

### D r i t t e s   B u c h .

## V o n   d e n   C o l o n a t g ü t e r n .

### E r s t e s   K a p i t e l .

Allgemeine Natur der Colonatgüter und Geschichte derselben bis zur neuen Gesetzgebung.

48.

Wir haben bisher von denjenigen Gütern geredet, deren Eigenthümer der ist, welcher sie bebaut, von den Erbgütern. Nunmehr ist zu handeln von den Gütern, deren Bebauer nicht zugleich ihr voller Eigenthümer ist, von den Colonatgütern im allgemeinen Sinne des Wortes.

Neue Abschnitte in der Völkergeschichte führen gewöhnlich auch zu Aenderungen in den Rechtsverhältnissen des Grundbesizes. In der alten Welt ward alles eroberte Land Eigenthum des sitzenden Staats <sup>1)</sup>, von diesem mit Beschränkungen verliehen, woraus sich schon eine Art von Eigenthumstheilung ergab. Wir brauchen hier nur an den *agir vectigalis* und an die Emphyteuse des römischen Rechts zu erinnern.

Den germanischen Völkerwanderungen, die das Mittelalter beginnen machen, folgte eine Menge von Institutionen, deren Grundcharakter Theilung des Eigenthums zwischen dem wirklichen Bebauer und einem Anderen war. Nicht nur überhaupt hatte

1) Niebuhr römische Geschichte Th. 2, S. 351. ff.

die Eroberung einen doppelten Socialcontract geschaffen und damit dem Besitze der Besiegten die Eigenschaft echten quiritarischen Eigenthums häufig entzogen, sondern es bildete sich auch das Lehns-System, unter mannichfachen Gestalten aus, deren durchgehender Charakter aber immer auf Theilung des Eigenthums oder seiner Ausflüsse im allgemeinen führte. Bei der Produkten- und Naturalien-Wirthschaft des Mittelalters war auch kaum eine andere Auseinandersetzung der sachlichen Verhältnisse möglich.

In Sachsen hat keine Eroberung einen doppelten Social-Contract geschaffen, es hat sich hier nicht ein eroberndes Volk zwischen das besiegte gesetzt, diesem bald das ganze, bald das quiritarische Eigenthum seiner Besitzungen nehmend. Sicherheit und Freiheit der Personen und des Eigenthums war es vielmehr, was der Sachsenfriede gewährte, welcher folgendergestalt vom Dichter, <sup>2)</sup> besungen worden:

*Nobilis hic annus longi certamina belli  
Tandem, Saxones inter francoque peracti,  
Firmo perpetuae conclusit foedere pacis.  
Augustus puis ad sedem Selz nomine dictam  
Venerat, huc omni Saxonum nobilitate  
Collecta simul has pacis leges inierunt,  
Ut toto penitus cultu rituque relicto  
Gentili, quem daemonica precis arte colebant,  
Decepit, post haec fides se subdere vellent  
Catholicae, Christoque Deo servire peraeuum.  
At vero censum francorum regibus ullum,  
Solvere nec penitus deberent, atque tributum,  
Cunctorum pariter statuit sententia concurs,  
Sed tantum decimas divina lege statutas  
Offerent, ac praesulis parere studerent,  
Ipsorumque simul elero, qui dogmata sacra,*

2) Poeta anonymus Saxo in Lib. 4. *Annal. de gestis Caroli Magni ad ann. 803. Indict. X. (Reinecc. et Leibnitz in Vol. I, Scriptor. rer. Brunsvic)*

*Quique fidem domino placitam vitamque doceret  
Tum sub iudicibus quos rex imponeret ipsis,  
Legatisque suis permissi legibus uti  
Saxones patriis et libertatis honore.  
Hoc sunt postremo sociati foedere Franci,  
Ut gens et populus fieret concorditer unus,  
Ac semper regi parens aequaliter uni.*

Nichts desto weniger aber trifft die Geschichte beim Schlusse des Mittelalters den Bauernstand häufig ohne Besitz vollen Eigenthums an, und dieses Colonat-Verhältniß bäuerlicher Güter ist es, was uns hier beschäftigt.

## 49.

So lange deutsche bäuerliche Rechts-Verhältnisse durch die Weisthume der Genossen entschieden wurden, wurde auch das, was als lebendiges Recht sich durch die Ueberlieferung bewahrt hatte, ausgesprochen, das Herkommen und somit die Natur der Sache, — denn eins entspricht immer dem anderen bei von außen ungestörter Entwicklung eines Instituts — war Entscheidungs-Quelle. Aber es schwiegen diese Orakel, seit eine unheilige Schaar gelehrter Juristen in den ehrwürdigen Hain des deutschen Rechts eingedrungen war. Das Recht hörte da auf zu leben, Bücher sollten das Recht weisen! —

Die gelehrten Juristen bedurften, um die bäuerlichen Rechts-Verhältnisse in ihre Schweite zu bringen, eines römischen Rechts-Instituts, worunter selbe zu subsumiren. Eine Hypothese war schnell erdacht. Man fand, daß die deutschen Bauern ursprünglich *servi*, *mancipia* gewesen. Tacitus mußte ihnen im 25sten Capitel seiner Germania unsre jetzigen Bauern beschreiben, wenn er, nachdem er im 24sten Capitel von den im Spiel gewonnenen und schnell, um der Schande des Gewinnes entledigt zu seyn, verkauften Sklaven geredet, im folgenden fortfährt: „*Ceteris servis non in nostrum morem descriptis per familiam ministeriis utuntur. Suam quisque sedem, suos penates re-*

*git. Frumenti modum dominus, aut pecoris, aut vestis, ut colono, injungit: et servus haecenus paret. Cetera domus officia uxor ac liberi exsequuntur. Verberare servum, ac vinculis et opere coercere, rarum; occidere solent, non disciplina et severitate, sed impetu et ira, ut inimicum, nisi quod impune est.*“ Das Wort: *servus* kam hier ja ausdrücklich vor! Die bekannte Stelle von Nithardus, wo er die Sachsen in *Edelingi, Frilingi, Lazzi* eintheilt, mußte die allgemeine Knechtschaft der Bauern als *Lazzi* andeuten. Auch fehlte es nicht an Urkunden des Mittelalters, die von *servi, mancipium lito, curtis servilis* reden. Und die Leibeigenschaft in mehreren Landen Westfalens bot sich nur als eine Fortsetzung der alten *Servitus* dar. Wenn also der Bauernstand jetzt an den mehrsten Orten persönlich frei ist, so war das nur eine Folge von Freiwerdungen, die sich im Laufe der Zeit ereignet haben, die sich nur auf die Person beziehen, den Gütern aber die alte knechtliche Pflicht gelassen haben, weshalb daher auch immer z. B. bei Diensten, bei der Frage über Erbrecht gegen den Bauern die Vermuthung streiten soll. Und dieses ist die practische Folge jener Hypothese, die vorzüglich Estor <sup>3)</sup> geltend gemacht hat. Strube <sup>4)</sup> hat seine Grundansicht vom Mayer-Rechte darauf gebaut, und indem er in Grundlage derselben das Erbrecht der Bauern für die ältere Zeit im allgemeinen verneint, <sup>5)</sup> kommt er zu dem Ausrufe: „*Qui quaeso! igitur domini ad prodigalitatem usque in tantum liberales praesumi queunt, ut non solum libertate donarint servos, sed praedio etiam, quod eorum nomine tenuerant hact-*

3) *De praesumptione contra rusticos in causis operarum harumque redemptione*, als Vorrede zu Grolmanni *Dissert. tria de operarum debitarum mutatione*. Die weitere durch diese Estorsche Abhandlung veranlaßte Literatur s. bei Munde *Grundsätze des gemeinen deutschen Privat-Rechts* §. 484. not. b.

4) In seiner *Commentatio de jure villioorum* Cap. I. § 7. 199.

