



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

Das Colonatsrecht, mit besonderer Rücksicht auf dessen geschichtliche Entwicklung und jetzigen Zustand im Fürstenthum Lippe

Eine Sammlung von gerichtlichen Erkenntnissen, Gutachten etc. als Anhang zum ersten Bande enthaltend

Meyer, Bernhard

Lemgo [u.a.], 1855

76. Erkenntniß der Juristenfacultät zu Heidelberg v. 3. Juni 1840 in Sachen des Christian Gerkenmeyer zu Calldorf, Klägers etc. gegen den Colon Friedrich Gerkenmeyer das., Anerbrecht betr.

urn:nbn:de:hbz:466:1-9267

1824 erwachsenen Nachtheile anträgt. Denn die Bedingungen, unter welchen bei enormer Verletzung Restitution ertheilt werden kann, sind gesetzlich bestimmt und zu ihnen gehört, daß die Verletzung erwiesen sey und, daß der Lädirte sie nicht selbst verschuldet habe. Beide Bedingungen fehlen, wenn die Sache über welche contrahirt worden, eine ungewisse, zur Zeit des Contracts nicht taxirbare ist, und wenn der Verletzte ihren Werth gekannt hat. Schon allgemein also sind die einzelnen von der Recurrentin angeführten Restitutions-Gründe um so mehr verwerflich, da nach

L. 2. C. Qui et adv. quos.

den Kindern gegen ihre Eltern niemals Restitution ertheilt werden soll. Dann aber ist noch zu berücksichtigen, daß die von der Recurrentin beigebrachten *causae restitutionis* solche den Rechten nach hier nicht sind. Dieselben Gesetze, welche den Weibern, den der Minderjährigkeit eben Entwachsenen und den Bauern ohne Beistand eines Advocaten Rechtsgeschäfte in gültiger Art abzuschließen erlauben: befehlen *implicite*, daß ein Rechtsgeschäft nicht deshalb allein für ungültig erklärt werden soll, weil es von einem Weibe, von einem der Minderjährigkeit eben Entwachsenen und von einem Bauer ohne Beistand eines Advocaten abgeschlossen ist.

Das Einzige, was die Recurrentin gegen die Folgen des am 17. März abgeschlossenen Contractes schützen kann ist der behauptete und im Erkenntnisse des Amtes Schötmar zum Beweise ausgesetzte Zwang. Dieser ist es allein, der von der Recurrentin, vor Fürstlicher Regierung abgelegten Protestation ungeachtet, da Protestationen zwar gegen die nachtheilige Auslegung einer doppelstimmigen Handlung verwahren können, ein abgeschlossenes Rechtsgeschäft aber immer bei seinem Dasein und seiner Wirksamkeit belassen.

Erst wenn die Recurrentin den ihr nachgelassenen Beweis geführt hat wird zur Frage kommen, ob der Antrag auf Exmision, und überhaupt das behauptete Anerberecht, ihrer unehelichen Geburt ungeachtet begründet sey.

Bei völligen Unterliegen der Recurrentin in der Sache selbst fallen ihr die Kosten der letztern Instanz allein zur Last. Es war daher überall wie im Generalhofgerichts-*Concluso* geschehen zu erkennen.

N^o 76.

In Sachen des Christian Gerkenmeyer zu Calldorf, Klägers, Recursen, jetzt Querulanten an einem Theile gegen den Colon Friedrich Gerkenmeyer daselbst, Beklagten, Recurrenten, jetzt Querulanten am andern Theile,

Anerbenrecht betreffend,
erkennt das Fürstlich Lippische Hofgericht zu Detmold nach eingehol-

tem Rathe auswärtiger Rechtsgelehrten für Recht: „daß das Erkenntniß des Fürstlichen Hofgerichts zu Detmold vom $\frac{17. \text{Apr.}}{15. \text{Mai}}$ 1839 des eingewandten Rechtsmittels der Nullitätsquerel ungeachtet lediglich zu bestätigen ist. Die Kosten dieser Instanz werden gegen einander aufgehoben und compensirt, mit Ausnahme der Versendungskosten, welche der Querulant allein zu tragen hat.

V. A. W.

Die Richtigkeit dieses Urtheils bezeugen Wir **Ordinarius, Senior** und Beisitzer des Spruchcollegiums an der Großherzoglich Badischen Universität Heidelberg.

Publ. Detmold den 3. Juni 1840.

Entscheidungsgründe.

I. Hinsichtlich der **Formalia** des eingewandten Rechtsmittels der Nullität haben wir nichts zu erinnern gefunden.

II. So viel dagegen die **Materialia** anbetrifft, so hat sich der Querulant darin durch das Erkenntniß des Fürstlichen Hofgerichtes zu Detmold beschwert erachtet, daß daselbst unter Aufhebung des Bescheides des Amtes Barenholz vom 27. Oct. 1837

1) die Klage als noch zur Zeit unstatthaft erklärt, und

2) auf Compensation der Kosten der ersten Instanz erkannt worden ist.

