55, 56, 57, 63.  
 Quatertatis defectus 99.

**Ligaminis impedimentum** 309—311, 345.  
**Lignorianer, Orden** der 255.  
**Linea recta, obliqua, Verwandtschaft** in der 314—317.  
**Lissabon, Erzbischof von, Patriarch** 215<sup>a</sup>.  
**Litterae apostolicae** 19, 22; dimissoriales 96, 97; executoriae 155; monitoriae 155; praeceptoriae 155; testimoniales 102.  
**Literatur des Kirchenrechts** 7 u. ff.  
**Liturgie** 276<sup>1</sup>.  
**Locus congruus** 118.  
**Lokalinterdikt allgemeines, spezielles** 375, 376.  
**Lokalisten** 247, 394.  
**Lokaloberer** 260, 263, 269, 273, 275, 418.  
**Loß, Erlangung eines Kirchenamtes durch das** 132.  
**Ludwig der Fromme** 396.\*  
**Lyon, Konzil von, II.** 134, 156, 255, 256.

**M.**

**Machinari in mortem** 322, 323.  
**Magdeburger Juristatoren** 35, 43.  
**Magister (minister) generalis** 269.  
**Magisterium** 85<sup>a</sup>, 86, 197, 200, 219, 220, 274, 275, 276.  
**Maiora beneficia s. officia** 114, 117, 131, 166, 174.  
**Maiores ordines** 91, 94, 99, 102, 103, 104, 105, 111, 311, 312, 326, 344, 347, 352.  
**Männerorden** 26, 256, 258—263.  
**Mandata de providendo** f. Provisionsmandate.  
**Manualia beneficia** f. officia 116.  
**Manus mortua** 389, 390.  
**Maranatha anathema** 373.  
**Mare magnum der Mendikantenorden** 255.  
**Martin V. Papst** 28, 155, 157, 373; von Braga 39.  
**Martinsberg, Erzabt vom St.** 225<sup>a</sup>.  
**Massa communis** 398.  
**Mater (matrix) ecclesiae** f. Filialverhältnis von Kirchen.  
**Materialis haeresis** 361, 362.  
**Mathäus von Vassl** 255.  
**Matrifel (Matrifen)** 232, 244.  
**Matrimonium carnale** 197; clandestinum 327, 330; conscientiae (secretum, occultum) 332; consumatum 283; non consumatum 321, 344, 345; putativum 341; ratum 283, 309; spirituale 197; verum 283, 309; verum, non ratum 345.  
**Mauren** 226.  
**Mehreran-Wettingen, Abt von** 225<sup>b</sup>.  
**Meliorationen des Benefizialbestandes** 406, 410.

**Mendikantenorden** 123, 138, 254, 255, 256, 265, 395.  
**Mensalgüter** 387.  
**Menses papales** 157, 158.  
**Mentalis simonia** 366.  
**Mentalreservation** 298.  
**Merkator (Sfiborus)** 41.  
**Messe heilige** 276<sup>1</sup>.  
**Metropolitankapitel** f. Kapitel.  
**Metropolitanverband** 216, 217, 224, 225.  
**Metropolitane** 22, 23, 92, 126, 127, 203, 204, 214—218, 238.  
**Metus cadens in constantem virum** 129, 260, 302, 303, 312.  
**Militärkapläne** 248—252.  
**Militärkuraten** 248—251.  
**Militärpersonen** 245, 248.  
**Militärpfarrer** 248—251.  
**Militärpflicht für Kleriker** 107.  
**Militärseelsorge** 245, 248, 250.  
**Minderjährige** 295, 296.  
**Ministerium** 91, 201, 220, 275; Vergehen gegen das kirchliche 355, 365 u. ff.  
**Ministri** 90.  
**Minora beneficia s. officia** 114, 131, 166, 167.  
**Minores ordines** 91, 95, 96, 102, 103, 104, 105, 194, 205, 232, 241, 268.  
**Minoritenorden** 254, 255.  
**Mischehen** 328, 329, 332, 333, 334, 336—339, 351.  
**Mißachtung, Mißbrauch der kirchlichen Funktionen** 365, 368, 369.  
**Mißhandlungen, Scheidungsgrund** 348.  
**Missio legitima** 90, 93, 94, 369.  
**Mission** 276<sup>1</sup>.  
**Missionäre** 95, 103.  
**Missionsgebiet** 88.  
**Missionswesen** 201, 208, 226.  
**Mitpatronat** 163, 168.  
**Mitra** 203, 223.  
**Mitwirkungsrecht zur Besetzung von Kirchenämtern** 132, 174 u. ff., 197, 229.  
**Mixtae religionis impedimentum** 313, 328, 329, 332, 333, 338.  
**Modus beim Verlöbniße** 351.  
**Mönchsorden** 256.  
**Mohammedaner** 2, 83, 84.  
**Monachus Johannes** 56, 57.  
**Monitio canonica** 374.  
**Monogamie** 280, 309.  
**Monographien** 10.  
**Monte Cassino** 253.

**Mortuorum quarta** 222.  
**Motu proprio, päpstliches** 20, 21.  
**Musik, Kirchen-** 276<sup>1</sup>.  
**Mutterkirche** 187.