5) *Cap. II. §. I.*

mus?“ Eine solche prodigale *liberalitas* von Gutsheeren kann freilich nicht vermuthet werden, wie auch die neueste Geschichte der Befreiungen am baltischen Meere zeigt. — Auch v. Buri <sup>6)</sup> hat sich von jener Meinung hinreißen lassen, und hält es demnach <sup>7)</sup> für unwidersprechlich, daß die den Bauern in neuerer Zeit gewordene Freiheit „nur eigentlich ihre Personen betroffen, ihre Güter aber mehrentheils in der vorigen Verfassung geblieben, und daß folglich bei vorkommenden Streitigkeiten, welche nicht sowohl ihre Personen, als die ihnen wegen ihrer Güter obliegenden Pflichten anbetreffen, solche noch immer aus der diesen Gütern und deren Bewohnern vormals anklebenden knechtischen Eigenschaft müssen erläutert und entschieden werden.“

Ja selbst Kunde, der doch so manche Lichtfackel dem deutschen Privat-Rechte bereitere, und es auch wirklich läugnet, daß der ursprüngliche Zustand der deutschen Bauern durchweg slavisch gewesen, kann sich doch nicht von der Behauptung trennen, daß in den meisten Provinzen, worin nunmehr der Bauer nach der Regel persönlich frei ist, der größere Theil ehemals leibeigen, und diese Leibeigenschaft drückender als jetzt gewesen. <sup>8)</sup>

50.

Die Summe jener Ansicht drückt sich in dem aus, was Strube <sup>9)</sup> sagt: „*Quare indubium videtur, post manumissionem expressam vel tacitam dominos reliquisse agros sub conductionis lege colonis, qui illos hunc in modum tenuerant antea, et conditiones iis oblatas, ubenter acceptarant propter egestatem alia ratione vitam*

6) Ausführliche Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehn-Rechts. Zweite Abtheilung enthaltend die ausführliche Abhandlung von Bauerngütern, Cap. III. §. 2. N. V.

7) S. 34.

8) G. d. g. d. P. N. §. 484. Danz Handbuch §. 484. Bd. 5 S. 167.

9) Cap. I. §. 8. P. 22. 23.

*sustentare haud valentes.*“ Also Freilassungen der Gutsheeren sind es, denen der Bauernstand seine persönliche Freiheit verdankt! Aber wie beweist man dieses? Die *lettres d'affranchissement* in Frankreich sind freilich nicht unbekannt, allein diese waren ja nichts anders, als Vorbereitungen, um den durch die Eroberung begründeten doppelten Social-Contract aufzuheben, der Affranchirte ward unter das Volk der Franken aufgenommen <sup>10)</sup> In Deutschland, wo kein doppelter Social-Contract bestand, waren solche Affranchissements nicht denkbar. Auch findet sich von solchen allgemeinen Freilassungen keine Spur in Deutschland. Einzelne Manumissionen können aber um so weniger als Entstehungsgrund der bäuerlichen Verhältnisse bei persönlicher Freiheit betrachtet werden, je bekannter es ist, daß bei solchen einzelnen Freilassungen die Güter aufgegeben werden mußten. <sup>11)</sup>

Wenn also ausdrückliche Freilassungen den Grund der errungenen persönlichen Freiheit nicht seyn können, so ward es nothwendig, um jene Hypothese zu retten, stillschweigend und allmählig geschehene Freiwerden anzunehmen, und deren Ursachen sind mancherlei aufgezählt. So sollte nach Thomasius <sup>12)</sup> von den Universitäten ein liberaler Geist ausgegangen, und diesem die Freiheit zuzuschreiben seyn, und nach Böhmer — in der so eben angeführten Abhandlung — sollte insbesondere die Annahme des römischen Rechts vortheilhaft eingewirkt haben, indem man dadurch angefangen, bei vorkommenden Streitigkeiten die Bauern mit den römischen *colonis* zu vergleichen und folglich jenen wie diesen nach der *L. un. in f. C. de colon. Illyr.* die Freiheit zuzusprechen. Indessen ist dieses zu weit her geholt. Die deutschen Gutsherren haben geschichtlich sich von keinen Anwand-

10) *Montlosier de la Monarchie française depuis son établissement jusqu'à nos jours. Tom. I. P. 148. ff.*

11) *I. H. Boehmer Diss. de imperfecta rusticorum libertate. §. 9.*

12) *Diss. de hominibus propriis et liberis Germanorum §. 37.*

lungen des Liberalismus bethören lassen, erworbene Rechte aufzugeben und vollends das römische Recht hat, indem man seine Grundsätze über die *locatio conductio* anwandte, tausendmal mehr Bauern ihr Erbrecht genommen als es etwa durch mißverständliche Anwendung der *L. un. C. de colon. Illyr.* persönliche Freiheit gegeben. Hatte man ja doch auch im römischen Rechte wie im *Tacitus c. 25* den *servus*! —

Auch dem Christenthum kann man die zur Rettung jener Hypothese nothwendige Veränderung nicht als Wirkung unterlegen. Bestand ja doch die Leibeigenschaft in Westfalen grade in den geistlichen Ländern! Bestand nicht selbst nach der Theorie unsrer Gegner mehrere Jahrhunderte nach Einführung des Christenthums noch der fragliche Zustand der Bauern? Was aber das Christenthum nicht in der ersten Begeisterung zerstören konnte, vermochte es nachher gewiß um so weniger, als die Guts Herrn sich von dem ersten Schrecken erholt hatten. Damit wir aber nicht ungerührt erscheinen gegen eine Religion, deren milder Geist wirklich da, wo persönliche Knechtschaft bestand, diese allmählig geschmelzt hat, sey hier überhaupt bemerkt, daß die Einführung des Christenthums in Deutschland eine Unfreiheit nicht zerstören konnte, die, wie bald zu sehen, nicht vorhanden war.

Großes Gewicht legt Böhmcr, mit ihm Rande, <sup>23)</sup> auf die Kreuzzüge, welche durch die ihnen gefolgte Entvölkering die Guts Herrn gezwungen haben sollen, den Colonisten bessere Bedingungen zu gewähren. Allein in Deutschland, besonders in Alt-Sachsen, haben die Kreuzzüge äußerst wenig auf die Masse des Volks eingewirkt, und es ist geradezu unmöglich, daß eine so durchgreifende Veränderung der öffentlichen Verhältnisse ihr Werk sey. Man verwechselt hier Frankreich mit Deutschland.

Es kann nicht bedürfen, kleinere Gründe, die nicht Bestand gewesen, eine so allgemeine Katastrophe zu bewirken, hier ausdrücklich zu widerlegen, als da sind: Nachsicht und

23) S. 485. Danz daselbst.

Nachlässigkeit einzelner Herren, besonders Geistlicher, binnen Jahr und Tag unterlassene Vindication in die Städte geflohener Leibeigener, der Bauernkrieg, der ja nicht so sehr um die persönliche Freiheit, als um die sachlichen Verhältnisse geführt ward, u. s. w.

51.

Nehmen wir jene Hypothese ursprünglicher mehrhundertjähriger Knechtschaft des Bauernstandes an, so muß es uns gleich als unbegreiflich auffallen, wie ein solcher Zustand habe entstehen, und, wie fortbauern können. Deutschlands Volk liebte die Freiheit und haßte jede Unterdrückung und war kräftig genug, sie abzuwehren. Eine Ueberwucht physischer Macht wäre ja bei den Knechten gewesen, wenn diese der Bauernstand gewesen, wie kann man denken, daß diese, in solcher Ueberzahl dastehend, sich solche Behandlung hätten gefallen lassen? Freilich liegt eine große geheime Kraft in dem Staatsorganismus, die die physische Kraft bindet, aber dann muß auch der Staatsverband auf gerechten Grundlagen ruhen, was bei solch einer Knechtschaft gewiß nicht der Fall.