Zu einiger Begründung der aufgestellten Beschwerden hat der Querulant die Behauptung vorangestellt, daß die **exceptio actionis nondum natae** von dem anderen Theile nicht vorgeschützt, sondern **ex officio** supplirt worden, somit ihm als Kläger alle Gelegenheit entzogen worden sey, sich gegen diese, in den mündlichen und schriftlichen Vorträgen des Gegners ganz unberührt gebliebene Einrede zu vertheidigen.

Allein so wenig es an sich bezweifelt werden kann, daß dem Richter eben so wohl das Recht, als die Verbindlichkeit obliegt, die Vollständigkeit und Schlußigkeit des klägerischen Vorbringens **ex officio** zu prüfen und somit hinsichtlich einer in ihren wesentlichen Voraussetzungen mangelhaft erfundenen Klage die gänzliche oder theilweise Unstatthaftigkeit derselben auch ohne einen vom Beklagten speciell hierauf gerichteten Antrag auszusprechen, und so wenig es als eine Verletzung des Verhandlungsprincipes erachtet werden darf, wenn der Richter eine Klage auch ohne speciellen Antrag des Beklagten zurückweist, wo die Unvollständigkeit und Mangelhaftigkeit der erhobenen Klage aus dem Klaglibelle selbst hervorgeht, indem der Grundsatz der Verhandlungsmaxime und das Verbot des Supplirens **ex officio** sich nur auf die thatsächlichen Behauptungen der streitenden Theile, nicht aber auf die rechtliche Prüfung des von dem einen oder andern Theile wirklich Vorgebrachten beziehen; —

Linde, Lehrb. des deutsch. gem. Civilproz. S. 143 vgl. mit S. 198. S. 224.

Martin, Lehrb. des deutsch. gem. bürg. Proz. S. 16 vgl. mit S. 151. S. 173.

Bayer, Vorträge über den gem. ordentl. Civilproz. 3. Aufl. p. 13.

Mittermaier, Prozeßvergleichung Hft. I. Nr. VIII. p. 77.

eben so wenig ist auf der andern Seite das Vorbringen des Querulanten begründet, daß von dem Gegner weder mündlich noch schriftlich auf die Zurückweisung der Klage als zur Zeit unstatthaft ange tragen worden sey, denn der Gegner hat nach Ausweis der Acten nicht nur dem von dem Kläger in Anspruch genommenen Anerbenrecht und der hierauf gerichteten Klage in allen ihren Theilen widersprochen, sondern überdieß in seinem Recurse an das Fürstliche Hofgericht ausdrücklich das alternative **Petitum** gestellt, die Klage als völlig oder zur Zeit unstatthaft zu verwerfen, wonach es also als actenwidrig erscheint, wenn der Querulant behaupten will, es sey ihm noch keine Gelegenheit gegeben gewesen, sich über die erkannte Verfrühung seiner Klage auszusprechen.

Der Querulant bestreitet sodann ferner, daß das Anerbenrecht ein **jus futurum** sey, er behauptet vielmehr, daß dasselbe als ein angeborenes Recht zu betrachten sey, welches auf dem Hofe ruhe, jedoch ohne dem Berechtigten Naturalbesitz zu geben. Diese Behauptung sucht der Querulant noch besonders durch das Anführen zu begründen, daß auch die Ingrossation einer Schuld des Anerben auf den Hof vollkommen rechtsgültig sey, man aber doch wohl nicht das für ein künftiges Recht erklären könne, worauf eine Hypothek zu legen möglich sey. Auch könne der Anerbe nur wegen körperlicher und geistiger Fehler von dem Colonnate ausgeschlossen werden, und vererbe auch sein Anerbenrecht auf seine Descendenz, was gleichfalls gegen die Betrachtung desselben als ein künftiges Recht spreche. Endlich hat der Querulant auch ein Erkenntniß des Generalhofgerichtes vom 12. April 1826 in Sachen Sturhahn ca Heldmann beigebracht, um daraus ein Präjudiz darzuthun, wonach das Anerbenrecht als ein eigentliches Miteigentumsrecht am Colonnate von dem Fürstlichem Hofgerichte bereits anerkannt worden sey.

Es ist nun zwar allerdings nicht in Abrede zu stellen, daß nach dem ältern deutschen Rechte z. B. Sachsenspiegel, Landrecht B. I. art. 52 als Grundsatz gegolten habe, daß niemand seine Immobilien, insbesondere wenn sie selbst durch Erbgang auf ihn gekommen waren, ohne die Zustimmung seiner Erben, namentlich der Descendenten, habe veräußern können, und daß mithin nicht den Erben ein gewisses festes und gegen ihren Willen ihnen nicht entziehbares Recht an dem Vermögen des Erblassers zugestanden habe, welches später, wo es sich practisch erhalten hat, mitunter als eventuelles Miteigentum bezeichnet worden ist.