**N.**

**Nachforschungen vor der Eheschließung** 327.  
**Nachpräsentation** 175, 176.  
**Napoleon I.** 28, 73.  
**Narkotisierte** 295.  
**Natalium defectus** 99, 101, 262.  
**Nati legati** 210.  
**Nationalsynoden** 22, 215.  
**Naturalleistungen** f. Siebigkeiten.  
**Neophyten** 100.  
**Neues Testament** 16, 17.  
**Nenzäuren, Konzil von** 36.  
**Nichtbenefiziaten** 108, 109.  
**Nichtchristen (Nichtgetaufte, Ungläubige)** 83, 84, 98, 119, 165, 290, 313, 345.  
**Nichtgebrauch des Patronatrechts** 183, 184.  
**Nichtigkeitsgründe bei der Eheschließung** 290, 292; bei der Ordensprofess 258 u. ff., 272.  
**Nikolaus Papst V.** 28, 66.  
**Nikolaus von Ruja** 43.  
**Nizäa, Konzil von** 36, 37, 111, 214.  
**Nikläster** 254.  
**Nomination, Nominationsrecht** 132, 146 u. ff., 151.  
**Nomokanones** 47.  
**Nonnen** 220.  
**Nordamerika** 73, 84.  
**Normaljahr** 72.  
**Notorisch** 101, 294, 373.  
**Nutzvorteile** 290, 329, 334.  
**Noti operis nuntiatio** 118.  
**Noviziat** 105, 258, 274.  
**Nutzlosprozeß** 342, 343.  
**Nuntien (Nuntiatoren) päpstliche** 124, 210, 211, 227.  
**Nutzung der Benefizialgüter** 406, 407, 411.  
**Nutzungsrechte des Papstes** 202; der Kardinäle 208; der Metropolitane 217; der Bischöfe 222, 223; der Pfarrer 246; der Benefiziaten 406 u. ff.; des Patrons 173, 178, 179.

**O.**

**Obedientia** 92.  
**Obedienzeid** 143, 144, 201, 217, 421.  
**Obedienzgesandtschaften** 151, 152.  
**Oblationen (Opfergaben)** 400.  
**Observanten** 255, 265.  
**Observanz** 336.

**Ökonomen** 238, 268, 418.  
**Ökumenische Konzilien** 14, 18, 22, 134, 199, 200, 205, 336.  
**Ölung letzte** 246.  
**Offenbarung göttliche** 13, 16, 17, 33.  
**Officia** 111, 112, 113, 235, 268.  
**Offizialat (Offiziale)** 230, 239.  
**Offizielle Gesessammlungen** f. Authentische Gesessammlungen.  
**Olmütz** 132, 213, 228<sup>a</sup>.  
**Oneration der Kirchengüter** f. Belastung der Kirchengüter.  
**Onerationsstützen kirchliche** 421.  
**Oneris impositio** 190, 191.  
**Operation ärztliche** 308.  
**Opyerhöde** 400.  
**Opinio necessitatis** 32.  
**Optio, Optionsrecht** 133, 150, 151.  
**Oratorien** 242.  
**Orden religiöse** 16, 25, 26, 242, 252 u. ff.  
**Ordensgeistliche (eigene Seelsorger der Ordensgemeinde)** 268.  
**Ordensgelübde** 253, 254, 255, 259 bis 267.  
**Ordensgemeinde (Ordensinstitut, Ordenshaus, Kloster, Stift)** 123, 217, 224, 225, 232, 233, 242, 243, 256, 257, 264 u. ff., 387.  
**Ordensgenerale** 18, 269.  
**Ordensidee allgemeine** 252, 253, 254, 263.  
**Ordenskirchen** 242, 243, 375, 376.  
**Ordensleben** 124, 263 u. ff.  
**Ordensobere** 123, 124, 138, 140, 142, 143, 253, 260, 261, 263, 264, 267—271.  
**Ordenspatronatspfarren** 189.  
**Ordenspersonen (Regularen)** 96, 105, 245, 260 u. ff., 311, 326, 367.  
**Ordenspfarren** 189.  
**Ordensprälaten** 123, 124, 129, 132, 133, 267, 270, 271.  
**Ordensprofess** 123, 194, 258 u. ff., 311, 312, 344, 347.  
**Ordensregeln** 233, 253, 254, 255, 256, 260, 261, 262, 267, 268.  
**Ordensstatuten** 16, 25, 26, 260, 267, 268.  
**Ordensverband** 262, 263, 273, 274.  
**Ordinaria beneficia s. officia** 115.  
**Ordinariat bischöfl.** 239, 240, 249, 250, 411.  
**Ordinaris** 221, 331, 363, 374.  
**Ordination** 90, 93 u. ff., 200, 201, 205, 215, 220, 312, 367.  
**Ordinationsrittel** 94, 103, 104, 262.  
**Ordo als Erfordernis für Kirchenämter** 119, 120, 122, 123, 193, 194.  
**Ordines Cardinalium** 137, 205.

Orientalische Kirche, Weihen 97.  
 Originärer Erwerb des Patronatrechtes 165 bis 171.  
 Origo, Kompetenzgrund zur Ordination 95.  
 Ort der Wahl 135, 139; der Weihen 105.  
 Ostia, Kardinalbischof von 137, 205.  
 Ostiarier 90.

## P.

Pachomius 252.  
 Palatinaklerus römischer 213.  
 Palae im Grat. Dekrete 49, 50, 61.  
 Pallengelber 202, 218, 366.  
 Pallium 203, 217, 218.  
 Panormia Ivo's von Chartres 45.  
 Papa 21, 202.  
 Papalsystem (Kurialsystem) 117, 198—200.  
 Papst 14, 19 u. ff., 89, 95, 117, 124, 131, 132, 144, 146, 152, 154—158, 166, 186, 192, 194, 198 u. ff., 226, 228, 229, 238, 239, 255, 256, 264, 270, 274, 275, 331, 336, 339, 344, 359, 360, 420, 421.  
 Papstwahl (freie Wahl) 132, 134 u. ff., 206.  
 Paris Universität 53, 54.  
 Paritätischer Staat 81, 82, 83, 87, 285.  
 Parochia 243.  
 Parochianen 242—246, 319, 413.  
 Parochus 243; proprius 201, 243—246, 327, 328, 331 u. ff.  
 Pars maior, sanior bei den Wahlen 140.  
 Partes im Gratianischen Dekrete 50.  
 Partes decisae 53, 61.  
 Partikulargesetzgebung, Partikularrecht 5, 6, 14, 15, 22, 23, 24, 32.  
 Passauer Vertrag 72.  
 Passive Exemption 224.  
 Passiver Patronat 164.  
 Pastor 243.  
 Pastoral Konferenzen 241.  
 Paten 319; -ehen 319<sup>12</sup>.  
 Patenen 385.  
 Patentis litterae 21.  
 Patriarchalhunden 22, 215.  
 Patriarchen 92, 204, 215, 216; Patriarchae minores 215<sup>2</sup>.  
 Patrimonii titulus 103.  
 Patron 159, 186, 413—417.  
 Patronat, Patronatrecht 147, 161 u. ff., 189, 378, 413, 414.  
 Patronus episcopus 96.  
 Pankapala 49, 50.  
 Paul Papst II. 420; IV. 61, 134; V. 61, 255.  
 Paulus der Apostel 345<sup>10</sup>; der Einsiedler 252.