Wie! der Bauernstand sollte Knecht gewesen seyn, da dieser doch eben die Heere der Nation bildete? Die Bauernhofs-Besitzer waren der Heerbann, und kein Unfreier konnte im Heerbann dienen, also waren auch nothwendig die Bauern frei. Woher sollten sonst auch die großen Heere kommen, die Deutschland aufbot, wenn sein Bauernstand unfrei, folglich Kriegsunfähig gewesen wäre? Die Capitularien Carls des Großen, so wie alle übrigen geschichtlichen Denkmale lassen daran nicht zweifeln, daß die Bauern, gemeine Ehre genießend, den Heerbann bildeten. Die Geschichte des Mittelalters zeigt es, wie der Heerbann, und mit ihm die Freiheit der Wehren, allmählig gesprengt worden. An Kirchen und Grafen und andere Hohe ergaben sich die Wehren, um als ihre Hdrige die aufgetragenen Güter zurückzuerhalten. Alle Archiv-Sammlungen sind voll solcher *Traditiones*, wie man die Ergebungen nannte. Man wird es uns nicht zumuthen,

hier die Geschichte des Verfalls des Heerbanns <sup>14)</sup> zu geben, die hier wirklich ein *hors d'oeuvre* seyn würde, allein enthalten können wir uns nicht, folgende Stelle aus der Vorrede von Möfers unübertrefflichem Geschichtswerke <sup>15)</sup>, die sich an die oben §. 12. gegebene anschließt, hier einzurücken:

„Die zweite Periode ging allmählig unter Ludwig dem Frommen und Schwachen an. Ihm und den unter ihm entstandenen Partheien war zu wenig mit Bannalisten, die blos ihren Heerd und ihr Vaterland bei eigner Kost und ohne Sold vertheidigen wollten, gedient. Er opferte aus Einfalt, Andacht, Noth und falscher Politik seine Gemeinen den Geistlichen, Bedienten und Reichsvögten auf. Der Bischof, welcher vorhin nur zwei Heermänner *ad latus* behalten durfte, und der Graf oder Oberste, der ihrer vier zum Schutze seines Amtes und seiner Familie beurlauben konnte, verfuhrn mit dem Reichsgute nach Gefallen, besetzten die erledigten *mansos* mit Leuten und Knechten <sup>16)</sup>, und nöthigten die Wehren, sich auf gleiche Bedingungen zu ergeben. Heinrich der Vogler suchte zwar bei der damaligen allgemeinen Noth das Reichseigenthum wieder auf, und stellte den Heerbann mit einigen Veränderungen wieder her. Allein Otto der Große schlug einen ganz andern Weg ein, und gab das gemeine Volk denjenigen Preis, die ihm zu seinen auswärtigen Kriegen einige glänzende und wohlgeübte Dienstleute zuführten. <sup>17)</sup> Ihm war ein Ritter, der mit ihm über die

14) Vergleiche darüber Möser Osnabr. Gesch. Th. I. Abschn. V. S. 36. ff. Eichhorn deutsche Staats- und Rechtsgeschichte Bd. 1. S. 141. u. f. w. Th. II. S. 223. Zumbach Ideen über Recht, Staat, Staats-Gewalt, Staats-Verfassung und Volks-Vertretung. Th. II. S. 103 ff.

15) Osnabr. Gesch. Vorrede S. XIII.

16) Oben §. 12. ist es gezeigt, welche dieses waren.

17) Hieron sagt Eichhorn deutsche Staats- und Rechtsgeschichte Th. II. S. 223. „Der Adel kam allmählig in ein ganz neues Ver-

halten zog, lieber als tausend Wehren, die keine Aufsalgen bezahlten, und keine andre Dienstpflicht, als die Lan-

hältniß zu dem Volke, das in seinem Amtesprengel saß, indem der größte Theil desselben in die Schutzpflicht gerieth. Seit dem zehnten Jahrhundert wurde der ordentliche Dienst im Heerbann immer mehr Neuerdienst, die Bewaffnung immer schwerer, er erforderte mithin ein größeres Heer, und dieses konnte nur unter einem Theile der Freien und der Dienstmannschaft gefunden werden. Der Adel mußte daher jetzt ordentlicher Weise den ganzen Reichsdienst von seinem Amtesprengel übernehmen, und leistete ihn mit seinen Dienstleuten und den Freien, welche von ihrem ehem Eigenthum persönlich den ordentlichen Kriegsdienst zu leisten, nach dem alten Maasstabe (§. 166) pflichtig waren; dafür war der Dienstherr von dem in seinem Amtesprengel gesessenen zur Heerfolge pflichtigen Volke, welches die neue Einrichtung mit dem persönlichen Heerdienste verschonte, schon nach den älteren Grundsätzen (§. 166) eine Entschädigung zu fordern berechtigt, die jetzt, da die neue Einrichtung jenes für immer mit dem persönlichen Heerdienste verschonte, in eine ordentliche Last übergieng. In manchen Orten mag über diese ein förmlicher Vergleich Statt gefunden haben, an den meisten aber legte der Adel dem Volke wohl willkürlich die Lasten auf, welche andere Schutzpflichtige trugen. Nur in sehr wenigen Gegenden (z. B. in den Gebürgen von Helvetien) blieb die alte Verfassung. Der Kaiser schwieg zu den mancherlei Ungerechtigkeiten, die bei der neuen Ordnung der Dinge nothwendig vorgehen mußten, weil er bei seinen auswärtigen Unternehmungen eine zahlreiche Dienstmannschaft nicht entbehren konnte. — — — Das Volk verlor am meisten, so vortheilhaft es anfangs scheinen mochte, daß jeder nun sein Erbe in Ruhe bauen könne und nur bei gemeiner Landesnoth zur Landfolge, Reihe, (wenn das Waffengeschrei, o weh, o Wappen ertönte, späterhin auf das Zeichen der Sturmglode) Dienst zu leisten und die Waffen zu ergreifen genöthigt sey, denn mit dem Verluste seiner kriegerischen Ehre wurde der gemeine Freie der Hinterrasse seines Schutzheern, dem er zum Reichsdienste steuerte, nur der Heerbannpflichtige und der Dienstmann führte forran den Ehrennamen *Miles*, oder von der Weise des Heerdienstes, Ritter, und als sich erst das neue System der Verfassung im Laufe von drei Jahrhunderten völlig ausgebildet hatte, war es der Schutzpflichtige Landhansse nebst dem Leibeigenen und andern unfreien Hinterrassen allein, auf den man die Lasten der bürgerlichen Gesellschaft wälzte.“

desvertheidigung kannten. Seine Größe, das damalige Ansehn des Reichs und der Ton seiner Zeiten machten ihn sicher genug, daß das deutsche Reich seines Heerbanns niemals weiter nöthig haben würde. Und so wurde derselbe völlig verachtet, gedrückt und verdunkelt. — In der dritten Periode, welche hierauf folgte, ist fast alle gemeine Ehre verschwunden. Sehr wenige ehrenhafte Gemeinen haben noch einiges Reichsgut *in dominio quiritario*. Man verliert sogar den Namen und den wahren Begriff des Eigenthums, und der ganze Reichsboden verwandelt sich überall in Lohn-, Pacht-Zins und Bauerngut, so wie es dem Reichs-Oberhaupt und seinen Dienstleuten gefällt.“ —

In der That wäre es unbegreiflich, wie man bedurft hätte durch Verationen des Heerbanns — die der entrüstete Kaiser mit folgenden Worten beschreibt: „*Occasiones quaerunt super illum quomodo eum condemnare possunt, et semper in hostem faciunt ire, usque dum pauper factus volens nolens suum proprium tradat aut vendat. Alii vero, qui traditum habent, absque ullius inquietudine domi resident.*“<sup>18)</sup> — das echte Eigenthum der Bauerngüter zu erwerben, wenn deren Besitzer schon, wie es obige Hypothese voraussetzt, der Herren Knechte gewesen. Wenn Novalis sagt, daß Hypothesen Nege seyen, in denen die Wahrheit gefunden werde und durch die auch Amerika entdeckt worden, so wird man doch hier zugeben, daß nie eine der wirklichen Geschichte mehr widersprechende, diese so ganz verneinende Hypothese aufgestellt worden, als jene ursprünglicher Unfreiheit des deutschen, insbesondere des sächsischen Bauernstandes.