Vgl. Mittermaier, Grundf. des gem. deutsch. Privatr. 5. Ausg.

Eichhorn, Einl. in das deutsche Privatr. S. 157.

Zoepfl, deutsche Staats- und Rechtsgeschichte. Heidelberg 1836.
S. 55. S. 94.

Eben so wenig darf verkannt werden, daß es auch in neuerer Zeit nicht an Schriftstellern gefehlt hat, welche bei Bauergütern die gemeinrechtliche Erbfolge überhaupt leugnen, und behaupten, daß hier immer nur dem ersten Erwerber, oder *ex pacto et providentia majorum* succedirt werde, oder die Analogie der Lehensfolge Platz greifen müsse.

Vgl. Klöntrup, alphabet. Handbuch der besondern Rechte und Gewohnheiten des Hochstiftes Osnabrück. Osnabrück 1798 pag. 60. Nr. 6.

Allein, wenn auch zugegeben werden kann, daß die Grundsätze, welche das ältere deutsche Recht über die Widerspruchsberechtigung der rechten Erben gegen die sie benachtheiligenden Dispositionen des Erblassers unter Lebenden und von Todes wegen über das freie Eigen enthält, auch bei den Bauergütern analoge Anwendung gefunden hatten,

Vgl. Albrecht v. d. Gewere, Königsberg 1828 pag. 308, 309. so darf doch auf der andern Seite als historisch erwiesen angenommen werden, daß es unrichtig ist, wenn man das gedachte Widerspruchsrecht der Erben aus einem Gesamteigenthume abzuleiten sucht, indem ein solches Verhältniß in dem gewöhnlich behaupteten Umfange durch die Rechtsquellen in keiner Weise bestätigt wird.

Eichhorn, Einleitung in das deutsch. Privatr. S. 168 besonders 169.

Mittermaier, Grundsätze des deutsch. Privatr. S. 432.

Am wenigsten aber kann man da, wo, wie im Fürstenthum Lippe, das Widerspruchsrecht der Erben gegen die Veräußerungen des Hofbesizers, wenigstens wenn sie Veräußerungen unter Lebenden sind, unbestritten feststeht und gesetzlich ausgesprochen ist, daß derselbe durch die dem Anerben noch zustehenden Rechte in seiner Disposition über das Gut in keiner Weise soll beschränkt werden dürfen,

Verordnung v. 27. März 1786 S. 18.

gegenwärtig noch in dem einem Anerben zustehenden Erbfolgerechte den Ausfluß eines Miteigenthumsrechtes desselben anerkennen und zwar um so weniger, als durch den Begriff des Anerbenrechts an sich die Anwendbarkeit des gemeinrechtlichen Successionsrechtes nicht absolut oder nothwendig in allen seinen Theilen ausgeschlossen ist, und Abweichungen vom gemeinen Rechte nicht präsumirt werden dürfen.

Mittermaier a. a. D. S. 497.

Eichhorn a. a. D. S. 364.

Struckmann, practische Beiträge zur Kenntniß des Osnabrück. Eigenthumsrechtes. Lüneburg, 1832. Beitr. 15. pag. 20. Bgl. auch das Erkenntniß der Juristenfacultät zu Jena publ. 11. Nov. 1728 bei Führer, Darstellung der meyerrechtlichen Verhältnisse in der Graffschaft Lippe p. 49.