Paupertatis titulus 103, 262, 263; votum 264 u. ff.  
 Pedum curvum, rectum 203, 223.  
 Pefator Sidorus 41.  
 Peforale 203, 223.  
 Pensio 191, 397, 403.  
 Pensionis reservatio 195, 366; titulus 103<sup>5</sup>.  
 Permutatio beneficiorum 196.  
 Perpetuus Coadiutor 229; Vicarius 188, 246, 268.  
 Persona (Pfarrer) 243.  
 Persona dignior 126, 127, 128, 175; grata 142; idonea 119, 124, 128, 148, 154; impostulabilis 145.  
 Personalinterdikt allgemeines, spezielles 375, 376.  
 Personalpatronat 162, 172, 173.  
 Personat 114, 115, 119, 120, 130, 235.  
 Peterspfennig 202.  
 Petrus Apostel 89, 134, 202.  
 Petrus Kolibazinus 52.  
 Petrus de Miato 199.  
 Petrus Mathaens 61.  
 Pfarramt 241 u. ff., 402, 403.  
 Pfarramtliche Handlungen im engeren, prägnanten Sinne (iura mere parochialia) 246.  
 Pfarrer 92, 241 u. ff., 283, 325, 327, 328, 330 u. ff., 333, 334, 348, 394, 395, 402, 403.  
 Pfarrgemeinde 88, 160, 418.  
 Pfarrkapläne (gestiftete Kapläne) 247.  
 Pfarrkinder i. Parochianen.  
 Pfarrkirche 241, 242, 327, 328.  
 Pfarrkurs (Pfarrprüfung) 125—128.  
 Pfarrsprengel 88, 244.  
 Pfarrverband 244, 245, 270.  
 Pfarrvikare 246, 247.  
 Pfarrzwang 244, 245.  
 Pflicht eheliche i. debitum coniugale.  
 Pfriinde, das Recht an der 405 u. ff.  
 Pfriinden i. Benefizien.  
 Pfriidliche Elemente der Ehe 277—280, 306 u. ff.  
 Piatto cardinalizio 208.  
 Pithoen (Pithou) Petrus und Franziskus 60, 199.  
 Pius Papst IV. 134, 367<sup>3</sup>, 370<sup>3</sup>; V. 125, 126, 205, 360, 367<sup>6</sup>; VI. 360; VII. 28; IX. 67, 134, 360.  
 Placetum regium 78.  
 Plebanus (Pfarrer) 243.  
 Plenitudo potestatis des Papstes 19, 198, 199.  
 Pleno iure, plenissimo iure, non pleno iure, unio 188, 189.

Pluralität der Benefizien 129, 130, 156, 193.  
 Poenae arbitrariae, communes, iudicis, iuris, ferendae, latae sententiae, medicinales (censurae), particulares, ordinariae, vindicativae 356, 357, 358.  
 Pönitentialbücher 41; -kanones 41.  
 Poenitentiaria apostolica 213, 214, 337.  
 Poenitentiarium Canonicus 120, 127, 235.  
 Politischer Charakter der Ehe 279, 284 u. ff.  
 Polykarpus 17.  
 Pontifex Maximus 202.  
 Pontificalien 205, 223, 224.  
 Pontificalhandlungen 217, 227, 228, 231, 236, 238, 271.  
 Portio congrua i. Congrua.  
 Porto, Kardinalbischof von 205.  
 Posen-Gnefen 210, 215<sup>2</sup>.  
 Possessio beneficium i. Besitz der Benefizien (Benefizialbesitz).  
 Postulatio simplex 143, 263; solennis 132, 144—146.  
 Potestas ecclesiastica 85; ordinis s. ministerii 85, 86, 200, 201; iurisdictionis 85, 86, 200, 201.  
 Präbende 233, 234, 235.  
 Prägestock 21.  
 Präfecturen 219<sup>3</sup>.  
 Praelati 114, 115, 245; adsciti 115; inferiores 88, 224, 225; nullius 18, 24, 224, 225; primigenii 114.  
 Prämonition der Bischöfe 125.  
 Prälatur 114, 115, 147, römische 213.  
 Präreste, Kardinalbischof von 205.  
 Präpositus 268.  
 Präsentation, Präsentationsrecht 132, 146, u. ff., 173 u. ff.  
 Präsentationsfrist 128, 129, 148, 149.  
 Präskription 33, 170, 171.  
 Präsumtionen 397.  
 Praesumptio iuris 310.  
 Präventivmaßregel 328.  
 Präzedenz 92.  
 Prag 210, 215<sup>3</sup>, 218, 228<sup>5</sup>.  
 Predigerorden 254.  
 Predigt 86, 217, 219, 375.  
 Presbyter 90, 91, 123, 243.  
 Presbyteralordo (Presbyterat) 90, 91, 99, 119, 123, 205, 267.  
 Presbyterium 204, 229, 232, 234, 241.  
 Prezist 152.  
 Priester 95, 204, 331, 374.  
 Priesterweihe 94 u. ff., 276.