52.

Es fällt also weg die Rechtsvermuthung, daß der Bauernstand ursprünglich nicht echter Eigenthümer des Bodens gewesen, den er bebaute; die Rechtsvermuthung stellt

18) Capit. III. ann. 811. §. 3.

sich auf das Entgegengesetzte; der Bauer hat durch die Ergebnisse der Geschichte des Mittelalters nur so viel von seinen Rechten verloren, als wirklich erweislich ist.

Die Institution der Bauernhöfe war keine rein privatrechtliche, sondern vielmehr eine publicistische, und es war nach der Verfassung unmöglich, daß ein Bauernhof eingezogen (gelegt, wie es in den Landen slavischen Ursprunges, welche ihre bäuerlichen Verhältnisse einem doppelten Social-Contract verdanken, heißt) oder mit einem bloßen Pächter besetzt werde, und daher haben jene Geschicke der Bauernhöfs-Besitzer im Mittelalter nur Belastungen ihres Besizthums, aber keineswegs den Verlust des Erbrechts zur Folge gehabt. Im höchsten Grade merkwürdig ist es, was Kindinger<sup>19)</sup> über diese Verhältnisse sagt:

„Durch diese Handlungen von Uebergaben blieben sie erbliche Besizer ihrer Hofgüter, ihre Kinder Erbsolger in denselben, und das Ganze der Verfassung blieb übrigens unverändert. Eine unerklärbare Thorheit würde es gewesen seyn, sich und seinen Kindern das Eigenthum am altväterlichen Gute auf eine andere Art zu entziehen, d. i. so daß der Geber und seine Erben vom übergebenen Gute hätten können verdrängt werden, es würde auch verfassungswidrig gewesen seyn; und in der Geschichte sucht man solche Ungereimtheiten vergebens. Daher besteht nicht nur allein die Erbfolge in die gemeinen Hofgüter oder Hufen größtentheils bis auf unsere Zeiten noch unbestritten, sondern die Besizer solcher Hofgüter oder Hufen am Rheine, in Franken, Thüringen 2c. und größtentheils in Westfalen, können noch nach Belieben mit ihren Hofgütern oder Hufen schalten und walten, jedoch so, daß die darauf hafenden Abgaben 2c. an den, der sie sonst empfing, fortgeleistet werden. Ein Beweis, daß es früher auch so gewesen ist; oder man erkläre mir, warum dann solche

19) Geschichte der deutschen Hörigkeit, insbesondere der sogenannten Leibeigenschaft 1819. §. 16. S. 44, 46.

Rechte bei so vielen Erbbesitzern geblieben sind, wenn es nicht Rechte aus der ältern Hofverfassung seyn sollen. — Es ist jedoch nicht zu läugnen, daß manche gemeine Hofbesitzer ihre Hofgüter den Stiftern, oder auch den Besitzern ihrer Ober- oder Dinghöfe wirklich so verkauften, daß der Käufer dadurch Eigenthümer und Nutznießer zugleich wurde. In diesem Falle konnten die Ankäufer zwar das Hofgut nach Gefallen benutzen, jedoch nach der bestehenden Hof-Verfassung, nach welcher sie es entweder selbst oder durch einen Hintersassen mußten bearbeiten lassen, d. i. er mußte einen Hulder oder Hintersassen auf das Hofgut setzen, welcher 1) der Hof- oder Dorfgemeinde nach der verfassungsmäßigen Aufnahme huldigen, 2) die alten Abgaben und Dienste an den Oberhof leisten, 3) dann, wie sonst der freie Besitzer desselben Hofgutes, zu Ring und Ding gehen, d. i. das Hofgericht besuchen und helfen die Hofrechte zu bewahren, 4) die andere Bauerschafts- oder Dorf-Lasten, als Kirchrecht, Grafen- oder Vogtrecht zc. tragen, 5) die vielleicht neu übernommenen Pächte oder Abgaben entrichten und 6) von nun an das Hofgut nach Erbrecht, wie es die Verfassung forderte, besitzen solle. Des letztern Rechts halber hieß man die Hintersassen auch Erb-Besitzer, gleich jenen, welche nur das Eigenthum ihrer Hofgüter, nicht aber die Nutznießung derselben, für sich und ihre Kinder und Erben übertragen hatten: und von nun an änderte sich der Begriff eines Hof-Besitzers allmählig, da sonst Hof-Besitzer und Erb-Besitzer Wechselbegriffe waren. — In spätern Zeiten, d. i. im 13ten und 16ten Jahrhundert sind viele Hofgüter durch Verkauf an Andere übergegangen, wovon anderswo. Dann blieben beim ersten Verkauf die Eigenthümer oder freien Hofbesitzer natürlich auf ihrem Gute sitzen, und bezahlten, nebst den Hof-Abgaben und Diensten, nur noch die den Gläubigern bedungenen Kornzinse (die gewöhnlich 10 vom hundert betragen), bis sie durch diese Last, auch wohl durch andere eintretende Unfälle verarmt, sich ganz in die Arme des redlichen oder unbarm-

herzigen Gläubigers zu werfen genöthigt, dieser nun Eigenthümer, und sie Hintersassen ihrer Hofgüter wurden. Wie noch auf manche andere Art aus freien Eigenthümern der Hofgüter Hintersassen wurden, gehört in die ausführlichere Bauerngeschichte.“

53.

Wenn daher in Deutschland, insbesondere in Alt-Sachsen wirklich die Vermuthung für erblichen Besitz des Bauernstandes an den, es sey nun — was sich selten wegen Altheit der ursprünglichen Verträge ermitteln läßt — aufgetragenen oder verliehenen Bauerngütern streitet, <sup>20)</sup> so bedarf es keineswegs, dieses aus neueren günstigen Ereignissen zu erklären; Strube bemerkt ausdrücklich <sup>21)</sup> daß „die Gesetze der mehrsten Lande das Erbrecht als damals bereits hergebracht supponiren“, und an vielen Orten noch bis auf diese Stunde keine *lex scripta* es den *Colonis* mittheilet, obwohl sie dessen ohne Widerspruch genießen.“

Nichts desto weniger glaubt doch Strube, befangen von seiner und Estors Hypothese ursprünglicher Unfreiheit des Bauernstandes den Erwerbgrund des Erbrechts darin, daß die Colonen die Steuern ihrer Güter tragen und daher es dem Interesse der Landesherren angemessen gefunden worden, sie durch Verleihung des Erbrechts gegen Pacht-Steigerungen zu sichern, <sup>22)</sup> setzen zu müssen. Allein diese Annahme

20) Strube *conna. de jure villicor. Cap. VIII. §. 2 seqq.* und *Access. XLIX. Ludolph observ. for. N. 159. v. Buri von Bauerngütern S. 83. ff.* Wenn der Glossator des Sachsenspiegels *ad L. II. art. 59.* und *L. III. art. 44.* bei den Lastgütern das Erbrecht bezweifelt, so leidet dieses eines Theils auf andere Güter keine Anwendung, und zum andern ist dieß nur eine irrige Privat-Reinung des Glossator, indem bei vielen Lastgütern wirklich Erbrecht Statt findet; s. Buri *S. 381. ff.*

21) Bericht vom Abmeyerungs-Recht *Cap. I. §. 1. Lit. a.* und *Access. S. 144.*

22) *Comm. de jur. vill. Cap. VIII. §. 2.*

ist unhaltbar. Nirgend erhellt, daß ein solcher Vertrag geschlossen worden. Es müßten sich doch irgendwo Spuren von Verhandlungen finden, was nicht der Fall ist. Die neuen Grundsteuern wurden den Bauern — sowohl Erb- als Colonatbauern — aufgelegt, weil sie auf den Landtagen unvertreten waren, und die Landtagsherren es bequemer fanden, Dritte, als sich selbst mit Steuern zu belegen. Die Fixation des Meierzinses und die Umlegung der Steuern haben keine Gemeinschaft mit einander, jene findet oft Statt, wo — wie im Calenbergischen, Göttingischen und Grubenhagischen — gar keine Grundsteuer existirte, und umgekehrt gibt es Orte, wo die Bauern die Steuern tragen, ohne darum Erbrecht zu haben. <sup>23)</sup> Immerhin mag es aber seyn, daß dem unchristlichen und herkommenswidrigen Verlangen von Gutsherrn, die Abgaben zu erhöhen und die Bauern willkürlich zu vertreiben, begegnet worden durch die Aufmerksammachung auf die Lastentragung. Dieß war ein zur Ueberzeugung beitragendes Argument, aber nicht der historische und gesetzliche Grund.