Das Recht des Auerben ist daher, soferne nicht durch ein partikuläres Landesgesetz oder ein erweisliches Localherkommen das Gegentheil bestimmt oder eingeführt ist, nichts Anderes, als ein einfaches Hoffnungsrecht der Bevorzugung vor den übrigen Descendenten des Hofbesizers für den Fall, daß sich bei dem Tode desselben der Hof noch in seiner Hinterlassenschaft befinden und nicht schon durch Dispositionen des Hofbesizers unter Lebenden, oder in Folge von ihm darauf gelegter Schulden u. s. w. aus seinem Vermögen gekommen seyn sollte. Der Querulant hat nun aber nicht vermocht, ein specielles Landesgesetz oder Thatfachen anzuführen, aus welchen entnommen werden könnte, daß dem Auerben im Fürstenthume Lippe-Detmold abweichend vom gemeinen Rechte, mehr als ein bloßes Erb Hoffnungsrecht, resp. ein Miteigenthumsrecht an dem Gute zustehet. Zwar hat derselbe sich auf §. 18 der Verordnung vom 27. März 1786 bezogen, wonach den Gläubigern der Kinder die Befugniß eingeräumt wird, zu verlangen, daß sie ihnen zur Sicherheit ihrer Forderung eine Hypothek auf ihr an dem Gemeingute künftig habendes Recht constituiren, und zu gleichem Behufe hat der Querulant auch auf das bereits erwähnte von ihm zu den Acten gebrachte Präjudiz verwiesen. Allein aus der Statthaftigkeit der Constituirung einer Hypothek auf ein einzelnes künftiges Recht folgt noch gar nicht, daß dieses selbst mehr als ein bloßes Hoffnungsrecht sey: so wenig auch überhaupt darans, daß Jemand seinem Gläubiger an seinem ganzen gegenwärtigen und künftigen Vermögen eine Generalhypothek bestellet, gefolgert werden dürfte, daß diese Verweisung auf das künftige Vermögen mehr als die Verpfändung einer bloßen Hoffnung enthalte oder auch nur enthalten könnte. Daß aber ein Auerbe, wenn er seinem Gläubiger an dem von ihm zu ererbenden Hofe eine Hypothek bestellet, nicht mehr verpfänden kann als eine einfache Hoffnung, gehet schon daraus hervor, daß die von dem Querulanten angezogene Verordnung dem Auerben dieses Recht ausdrücklich nur „unbeschadet der Disposition des überlebenden Ehegatten“ zuspricht, was mit dem gegentheiligen Begriffe eines dem Auerben definitiv zustehenden Rechtes nicht vereinbar wäre. Wenn sodann der Querulant darauf Gewicht legen will, daß in dem von ihm — gleichwohl ohne alle beglaubigende Formen — zu den Acten gebrachten vorbereiteten Präjudize ausgesprochen sey, daß das Auerbenrecht ein eigentliches Weiterbenrecht vom Colonnate enthalte, so wird von ihm hierbei übersehen, daß in dem Falle, welcher durch das Conclusum des Generalhofgerichtes

vom 12. Oct. 1826 entschieden worden, nicht das der zu entscheidende Streitpunkt gewesen war, ob das Anerbenrecht ein wahres Miteigenthum am Colonate sey, oder ob der Anerbe auf Anerkennung seines Anerbenrechtes gegen den Hofbesitzer klagen dürfe: sondern der Streit bewegte sich nur um die an sich schon durch die Verordnung vom 27. März 1786 klar genug entschiedene Frage, ob der Hofbesitzer einer Ingrossation einer vom Anerben contrahirten Schuld widersprechen dürfe, und nur beiläufig, in den, ohnehin bekannten Rechten nach der Rechtskraft nicht fähigen Entscheidungsgründen, ist unter Anderem, und neben der Bezugnahme auf die entscheidende Bestimmung der gedachten landesherrlichen Verordnung auch ein Nebengrund aus dem von Manchen irrthümlich angenommenen Miteigenthume des Anerben hergenommen worden. Es kann daher auch von dem Vorhandenseyn eines Präjudizes gar nicht gesprochen werden, und ist die der *sententia a qua* zu Grunde liegende Ansicht, daß der von dem Anerben erhobene Anspruch nichts anderes als eine *hereditatis petitio*, diese aber zu frühzeitig angestellt sey, weil der Successionsfall noch nicht eingetreten, allerdings als die richtige anzuerkennen gewesen. Es würde aber auch auf diese Entscheidung keinen Einfluß äußern können, wenn selbst das Rechtsverhältniß des Anerben als ein dem Lehenverhältnisse analoges aufgefaßt und dem Anerben ein dingliches Recht in dem Sinne, wie es den Lehenfolgern beigelegt zu werden pflegt, zugestanden werden dürfte, indem doch auch die Geltendmachung der Rechte der Lehenfolger in der Form von Klagen regelmäßig von der Eröffnung des Successionsfalles abhängig und durch diese bedingt ist.

Es mußte daher das vorige Erkenntniß, so viel die erste Beschwerde anbetrifft, lediglich bestätigt werden, und stellet sich in Folge hiervon auch die zweite Beschwerde, welche wegen der Compensation der Kosten der ersten Instanz erhoben worden, als unbegründet dar.

Da jedoch der Querulant in der ersten Instanz ein ihm günstiges Erkenntniß erwirkt hatte, und somit ihm eine *temeritas litigandi* bei Verfolgung der prätendirten Ansprüche in dieser Instanz nicht zur Last gelegt werden kann, so haben wir die Kosten dieser Instanz zu compensiren für billig erachtet, jedoch mit Ausnahme der Transmissionskosten, welche der Querulant allein zu tragen hat, weil er um Versendung der Acten gebeten.

Aus diesen Gründen sind Wir, wie im Urtheile enthalten, zu erkennen billig bewogen worden.