Primat des Papstes 18, 89, 92, 134, 192, 194, 198 u. ff., 214, 363.  
 Primaten 92, 204, 211, 215.  
 Primatgewalt 198—201, 206, 215.  
 Prinzip der Zivil Ehe, formelles, materielles 287<sup>4</sup>.  
 Prioren 268, 269.  
 Prisca canonum translatio (versio) 37.  
 Privatio beneficium 197, 379, 380.  
 Privilegien des Klerikerstandes 105—108; der Orden überhaupt 271, 375, 376; der Mendikantenorden insbesondere 255.  
 Privilegium 5, 19, 146, 166, 169, 213, 225.  
 Privilegium Paulinum 345<sup>10</sup>.  
 Procuratio canonica 223.  
 Procurator in rem suam 407.  
 Professhäuser 260.  
 Professio fidei 125, 143, religiosa i. Ordensprofess.  
 Professiones matrimonii 327.  
 Promotio per saltum 91.  
 Promulgation der Kirchengesetze i. Publikation.  
 Pronuntien 210.  
 Propaganda 208, 212.  
 Propinquitas 315.  
 Proprietas nuda 265.  
 Probst 115, 120, 158, 235, 236.  
 Prohonoratereaminatoren 125, 126.  
 Protector Cardinalis bei den weltl. Kongregationen 274.  
 Provinciae sedis apostolicae 88.  
 Provinzial, Ordens- 260, 263, 269, 272.  
 Provinzialkapitel 26, 269.  
 Provinzialsynode 14, 22, 23, 216, 217.  
 Provisio 131, 152.  
 Provisionsmandate (Besetzungsaufträge) 155, 157, 160, 161.  
 Prozeffionen 270.  
 Pseudoisidor, Pseudoisidoriana 40, 41 u. ff.  
 Publikation kirchl. Gesetze 14, 15, 16, 51, 52, 78, 330, 359, 360; des Strutinums bei Wahlen 140.  
 Publico-ecclesiasticis, Verordnungen in 30.  
 Purpur der Kardinal 209.  
 Putativehe 341.

## Q.

Quaestiones im Grat. Dekrete 49, 50.  
 Qualifikation für Kirchenämter, allgemeine 119—121, 128; besondere 121—125, 127, 144, 148, 149.  
 Qualifizierte Renuntiation 195, 196, 197.  
 Qualifizierter Ehebruch 322, 323.



**Quarta decimarum** 222; mortuorum 222.  
**Quasifinitas** 321.  
**Quasibesitz** (iuris quasipossessio) 147, 160, 174.  
**Quasiepiskopaljurisdiction** 18, 24, 92, 205, 224, 225, 269<sup>27</sup>, 271.  
**Quasiimpedita sedes** 239.  
**Quasi per inspirationem**, Wahl 137, 141, 142.  
**Quasiregularen** 274.  
**Quatemberstage** 104.  
**Quellen des Kirchenrechts** 11 u. ff.  
**Quesnell Paschasius** 38; Quesnelliana 39, 42.  
**Quindennia** 202.  
**Quinisexta Synodus**, Quinisextum Concilium 47.  
**Quinquennien der Seelsorgegeistlichkeit** Osterreichs 405.  
**Quinquennalfakultäten** 102, 104, 221, 222, 228, 231, 336.

## R.

**Rabbiner** 248, 251.  
**Radice matrimonii in, dispensatio s. sanatio** 339, 341.  
**Raimund von Pennaforte** 52.  
**Rainer von Pomposi** 52.  
**Raptus impedimentum** 303, 304.  
**Raptus n parentis** 303.  
**Raptus seductionis** 303, 304.  
**Rasende** 295.  
**Rationalität der Gewohnheit** 32.  
**Raub an Kirchen** 368.  
**Reaedificatio** 169.  
**Realis simonia** 366.  
**Reallasten** 245.  
**Realpatronat** 162; 172, 182, 183, 184, 399.  
**Receptores** (receptatores) haeticorum, schismaticorum 361, 363.  
**Rechnungsliegung, Verpflichtete zur** 99, 259.  
**Rechtsbesitz** 160.  
**Rechtsgeschichte** 11, 12, 13, 62.  
**Rechtswirrum** 301.  
**Rechtsmittel** 272, 273, 343.  
**Rechtsordnung des kirchlichen Gemeinwesens** 353, 354.  
**Rechtsstaat, System des** 74, 77, 78, 82, 84.  
**Rechtsverpflichtung aus dem Verlöbniße** 349, 350, 352.  
**Rechtszuständigkeit** 265, 266.  
**Rector** 242, 269; primitivus 187.  
**Recursus ab abusu, ius** 78.  
**Redemptoristen, Orden der** 255, 395.  
**Redotatio** 169.

**Reformation** 71, 72, 255, 362, 385; des Kirchenvermögens 391.  
**Regierungsgewalt** kirchl. 86, 87, 114, 201.  
**Regio von Brüm** 45.  
**Regionarklerus, römischer** 213.  
**Regionarii diaconi** 205.  
**Regressus ius** 196.  
**Regulae cancellariae apost. s. Kanzleiregeln**.  
**Regularbenefizien** 115.  
**Regularen** 96, 215.  
**Regularkanoniker** 234, 253, 254.  
**Reichsacht** 372, 373.  
**Reichsdeputationshauptschluß** 73, 391.  
**Reichsrecht** altes deutsches 150, 151, 164, 165.  
**Reife** physische und geistige, zur Eheschließung 295, 296.  
**Relatio status** 201.  
**Relative Ehehindernisse** 294; Impotenz 307 bis 309; Stimmenmehrheit 148.  
**Religiös-sittlicher Charakter der Ehe** 278, 279 u. ff., 292.  
**Religion der Kinder** 87, 88.  
**Religionsedikte** 74.  
**Religionsfonds** österr. 388, 392—395, 404, 405, 417, 418.  
**Religionsfondsbeitrag** 394, 395.  
**Religionsfondstitel** 104.  
**Religionsfriede** Augsburger 72.  
**Religionsgenossenschaften** (Religionsgesellschaften) 76, 77, 79—84, 87.  
**Religionsgenossenschaftsrecht** 1, 2.  
**Religionsunterricht** 86, 200, 219, 220, 242, 244, 325, 379.  
**Religionsverband** 69.  
**Religionsverschiedenheit, Ehehindernis, resp. Eheverbot der** 313, 336.  
**Religionswechsel** 87, 88.  
**Remonstrationsrecht** 24.  
**Renuntiation** 194 u. ff., 213, 366.  
**Reparaturen an kirchl. Gebäuden** 387, 400, 409, 411 u. ff.  
**Reservate** 23, 117, 131, 132, 133, 154—158, 213, 359, 360, 374.  
**Reservierte Dekretalen im Liber Sextus** 54.  
**Residenzpflicht** 129, 217, 236, 247, 408, 410.  
**Resignation s. Renuntiation.**  
**Reskripte päpstliche** 19, 20.  
**Resolutivbedingungen** 304, 351, 352.  
**Respectus parentelae** 316.  
**Res sacrae** (benedictae, consecratae) 367, 368, 385.  
**Restitutio in integrum** 272.  
**Revalidation der Ehe s. Konvalidation.**