Daß die Gewinnbriefe nur eine bestimmte Zeit der Verleihung aussprechen, läßt durchaus nicht auf Abwesenheit des Erbrechts schließen. Es ist zwar noch nicht ganz klar, wie eigentlich diese Gewinnbriefe entstanden, indessen möchte wohl unsre Meinung seyn, daß selbe bei gesprengten allgemeinen Hofsvorbanden, wo sonst die Höfserlinge jährlich an einem bestimmten Tage sich versammelten und ihre Sprache hielten und Weisthum gaben, <sup>24)</sup> an die Stelle jener Versammlungen traten und auf diese Weise den Zweck der urkundlichen Festhaltung des bestehenden Verhältnisses zu erreichen suchten, der sonst auf jene Weise erreicht ward. Die in den

23) Vergl. überhaupt Hehl *votum*, die Befreiungen von der Grundsteuer betreffend. S. 16.

24) S. überhaupt über den früheren Hofsvorband Rindlingers Geschichte der Herrschaft Volmestein, und seine Müllerschen Beiträge zur deutschen Geschichte, so wie auch seine Geschichte der deutschen Hörtigkeit.

Gewinnbriefen bestimmte Zeit deutete nur an, daß nach deren Ablauf die Gewinnung wieder erneuert werden müsse. Erst römlichischen Rechtsgelehrten, die, unfundig der vaterländischen Rechtsverhältnisse in solcher Zeitbestimmung eine *locatio conductio ad tempus* sahen, war es vorbehalten, allmählig die Ausdrücke der Gewinnbriefe zu verdrehen und sie dem Verhältnisse einer reinen Zeitpacht anzupassen. Der Jurist darf aber nur auf das althergebrachte Recht sehen, und darum erkannte z. B. die Marburger Regierung im Jahre 1708 — in Vorgang einer hessischen Verordnung von 1575 — auf das Erbrecht, obgleich die Gewinnbriefe den Heimfall nach geendigten Leihjahren ausdrücklich bekundeten. <sup>25)</sup> Am deutlichsten erhellt die Unerheblichkeit solcher Clauseln aus den Wolfenbüttelschen Gesetzen, welche das Erbrecht anerkennen und zugleich die jährige Erneuerung des Vertrags verordnen. <sup>26)</sup> Ja eben das Gewinngeld, welches bei diesen Gewinnbriefen zu zahlen ist, auch *Laudemium* genannt, ist der deutlichste Beweis, daß ein anderes Verhältniß, als das einer einfachen römischen Zeitpacht vorliege, denn bei dieser kennt man kein *Laudemium*. Also haben erkannt, die Frankfurter Juristen-Fakultät, <sup>27)</sup> und die Giesser Juristen-Fakultät. <sup>28)</sup>

## 54.

Es wird leicht erkannt, wie unthunlich es sey, sich hier weiter über die Rechts-Verhältnisse der deutschen Bauergüter zu verbreiten, es ist vielmehr unsre Pflicht, nunmehr, nachdem das allgemeine dargestellt, uns insbesondere zu den Bauergütern im Herzogthum Westfalen zu wenden.

25) v. Ludolph. *Obs.* 157.

26) *Strube comm. d. j. vill. Cap. VIII. §. 12. p. 335.*

27) *Cocu j. Tom. 2. Coas. 443. num. 6. Strube l. c. §. 15.*

28) *Strube l. c.*, und in der Schrift vom Abmeierungs-Recht, in den *Anlagen Lit. G. S. 21.*

Daß der Bauernstand im Herzogthum Westfalen ursprünglich nicht unfrei gewesen, erhellt gleich aus einer Betrachtung des Landeszustandes, und bedarf es darüber hier keiner Ausführung. Die einzelnen Bauernhöfe waren die Staatsbürger, und der größere Theil der Bauernhofbesitzer war von jeher Eigenthümer derselben. Die Feudalzeit hatte für das Land die Folge gehabt, daß der Adel und selbst — durch Uebergänge — Städte und Bürger <sup>29)</sup> Lehngüter, Dienstgüter oder Burgmannsgüter an sich gebracht, und zugleich mehre Bauernhofbesitzer in Abhängigkeitsverhältnisse zu ihnen, so wie zum Clerus und zum Landesherrn gerathen. Auf welche Weise solches geschehen, dies genauer darzustellen, ist kaum möglich, da das hier vorzüglich entscheidende Archiv der Grafschaft Arnberg, so im dreißigjährigen Kriege nach Eölln geflüchtet worden, verloren gegangen. Die erste allgemein wichtige Urkunde über diese Verhältnisse ist aber der Landesvertrag von 1438.

Es schienen nämlich in der ersten Hälfte des 15ten Jahrhunderts von Seiten des Kurfürsten Zweifel erregt worden zu seyn über die Rechtmäßigkeit jener Resultate der nun zum Ende sich neigenden Feudalzeit. Ob hiebei Ansichten vorlagen, ähnlich denen, welche der große Möser <sup>30)</sup> nach mehr als drei

29) Ja selbst die westfälischen Bauern sind von jeher lehnfähig gewesen, und besitzen wirklich viele Lehne. Doch wohl der Klarste Beweis, daß Ehre und Freiheit immer beim Bauernstand geblieben! — Ueberhaupt hatten sie als Freie, die nicht ritterlicher Geburt waren, den siebenten Heerschild. Vergl. Schwab. Landr. Art. 3. Sächf. Landr. B. I. Art. 3.

30) Denabr. Gesch. Vorrede S. XVII. „Mehr als einmal erforderte es in dieser (der dritten) Periode die allgemeine Noth, alles Lehn-, Pacht-, Zins- und Bauernwesen von Reichswegen wieder aufzuheben, von jedem Manso den Eigenthümer zur Reichsvertheidigung aufzunehmen. Denn nachdem die Lehne erblich geworden, fielen solche immer mehr und mehr zusammen. Der Kriegerleute wurden also immer weniger. Sie waren zum Theil erschöpft; und wie die auswärtigen Monarchien sich auf die gemeine Hilfe erhoben, nicht im Stande, ihr Vaterland dagegen allein zu vertheidigen. Allein eine so große Revolution wäre das Werk eines Bundschusses gewesen. Man mußte also auf einem fehlerhaften Plan fortgehen, und die Zahl der Dienstleute mit unbeschnittenen, unbegüterten und zum

Jahrhunderten darlegte, oder ob nur ein gemeines fiskalisches Interesse sich regte, bleibt billig unentschieden. Die Ritterschaft und Städte des Marschallamts Westfalen — worunter damals auch noch Soest gehörte — und der Grafschaft Arnberg schlossen am Tage Gereonis und Victoris 1437 zu Soest nach der Weise des Mittelalters eine Union zu wechselseitigem Schutze gegen Einzelne von ihnen zuzumuthende Beeinträchtigungen <sup>31)</sup>. Dieser Bund ward durch Vertrag zwischen Kurfürst und Bündnern wieder aufgehoben <sup>32)</sup>, hiebei aber die Bündner erstlich wegen des Besitzes der Lehngüter und der Dienst- oder Burgmannsgüter beruhigt, zum anderen aber wegen der Bauerngüter ebenfalls Beruhigung gegeben mit folgenden Worten:

„Fortmehr sollen Ritterschaft und Bürger der vorbeschriebenen Lande ihre Leute, die sie im Besitze und Behren haben, und die von ihren Eltern oder Vorfahren an sie gekommen sind, es mögen freie Leute, Altarhörige Leute, Vogtleute, Hovelleute, oder Eigenleute <sup>33)</sup> seyns, in allen Maaßen ha-

Theil schlechten Leuten vermehren, allerhand Schaaren von Knechten errichten, und den Weg einschlagen, worauf man nachgehends zu den stehenden Heeren gekommen ist.“ —

31) S. die Urkunde in v. Kleinsorgens Kirchengeschichte von Westfalen. Theil III. S. 300. ff.

32) S. die Urkunde unter No. I., abgedruckt aus Kleinsorgens Th. III. S. 309. ff. Man sieht ohne unser Erinnern die Uebertragung aus dem Idiom des Mittelalters in die nun — hoch — deutsche Sprache.

33) Fast dieselbe Formel kommt vor in dem von Wille von Dull am Freitag nach Ulrichstag 1381 an Wilhelm und Heinrich Vogt von Elspe geschenehen Verlaufe der halben Freigravenschaft von Hundema mit Zubehörungen „an Gerichte, an Gude, an Lüden, ett sien frigge Lüde, oder Vogett Lüde, oder Altahr Lüde, oder annen Lüde, sie seyen dacto gekofft, oder gewesselt, oder wo sie herkommen sint.“ Man sieht, daß die Hovelleute fehlen, vermuthlich waren damals im Amt Bilsstein, wo jene Freigravenschaft lag, die Hofverbände schon gesprengt, wenn sie überhaupt dort bestanden. (In der Recension der Wigandschen Geschichte von Corvey, in den Götting. gelehr. Anzeiger von 1821 S. 1626. 1627, wird bezweifelt, ob es überhaupt je Haupthöfe gegeben.)

ben und behalten, wie sie bisher gehabt haben, und wie sie vorgemeldter maßen an sie gekommen sind, es war dann, daß sie beweisen könnten, daß sie von ihm gefreyet oder des Dienstes entlediget wären, alsdann sollten sie desselbigen gemessen; hätten auch Amtleute oder Bögten unsers gnädigen Herrns bei seinen Zeiten einige Leute an sich genommen, welche die vorbenannten Ritterschaft oder Bürger in Wehren und Besiß gehabt hätten, und die ihnen von ihren Eltern und Vorfahren zugekommen wären, dieselbe Ritterschaft oder Bürger mögen sie oder denjenigen, die ihnen also abgenommen wären, wieder zu sich nehmen, und sich derselben gebrauchen, wie sie in vorgehenden Zeiten selbige gebraucht hätten." —

Aus dieser urkundlichen Bestimmung geht mancherlei hervor. Zuwörderst sieht man, daß an einen Zweifel über das Erbrecht der Bauern auch nicht der entfernteste Gedanke. Wäre von Verleihung eigenthümlicher Güter in Zeitpacht die Rede gewesen, so war ein Streit über den Besiß dieses Verhältnisses gar nicht gedenkbar, wohl aber, da der Gegenstand eine publicistische Seite hatte, da es sich darum handelte, von wem diese Bauernhöfe abhängig seyn sollten; wer sich in der Feudalzeit in den Besiß eines solchen Verhältnisses gesetzt hatte, sollte darin bleiben. Die Gutsherrn hatten offenbar die Rechte von den Bauern, nicht aber umgekehrt diese ein Pachtrecht von den Herrn erworben, denn sonst konnte es ja wohl nicht heißen, daß die Leute an die Herrn oder deren Vorfahren gekommen seyen. Dieses geht nun zum anderen auch näher hervor aus der Aufzählung der verschiedenen Leute, so man im Besiß und Wehren gehabt. Es sind nämlich

a) freie Leute. Schon im Kaufprief der Grafschaft Arnsherg vom 25. Aug. 1368 <sup>34)</sup> kommen diese unter den auf den Käufer übertragenen Gegenständen vor. Daß,

34) Kleinsorgen S. 292. Ich habe diese Urkunde in der Beilage I, auch darum vollständig abdrucken lassen, weil sie wichtige Aufschlüsse über das alte Markenrecht, namentlich über das in neueren Zeiten vom Fiscus behauptete Eigenthum der Marken enthält.

da schon der Name die persönliche Freiheit dieser Menschen verbürgt, nur die Rechte auf ihre Güter gemeint seyen, ist bei ihnen sowohl als überhaupt bei den dort genannten übrigen Leuten Jedem, der die Urkundensprache des Mittelalters kennt, klar. Es wären nur bestimmte Abgaben auf den Gütern dieser Freien hergebracht <sup>35)</sup>.

b) Ferner heißt es Altarhörige Leute. Dieses sind die Wachszihsigen, die mit Beibehaltung ihres Eigenthums sich unter den Schutz einer Kirche gegeben hatten, der sie eine Recognition von Wachs gaben <sup>36)</sup>. Es müssen deren durch Veräußerung an Ritter oder Bürger gekommen seyn und dies die fragliche Vertragsbestimmung veranlaßt haben.

c) Bogtleute hießen die Bewohner der unter dem Kirchenvogt stehenden Höfe <sup>37)</sup>. Ihr Gutseigenthum ist unbestritten gewesen.

d) Hofesleute war die allgemeine Bezeichnung gefesselter Leute, vorzüglich in der Hofsverfassung <sup>38)</sup>. Bei den Hofsgütern in den benachbarten Provinzen ist das Erbrecht nie bestritten gewesen.

e) Eigene Leute. Hierüber sagt Kindlinger <sup>39)</sup>: „Da aber schon viele Hofsverfassungen gesprengt, mithin eine Menge gemeiner Höfe oder Hufen vereinzelt, und außer allem Verbande zu einem Oberhofe vorhanden waren, deren Eigenthum entweder die darauf sitzenden Bauern noch selbst besaßen; oder auch schon andern, als der Geistlichkeit, dem hohen und niedern Adel, den Einwohnern der Städte u. zugehörte, oder diese doch die Abgaben, die Dienste und sonstigen Hofrechte von solchen Gütern bezogen, so nannte man jetzt die Leute, welche

35) Kindlinger Gesch. d. d. Hör. S. 22. insbesondere Note k, welche oben S. 12. Note 12 extrahirt worden.

36) De Ludolph Obs. 167. Kindlinger S. 11.

37) Kindlinger S. 23.

38) Kindlinger S. 25. S. 82.

39) Daselbst.

diese vereinzelt Güter unterhatten, auch eigene Leute oder Eigenhörige, welche Benennung sonst nur den Kindern, Knechten und Mägden zukam, als welche man nicht zur Gemeinde, sondern nur zum Haus zählte." —

## 55.

Das Erbrecht der westfälischen Colonen war so lange unbezweifelt, bis romanisirende Juristen in die Gerichte einbrangen. Wie sollte auch ein reines Zeitpachtverhältniß da angenommen werden können, wo die Colonen meist die Gebäude selbst errichteten und unterhielten, wo seit undenklichen Zeiten Leibzucht und Interimswirthschaft hergebracht war, wo der Staat sich in allem nur an den Bauern als wirklichen Vertreter des Hofes hielt, wo der Bauer selbst in den Marken die Rechte seines Hofes selbstständig vertrat und dort, wie bei Gerichte, das Recht wies, wo überhaupt seit Jahrhunderten von Vater auf Sohn dieselben Familien ruhig die Höfe besaßen hatten? — Allein, wie gesagt, es drangen romanisirende Ansichten in die Gerichte. Man fing an, die Zeitbestimmungen in den Gewinnbriefen als Zeichen der römischen *locatio conductio* zu betrachten (s. oben S. 53) und so wurde das alte Herkommen durch Urtheilssprüche mancher Gerichte, die nur auf den Buchstaben der Gewinnbriefe sahen, erschüttert. Was den neuen Ansichten einigen Schein gab, war der Umstand, daß man bei neuen wirklichen Zeitpachtungen den Verträgen fast dieselbe Form, wie den Gewinnbriefen der eigentlichen immer erblichen Bauerngüter gab und dabei auch für den Fall demnächstiger Pächterneuerung eine Vorsteuer — *Laudemium* — festsetzte. Auf solche Weise floß denn Altes und Neues in einander, und es war leicht vorzuzusehen, wie nur zwei Auswege seyn werden, entweder alle diese gleiche Gewinnbriefe habende Pächter als Erbbesitzer, oder alle als Zeitpächter zu betrachten; ein drittes, genaue Ermittlung der historischen Verhältnisse, war im allgemeinen nicht wohl möglich, wegen der Verwirrung, die in die Redaction der Gewinnbriefe gerathen.