**Reverentia** 92.  
**Reverse** 87.  
**Rezeption** kirchl. Rechtsquellen 49, 50, 56, 59.  
**Rheims Kirchenprovinz** 42.  
**Richard Petroni von Siena** 53.  
**Ring, amtl. Insigne** 203, 209, 223.  
**Ritterorden** geistliche 254, 398.  
**Ritualbücher** 41.  
**Rom, Stadt** 14, 242; kirchliche Verhältnisse 212<sup>4</sup>; Bischof von 134, 198, 199, 204, 211, 212.  
**Römerehen** 331<sup>6</sup>.  
**Römische Diözese, Provinz** 204.  
**Römische Kirche** 38, 265.  
**Römischer Recht** 8, 48, 54, 61, 159, 183, 277, 280, 295, 314, 319, 334, 344, 405.  
**Romfahrt** 106.  
**Rota Romana** 214.  
**Rotulus cardinalitius** 208.  
**Rubriken** 49, 51, 53, 57.  
**Rudolf II. Kaiser** 393.  
**Rufinus magister** 49<sup>2</sup>.  
**Rücktritt vom Verlöbniße** 352.  
**Rückgehakte der Geistlichen** 109, 110.  
**Ruralbestallung** 399.  
**Rußland** 69, 88, 333; Weihen 97.

## S.

**Sabina, Kardinalbischof von** 205.  
**Sacerdotium** 91.  
**Sachbesitz** 160.  
**Sachen heilige s. res sacrae.**  
**Sacra officia communia** 113, in specie 113.  
**Sacramenti defectus** 100.  
**Sacrista Canonicus** 235.  
**Säkularbenefizien** 115.  
**Säkularisation** 152, 235, 273, 391, 392, 397, Karl Martells und Pipins 396\*.  
**Säkularkanoniker** 234.  
**Sakramentalien, Sakramente** 86, 89, 220, 241, 244, 276, 371, 374, 375.  
**Sakrilegium** 367, 368.  
**Salesianerinnen, Orden der** 255.  
**Saltus bei der Erteilung der Weihen** 91; bei der Option 151.  
**Salzburg** 132, 138, 210, 215<sup>3</sup>, 218, 228<sup>3</sup>.  
**Salzkasse in Böhmen** 28, 393.  
**Sammlungen, allgemeine** 40; der historischen Ordnung 40, partikuläre 40; systematische 40.  
**Sanatio in radice matrimonii** 339, 341.  
**Sanctitas Vestra, Titel des Papstes** 202.  
**Sardika, Konzil von** 36, 37.  
**Schadenersatz beim Verlöbniße** 352.  
**Scheidung von Tisch und Bett** 347—348.  
**Scheidungsgründe** 347, 348.  
**Scheidungsprozeß** 347, 348.  
**Scheinehe** 335, 339—343.  
**Schenkung** 172, 173, 389, 390.  
**Schenkungsurkunde Konstantinische** 42.  
**Schisma** 119, 194, 362, 363.  
**Schismatici** 363.  
**Schlüsselgewalt** 199.  
**Scholasticus Canonicus** 233, 235.  
**Schutz des Kirchenvermögens** 390, 391.  
**Schutz- und Schirmgerechtigkeit** 162, 180.  
**Schwängerschaft** 292, 319, 320.  
**Schwangerschaft** 301.  
**Schweben der Bedingung** (pendente conditione) 305, 306.  
**Schwedische Kirche, Weihen** 97.  
**Schwerter die beiden** 71<sup>2</sup>.  
**Scientiae defectus** 100, 145.  
**Scrutinium, electio per** 136, 140.  
**Sedan, Bischof von** 132, 223.  
**Secretaria brevium** 21, 214; status 214.  
**Sectatores** (sequaces) schismaticorum 363.  
**Sedes impedita** 204, 212, 236, 238; plena 236, 237; vacans 206, 237, 238.  
**Seductio** 303, 304.  
**Seelsorge** 113, 150, 188, 243—248, 267, 268, 270.  
**Segnungen** 327, 329.  
**Seitenlinie, Seitenverwandte** 314—317.  
**Selbstverleugnung evangelische** 252.  
**Seminare** 217, 394.  
**Seminaristicum** 222, 223.  
**Sententia ex informata conscientia** 359, 377.  
**Separatio perpetua, temporaria** 347, 348.  
**Servitenorden** 255.  
**Servitia communia** 202.  
**Servituten** 183.  
**Servus servorum Dei** 20.  
**Sicherstellung des Kirchenvermögens** 411.  
**Siegelung der päpstl. Erlässe** 20, 21, 22.  
**Sigmund Kaiser** 28.  
**Signatura gratiae, iustitiae** 214.  
**Simonie** 101, 121, 129, 135, 145, 172, 179, 183, 258, 365—367.  
**Simplicia beneficia s. officia** 116.  
**Simulation** 298.  
**Simultaneum, Simultanverhältnis** 385, 386.  
**Sine causa dispensatio** 337.  
**Simulacra** 397.  
**Singularbesitz** (Einzelbesitz) 160.  
**Sirginus Papst** 38.  
**Sixtus Papst V.** 23, 62, 122, 205, 367<sup>5</sup>.