## 56.

So erschüttert aber auch in den Gerichten das Erbrecht war, so stand doch der Grundsatz immer fest, daß die Besitz-Abgaben nicht erhöht werden konnten. Selbst die westfälischen Landstände, deren abliche Curie doch sehr bei der Sache theilhaftig war, beschloffen auf dem Landtage von 1716:

„ein Attest dahin zu ertheilen, daß in hiesigem Lande hergebracht sei, wie daß die jährlichen Pächte und *praestanda* in lothbaren Gütern *propter commune publicum*, und damit ein Colonus zu Abführung gemeiner Lasten nicht incapabel gemacht werde, nicht, als nur aus sehr erheblichen Ursachen können gesteigert werden.“

Den schwankenden Zustand der damaligen Rechtsansicht sieht man auch aus diesem Zeugnisse. Da das Erbrecht zweifelhaft war, so führte man das öffentliche Wohl und das Fähigbleiben zum Lastentragen als Nothgrund an, und dabei hielt man sich noch eine Hinterthüre offen durch den Zusatz „als nur aus sehr erheblichen Ursachen,“ ein Zusatz, der nicht wohl anzuwenden war, und dem man es ansieht, daß er als Vermittler zwischen den widerstreitenden Ansichten der beiden ständischen Curien hat dienen sollen. Wie abweichend oft die Ansichten selbst über notorische Landesfachen sind, sieht man aus den widersprechenden Zeugnissen über das Erbrecht der hildesheimischen Bauern, welche am 8. Okt. 1726 der größere Ausschuß der hildesheimischen Ritterschaft und Städte für, am 17. Febr. 1730 das dortige Domkapitel und 7 Stifter aber gegen das Erbrecht gaben <sup>40)</sup>.

Keineswegs war übrigens die Frage über das Erbrecht bei der gesetzgebenden Behörde bestimmt verneinend entschieden. In der westfälischen Polizeiordnung von 1723 findet sich zwar hierüber keine direkte Festsetzung, wohl aber indirekte Andeutungen. Im §. 2. des Tit. 35. beschwert sich der Gesetzgeber, daß seit 20 oder 30 Jahren die Höfe und Güter ohne Zustimmung der Gutsherrn getheilt worden, und trifft nun Anseher, wie diese abgepliffenen Rotten, wenn sie mit der Zeit

40) *De Ludolph Obs.* 158.

verstorben, mit dem Bauerngut wieder vereinigt, und die Anrichtung neuer Kotten durch wachsame Aufsicht der Beamten vermieden werden solle. Diese Klagen und Bestimmungen des Gesetzgebers lassen sich nicht wohl denken, wenn man annimmt, daß die Bauern nur ein Zeitpachtrecht gehabt haben. Wie ließe sich dann überhaupt nur die Kühnheit einer Theilung denken? Und wie konnte dann der Gesetzgeber die Kotten noch vor der Hand bestehen lassen, da der Gutsherr als reiner Eigenthümer nicht verbunden war, dies zuzugeben? Warum bedurfte es überhaupt einer amtlichen Aufsicht hierüber, wenn der Gutsherr, dem doch offenbar das Mehrste an der Sache gelegen war, reiner Eigenthümer war?

Im §. 3. Tit. 35. wird Verkauf und Verkauf der Colonatgrundstücke bei Verlust des Gewinns verboten, und für den Fall, daß der Gutsherr hierin einwillige, Eintragung in das Aggravationsbuch gefordert. Bei einer einfachen Zeitpacht würden diese Bestimmungen sehr überflüssig gewesen seyn. Die Einwilligung des Gutsherrn in des Colons Besetzung deutet schon auf irgend ein dingliches durch den Gutsherrn nur beschränktes Recht des Colons hin.

Im §. 4. Tit. 35. entrüstet sich der Gesetzgeber darüber, daß die Bauern die Höfe in große unabträgliche Schulden stürzen, alsdann dieselben den Kindern ohne der Gutsherrn Vorwissen abtreten, sich einträgliche Leibzuchte vorbehalten, den übrigen Kindern große Brautschätze versprechen und bis zur Zahlung etliche Morgen Landes für die Zinse zu gebrauchen mitgeben, und also diejenigen, denen sie die Güter abtreten, sofort in einen so großen Schuldenlast stürzen, woraus sie nimmer sich retten oder losmachen können. Diesem ferner zuzusehen, ist der Gesetzgeber aber nicht gemeint, und ob er gleich keine Nichtigkeitserklärung für die Vergangenheit ausspricht, so verbietet er doch für die Zukunft. Hätte bisher bloßes Zeitpachtrecht vorgelegen, so wären diese Vorgänge nicht möglich gewesen, und würden auch für die Vergangenheit kraftlos erklärt worden seyn. —

Indessen waren eben die Bestimmungen dieser Polizeiordnung, das darin verstärkte Aufsichtsrecht des Gutsherrn

nämlich, geeignet, in ihrer Ausführung dem Gedanken an reine Zeitpachtverhältnisse Raum zu geben. Wirklich wurden seit 1723 manche willkürliche Entmaierungen von den Gerichten genehmigt, und merkwürdig ist es, daß die Verordnung vom 27. Nov. 1753<sup>41)</sup>, welche die verschiedenen oben berührten Satzungen der Polizeiordnung wiederholt, die dort angedrohte Strafe: „bei Verlust des Gewinns,“ welche damals schwerlich etwas anderes, als das Gewinnrecht auf das Gut überhaupt bedeuten sollte — mit anderen Worten beschreibt: „unter Verlust der Pacht- und Gewinnjahre.“ Der Unterschied zwischen beiden ist groß.

Allein ganz war doch auch der Gesetzgeber noch nicht gegen das Erbrecht eingenommen. Am 19. Nov. 1763 erfolgte auf Antrag der Landstände eine Verordnung (Beilage V.) wegen Abführung der im 7jährigen Krieg aufgeschwollenen Pächte und Erbzinsen<sup>42)</sup>. Hier wurden nun drei Arten von abhängigen Bauern unterschieden. Der „Erbzinsmann oder *Colonus*, der nur eine geringe bloße Recognition, als wenig Geld, Hühner, Eier oder dergleichen von seinem unterhabenden Gut oder Hof abzugeben hat, soll nicht des mindesten Nachlasses sich zu erstuen haben.“ Was aber „die Miethsleute oder *Conductores simplices* betrifft, welche etwa auf sechs oder weniger Jahre ein Gut gepachtet,“ so wird für diese wegen Verlust an den Früchten durch Fouragirungen und Expreffungen, ein dem Verlust angemessener Pachtzuschlag bewilligt. Ein etwelcher, aber doch geringerer Nachschuß wird bewilligt „den Erbpächtern oder *Coloniam perpetuam* habenden.“ — Der Gesetzgeber erkannte also Erbpächter und Zeitpächter an, wer aber das eine, wer das andere sei, dies war die Frage, die nach einmal verlornem richtigen Grundsatz die Gerichte in Verlegenheit setzte.

57.