- Sklaven 99, 301.  
 Skrutatoren bei der Wahl 136, 140.  
 Skrutinien bei der Ordination 102, 103.  
 Solidaritäten 26, 275.  
 Solemnitäten 22, 159, 207, 260, 261, 311, 312, 325, 329, 330 u. ff.  
 Solidarität der kirchl. Interessen, Grundsatz der 384.  
 Sollicitationis crimen 370.  
 Somnambule 295.  
 Spanien 136, 215<sup>2</sup>, 226.  
 Spender des Ehe sakramentes 282, 283.  
 Spezialmandat 231, 261, 334, 335.  
 Spiritualisten 85, 112, 113, 177, 185, 188, 189, 365, 366, 387,\* 400, 401, 402.  
 Spolienrecht 409.  
 Sponsalia de futuro 349 u. ff.  
 St. Antonismönche 254.  
 Staat, Verhältnis zur Kirche 68 u. ff.  
 Staatsbehörden 78, 133, 159, 160, 186, 240, 257, 334, 355, 379, 380, 393, 394, 411, 416, 418, 419.  
 Staatsbürgererschaft österr., Erfordernis zur Erlangung von Kirchenämtern 121, 379.  
 Staatsgesetze 29, 30, 78, 79, 82, 83, 84, 87, 88, 106—109, 118, 120, 121, 127, 129, 133, 142, 148, 149, 150, 153, 159, 160, 161, 162, 166, 168, 175, 177, 178, 181, 185, 188, 191, 192, 193, 196, 197, 219, 220, 222, 244, 245, 246, 248 u. ff., 257, 259, 266, 267, 280, 284 u. ff., 326, 329, 334, 346, 348, 355, 360, 362, 364, 365, 367, 368, 379, 380, 384, 388 u. ff., 399, 401, 402, 404, 409, 411 u. ff.  
 Staatskirche, Staatskirchentum 69, 72, 81.  
 Staatsverband 69.  
 Stabilitas loci 272.  
 Stadtbischof s. Hauptbischof.  
 Stadtkirchen 396\*.  
 Stallum im Kapitel 159.  
 Staub, Merikal, Laien- 89, 90.  
 Standespflichten, -rechte der Kleriker 105—111, 262, 380.  
 Standes- und Amtsvergehen der Kleriker 356, 361, 369, 370.  
 Statutarrecht kirchliches 16, 24, 25, 26.  
 Statuten 16, 24, 25, 26.  
 Stellvertretung 136, 139, 261, 334, 335.  
 Stephan IV. Papst 205.  
 Sterbejahr, -monat, -quartal 416.  
 Sterilität 308.  
 Steuerbefreiungen der Kleriker und kirchlichen Institute 107, 108.  
 Stiftung 147, 167—169, 192, 235, 409, 410.  
 Stiftungsgüter (Stiftungsfonds) 387, 410, 417, 418.  
 Stimmenabgabe bei der Wahl 135, 136, 139, 140.  
 Stolzgebühren 246, 366, 400—405.  
 Stolzordnungen österr. 401 u. ff.  
 Strafen kirchliche 371 u. ff.  
 Strafgewalt der Kirche 353 u. ff.; der Ordensoberen 268.  
 Strafmittel 353 u. ff.  
 Strafverfahren 197, 357, 374, 377.  
 Strafzweck 353, 354, 356, 357.  
 Streitigkeiten über das Patronatrecht 174, 175.  
 Subdelegation 331.  
 Subdiaconat, Subdiaconen 90, 91, 94, 99, 122, 138.  
 Subjato 253.  
 Subjectionem, unio per 187, 190.  
 Subsidium charitativum 223.  
 Substantia coniugalis contractus 281.  
 Substanz der Benefizialgüter 398 u. ff., 406, 407; des Kirchenvermögens 385—338.  
 Suburbikarische Bischöfe 205.  
 Succedendi, Coadiutores cum iure 229.  
 Suffragane 216, 217.  
 Suffragia ecclesiae 371.  
 Sukzession in Kirchenämtern, Verträge über die 129, 196, 197.  
 Summa Decretorum 49<sup>3</sup>.  
 Summae 8.  
 Summarium 53.  
 Summus pontifex 202.  
 Superior 269.  
 Superveniens affinitas 294, 319, 320.  
 Suppression 391.  
 Suppressionem, unio per 187, 188.  
 Susceptio habitus 258.  
 Suspension 232, 331, 357, 369, 376, 377.  
 Suspensionsbedingungen 304—306, 351, 352.  
 Sustentation 109, 178, 179, 262, 395, 403, 416.  
 Symbola s. Glaubensbekenntnisse.  
 Synodalexaminatoren 125, 126.  
 Synodaticum 222.  
 Synoden 18, 33, 36, 37, 38; römische (a. 826) 396\*.  
 System der Dekretensammlungen 50, 51, 52, 55, 56.

## Z.

- Zankred Archidiacon 52.  
 Zankstand juristischer, der Eheschließung 291, 292.  
 Zankling 319.

- Tradition 17, 33.  
 Translatio, Translocatio s. Verlegung.  
 Trauerjahr (tempus luctus) 344.  
 Trauung 246, 326, 329 u. ff., 401, 402.  
 Trauungsbuch 334.  
 Trennung der Kirche vom Staate 74.  
 Treue eheliche 349, 352.  
 Triangularis (quadrangularis etc.) resignatio 196.  
 Tridentinisches Konzil, Einberufung desselben 15<sup>5</sup>.  
 Tridentinische Eheschließungsform (forma Tridentina) 286—289, 329 u. ff.  
 Triennialprobe 309.  
 Trident, Konzil von 18, 19; Bischof von 223.  
 Trinitarier 254.  
 Triregnum 202.  
 Trullantische Synode 34, 39, 47, 48.  
 Trunkene 295.  
 Turnus bei der Präsentation 148.  
 Tuskanum, Kardinalbischof von 205.
- II.
- Übersetzungen griechischer resp. lateinischer canones 37, 38.  
 Übertretungen 326.  
 Übertritt zu einer anderen Religion oder Konfession 87, 88, 345; in einen anderen Orden 123, 273, 274.  
 Übung 31, 32, 33, 327, 330, 331, 333, 400, 401, 408, 409.  
 Umänderung der Kirchenämter 117, 182, 184 u. ff., 237, 403.  
 Umpfarrung 185.  
 Unauflöslichkeit der Ehe 280, 283, 304, 343 bis 346.  
 Unbewegliche Güter (Immobilien, Liegenschaften) 265, 389, 390, 399.  
 Unfehlbarkeit s. Infallibilität.  
 Ungarn 227<sup>4</sup>, 241, 333.  
 Ungläubige s. Nichtchristen.  
 Ungültigkeitserklärung der Ehe 293, 309, 342, 343; der Ordensprofess 272, 273.  
 Uniformia beneficia s. officia 116, 130.  
 Union der Kirchenämter 187—189, 398, 403.  
 Unitas actus der Eheschließung 332.  
 Universalmonarchie 70.  
 Universitäten 7, 48 u. ff.  
 Unmündige s. Impubes.  
 Unterhalt, Lebens- s. Sustentation.  
 Unterricht (öffentlicher) in der kirchlichen Glaubenslehre 86, 219, 220, 242, 244.  
 Unterstützung gegenseitige, der Ehegatten 279, 280.
- Taufe 79, 80, 87, 246, 319, 345, 376.  
 Taufender 319.  
 Taufkirchen (ecclesiae baptismales) 242, 243.  
 Taufpaten 319.  
 Taufzwang staatlicher 88<sup>2</sup>.  
 Tausch 172, 196.  
 Taren 202, 218, 337, 338, 394.  
 Tecto nomine, Ansuchen um Dispensation 337.  
 Tecto, sub uno, sub diverso, beneficia s. officia 116, 130.  
 Teilung von Benefizien 186, 190.  
 Tempelherren 254.  
 Temporalien 112, 177, 185, 189, 396\*.  
 Tempus clausum 324, 325.  
 Terrae missionis 88, 204, 212.  
 Territorialsystem 72.  
 Territorium coniunctum, separatum 24, 88, 97, 224, 225, 271.  
 Tertiarier 254, 393.  
 Testamentenkräftigung 388, 389.  
 Testierungsrecht der Kleriker 408, 409.  
 Testimonialien 102.  
 Theatiner, Orden der 255.  
 Theokratie 69.  
 Theologalis (Theologus) Canonicus 122, 127, 235.  
 Theologische Fakultäten, Studien 100, 120.  
 Theorien über das Rechtsobjekt (Eigentümer) des Kirchenvermögens 382, 383.  
 Thomas von Aquin 17, 85, 90, 94.  
 Thron, päpstl. 203; bischöfl. 223.  
 Tiara 202, 203.  
 Tischmittel 103, 394.  
 Titel in den kirchlichen Rechtsammlungen 39, 46, 53, 54, 55, 57, 58.  
 Titelfkirchen der Kardinal 96, 97, 205.  
 Titularbischöfe 227.  
 Titulata beneficia s. officia 116.  
 Titulatur 92, 202, 209, 210, 217, 218, 223.  
 Tituli maiores (Hauptkirchen), minores (Nebenkirchen) 243.  
 Titulus beneficii 103; mensae 103; missionis 103, 104; patrimonii 103; principis 103<sup>6</sup>; professionis religiosae s. paupertatis 103, 262.  
 Todeserklärung 310.  
 Todesgefahr 374.  
 Todesstrafe 380.  
 Toleranz kirchliche 80, 83.  
 Tolerierte Kirchen oder Konfessionen 81.  
 Tonsur 91, 105, 119, 268, 367.  
 Tote Hand 389, 390.  
 Tractatus 8; de poenitentia 49, 50.

Untersuchung strafgerichtliche, gegen Geistliche 106, 355.  
 Unübertragbarer Patronat (ius patron. personalissimum) 163, 171, 182.  
 Unverfehlbarkeit des Kirchengutes 392.  
 Unvermögen geschlechtliches s. Impotenz.  
 Unvordenkliche Zeit 170, 171, 225.  
 Urban Papst IV., V., VI., 135; VIII. 28, 124, 134, 393.  
 Urbi et orbi publicatio 14.  
 Urgens necessitas 117, 186, 336, 420.  
 Urkunde, Verleihungs- 153.  
 Urfaub für Benefiziaten 410.  
 Ursulinerinnen, Orden der 255, 258.  
 Usucapio libertatis ecclesiae 183; s. dazu Erziehung.  
 Usufruktuar 407.  
 Ususfructus 399.  
 Utroque iure, unio 188, 189.

## B.

Vacatio legis 15, 16.  
 Vakanz der Kirchenämter 127, 128, 129, 130, 190, 193 u. ff., 206, 226, 237, 238, 240, 394, 397, 416, 417.  
 Variationsrecht s. ius variandi.  
 Vasall 407.  
 Vatikanisches Konzil 15, 200.  
 Venedig, Erzbischof von, Patriarch 215.  
 Veräußerung des Kirchenvermögens 173, 237, 406, 412, 414, 419—421.  
 Verbrechen (Vergehen) 101, 102, 260, 326, 348, 353 u. ff.; als Ehehindernis 303, 322 bis 324.  
 Verehrung, äußere Gottes- 364.  
 Vereine religiöse 26, 274, 275.  
 Verfassung der Kapitel 235, 236; der Kirche 7, 84, 185, 200, 362, 363; der Orden 256, 267 u. ff., 274.  
 Verfassungsurkunden staatliche 74, 392.  
 Verhaftung Geistlicher 107.  
 Verhalten vorwurfsfreies, Erfordernis zur Erlangung von Kirchenämtern in Österreich 121.  
 Verjährung 33, 391.  
 Verkehr mit Exkommunizierten 372, 373; profaner mit spirituellen Sachen 366; vermögensrechtlicher 381, 382, 388—392.  
 Verleihung freie s. Collatio libera.  
 Verletzung tätliche, von Klerikern 106, 183, 367, 368.  
 Verlobnis 264, 303, 310, 311, 321, 349—352.  
 Verlobniskonjens 281, 349, 350, 351, 352.

Verlust des Kirchenvermögens 390—392.  
 Vermächtnis 172, 388, 389.  
 Vermehrung, Verminderung der Amtsrechte 185.  
 Vermögensfähigkeit der Kirche 381, 382, 388.  
 Verpachtung 406.  
 Verpflichtungsverhältnisse als Ehehindernisse und Eheverbote 292, 309 u. ff.; als Irregularitätsgründe 99; als Unfähigkeitsgründe zur Ordensprofess 259, 260.  
 Verschärfung kirchlicher Strafmittel 357, 358.  
 Verschollene 310.  
 Versetzung der Benefiziaten 197, 382.  
 Versio, gallische 37; Isidoriana (hispana) 37; prisca (itala) 37.  
 Versöhnungsversuche vor dem Scheidungsprozeß 348.  
 Verteidiger des Ehebandes 343; der Ordensprofess 273.  
 Vertretung des Benefiziums 406; der Kirche nach außen 86, 201, 209, 210, 211, 221; des Kirchenvermögens, Religionsfonds in Österreich 394.  
 Verunglimpfung 367.  
 Verurteilung Geistlicher durch weltliches Strafgericht 106, 107.  
 Verwaltung des Kirchenvermögens 177, 178, 236, 237, 406, 410 u. ff.  
 Verwandtschaft 292, 314—319.  
 Verzeihung des Ehebruchs 348.  
 Verzicht auf Kirchenämter 194 u. ff.; auf das Patronatrecht 182—184.  
 Vicaria beneficia 115.  
 Vicarius Christi, Petri 202; perpetuus 188.  
 Vicarius Urbis 97, 211, 212.  
 Vienne, Konzil von 54, 133.  
 Vigorius Simon 283.  
 Vikare 188, 211, 212, 227, 229—232, 234, 235, 238, 239, 240, 241, 246, 247, 268, 394, 403.  
 Zivilarprozeß 342, 343.  
 Visitatio liminum 200.  
 Visitationen 200, 205, 217, 221, 231, 240, 411.  
 Vita canonica, communis 232—235, 253, 271, 272, 274.  
 Vital de Thebes 57.  
 Vizearchidiaconen (Vizearchidiaconate) 241.  
 Vogtei 162.  
 Volksschulen 219, 220, 244.  
 Vorbehalte s. Reservate.  
 Vorbereitung zum Empfange der Weihen 105.  
 Vormund, Vormundschaft 99, 107, 258, 297, 303, 304.

Vorrang kanonischer 92.  
 Vorkaufsrecht 151.  
 Vorstufen rituelle, der Presbyteralweihe 91, 94.  
 Vorverhandlungen bei der Wahl 139, 140.  
 Vulgata 16.

## W.

Wahnstünne 119, 259, 295.  
 Wahlen kanonische 132, 134 u. ff., 138 u. ff.  
 Wahlkapitulationen 140.  
 Wahlkommissäre 142.  
 Wahlliste 142.  
 Wahlprotokoll 143.  
 Wahlzettel bei der Papstwahl 135, 136; bei den übrigen kanonischen Wahlen 139, 140.  
 Wahrsager 365.  
 Wallfahrten 276.  
 Wanderbischofe 226.  
 Wappen päpstl. 21, 203.  
 Warshaw 215.  
 Wegfall der Bedingung (deficiente conditione) 305, 306; der Ehehindernisse und Eheverbote 335 u. ff.  
 Weibliche Kongregationen 220, 256, 274, 275; Orden 26, 123, 124, 140, 253, 254, 255, 256, 258, 259, 260, 268, 270, 273.  
 Weihbischofe 97, 225 u. ff.  
 Weihe, Weihen 86, 90, 91, 94 u. ff., 292, 311, 312, 326, 344, 347, 352, 369, 370, 376, 377.  
 Weltliches Recht 2, 29, 30, 32.  
 Weltpriester 104, 394.  
 Weltreich allgemeines, christliches 70, 71.  
 Werke humanitäre 253, 254, 256, 274, 275.  
 Westfälischer Friede 72, 391.  
 Widerruf der Vollmacht zur Eheschließung 335.  
 Wiederverheiratung 309, 310, 345.  
 Wiedervereinigung geschiedener Ehegatten 348.  
 Wien 218, 228, 418.  
 Wiener Konkordat 28, 30, 31.

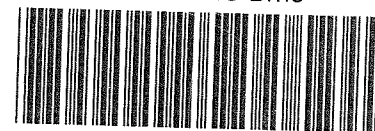
Wilhelm Mandagotto 53.  
 Wissenschaftliche Bildung 97, 117 u. ff., 100, 120 u. ff.  
 Witwen 100, 253.  
 Wohnsitz s. Domicil.  
 Wormser Konkordat 28.

## Z.

Zäzarea 46.  
 Zanderei 365.  
 Zehnröste 378, 417.  
 Zehnten 242, 406.  
 Zeit der Wahl 135, 139; der Weihen 104, 105.  
 Zeit geschlossene s. Tempus clausum.  
 Zensuren 135, 138, 219, 270, 356, 357, 358.  
 Zensus kirchlicher 191.  
 Zentralkommission des Vatikanums 227.  
 Zenturiatoren Magdeburger 35, 43.  
 Zenzelinus de Cassanis 56, 57.  
 Zengen 310, 331—333.  
 Zeugungsart, Zeugungsstufe 314, 316.  
 Zins kirchlicher s. Census.  
 Zirkularschreiben 67.  
 Zisterzienserorden 254, 269.  
 Zivilische 286—289.  
 Zivilrecht 32, 284—291, 295, 302, 305, 309, 310, 314, 317, 318, 319, 320, 349, 350, 352, 388, 389, 390, 407, 409.  
 Zivilstandsregister 244.  
 Zölestin Papst V. 135, 194.  
 Zölibat 112, 312.  
 Zölibitentum 253.  
 Zirkonisches Kirchengut 161, 406.  
 Zusätze zum corp. iur. canon. 61.  
 Zuständigkeit s. Kompetenz.  
 Zwang 260, 275, 302, 303, 304, 312, 352.  
 Zwangsgewalt äußere, der Kirche 217, 279, 222, 285, 354, 355.  
 Zweite Ehe 310.  
 Zyprian 17.

REV15

ÚK PrF MU Brno



3129S03341