Bei den Schwierigkeiten, womit das Erbrecht der Bauern zu kämpfen hatte, war natürlicher Weise der Willkür der Gutsh.

41) Kurcolln. Ebdittensammlung Bd. 2. Nr. 513. S. 405.

42) Dasselb. Nr. 514. S. 406.

herrn großer Spielraum gegeben. Obgleich es immer westfälischer Nationalgrundsatz war, daß die Pächte nicht erhöht werden konnten, und eben so wenig das einmal feststehende Gewinngeld — Folge der sonst unbefristeten Erblichkeit, — so ergab sich doch bald, wie wenig jener Grundsatz vermöge ohne die Erblichkeit, die ihm das Daseyn gegeben. Die Gutsherrn drohten häufig dem Colon, nach Ablauf der Gewinnzeit ihn zu enteignen, wenn er nicht neuern härteren Bedingungen, insbesondere einem schweren Gewinnelde sich unterwerfe. Begreiflich ist es, daß der Bauer häufig sich dieser Last lieber unterzog, als einen gefährlichen Rechtsstreit wagte. Dieses war nun aber der Weg, den Bauernstand methodisch auszusaugen und den Staat selbst zu entkräften. Darum fanden sich denn die westfälischen Landstände veranlaßt, ein verbotendes Gesetz in Antrag zu bringen, welches der Landesherr am 3. Mai 1782 erließ:

„Nachdem Uns die beschwerende unterthänigste Anzeige geschehen, daß verschiedene Gutsherrn der in Unserem Herzogthum Westfalen befindlichen pachtspflichtigen voll- und halbspännigen Bauernhöfe und Kotten nach Verlauf der in den Pacht- oder Gewinn-Notuln bestimmten gewöhnlichen Pachtzeit ihren um eine neue Gewinnung ansuchenden Colonen die Zahlung eines übermäßigen der Landesgewohnheit widrigen Gewinns anzumuthen, ja gar die von Alters her gewöhnlichen Pächte zu versteigern, oder doch sonst die Höfe mit neuen Lasten zu beschweren, und wenn sich der Colon hiezu nicht bequemen und dem Willen des Gutsherrn fügen will denselben zur Eingehung harter, die Kräfte des Hofes übersteigenden Bedingungen vermittelst Bedrohung der Entsetzung vom Hofe oder Kotten zu vermögen sich begeben lassen, dadurch Unsere getreue Unterthanen aber entkräftet und zu Abtragung gemeiner Landeslasten außer Stand gesetzt werden, forthin daher immer kostspielige Diskussionsprozesse entstehen, Wir aber solchem dem gemeinen Landesbesten schädlichen Unwesen vorzubeugen unterthänigst gebeten worden, so verordnen Wir gnädigst, daß kein Gutsherr eines pachtspflichtigen Hofes oder Kotten nach Ablauf der üblichen Gewinnzeit, oder wenn ein wußtgewordener Hof mit einem

neuen Colon besetzt werden will, zum neuen Gewinn oder Weinkauf, wosfern nicht bereits durch Gewohnheitsrecht oder Beding ein geringeres *Laudemium* festgesetzt ist, ein mehreres denn eines Jahrs Pacht vom Colon zu fordern und ihm aufzubringen, weniger denn die alte Pacht zu versteigern, noch den Hof oder Kotten mit neuen Lasten zu beschweren sich anmaßen, sondern der Landesobservanz gemäß mit eines Jahrs Pacht als einer Vorheuer sich begnügen, anbei aller Versteigerung der von Alters gewöhnlichen Pacht, und neuerlicher Beschwerung sich enthalten solle. Sammaßen Wir dann alle diesem zuwider zwischen dem Gutsherrn und Pächtiger eingegangenen Contracte und Verbindnisse hiemit cassiren, für null und nichtig erklären, auch allen und jeden Unsern Gerichten gnädigst und ernstlichst einbinden, darüber keine *mandata* zu erkennen, am wenigsten aber einige Execution zu erkennen.“

Diese Verordnung spricht allgemein von pachtspflichtigen voll- und halbspännigen Höfen und Kotten, und mußte daher auf alle Bauerngüter, bei denen ein gutsherrlicher Nexus Statt findet, angewandt werden, wie immer auch bisher die Gewinnbriefe gemodelt seyn mochten. Eine Anfrage des Advokat Plange zu Attendorn, auf welche Güter die Verordnung Anwendung finde, gab dem Hofrath zu Bonn die Veranlassung, am 2. Mai 1791 hierüber folgenden Bericht an den Kurfürsten zu erstatten:

„So viel nun die Sache selbst angeht, sind wir des Dafürhaltens, daß der eigene Inhalt des landesherrlichen Edikts vom 3. Mai 1782 die Frage, welche Güter keiner Pachtversteigerung unterliegen mögen, so klar und vollständig entscheide, daß es hierüber einer nähern authentischen Auslegung wohl nicht bedürfe. Dieses Edikt spricht vorerst ausdrücklich von pachtspflichtigen voll- und halbspännigen Bauernhöfen und Kotten; zum andern ist sein ganzer Zweck dahin gerichtet, daß weder durch Erhöhung der davon abfließenden Pächte, noch durch Auflage anderweiten Beschwerden die Unterthanen entkräftet und zum Abtrag gemeiner Landeslasten außer Stand gesetzt werden sollen. Welche Gü-

ter hinwiederum die Landeslasten zu tragen haben, darüber setzt das im Jahr 1655 errichtete *Catastrum* eben klares Ziel und Maas. Es sind nämlich: bloß diejenigen Höfe und Kotten, welche selbigesmal diesem Cataster einverleibt, welche nach Abzug davon derzeit darauf gehafteten Pächten und anderer *praestandorum* zur sicheren Contribution gezogen, und worauf ein verhältnismäßiges Matricular-Quantum gelegt worden. Daraus läßt unseres Ermessens die Regel mit Zuverlässigkeit sich aufstellen, daß maßgeblich oben angezogenen Edikts alle voll- und halbspännige, zudem schätzungspflichtige Höfe und Kotten ohne Unterschied, sie seyen Kirchen, Stift- und Klöstern gehörig oder auch nur *simplicis locationis titulo* ausgeliehen, von Erhöhung der Pächte und anderweitigen beschwerlichen Auflagen durchaus befreit bleiben müssen, von all andern Gütern aber, welche nicht aus Höfen oder Kotten, sondern einzelnen Grundstücken bestehen, auch zu den gemeinen Landeslasten keinen Beitrag leisten, derlei Befreiung nicht angefordert werden könne. Und da ebenwohl Landdrost und Räte, wie der gehorsamst angefaltene Bericht bewährt, mehr erwähntes Edikt in demselbigen an und für sich klaren Sinne genommen haben, so zweifeln wir nicht, Euer kurfürstliche Durchlaucht werden den Advokat Plange mit seinem ungeeigneten Gesuch lediglich abzuweisen keinen Anstand nehmen.“

Indessen fand der Kurfürst doch für gut, am 4. Mai 1791 dem Advokat Plange die gebetene authentische Interpretation zu ertheilen, mit folgenden Worten:

„Auf vorläufig von Kurfürstl. Hofrath erstatteten gutachtlichen Bericht erklären Seine kurfürstliche Durchlaucht auf die geschehene Anfrage in Betreff des landesherrlichen *Edicti* vom 3. Mai 1782 hiemit gnädigst, daß nach dem Sinn desselben alle voll- und halbspännige schätzungspflichtige Höfe und Kotten ohne Unterschied, sie seyen den Kirchen, Stift- oder Klöstern gehörig, oder auch nur *simplicis conductionis titulo* ausgeliehen, von Erhöhung der Pächten und anderweiten beschwerlichen Auflagen durchaus befreiet sind; von wegen all anderen Gütern aber, welche

nicht aus Höfen oder Kotten, sondern einzelnen Grundstücken bestehen, auch zu den gemeinen Landeslasten keinen Beitrag leisten, derlei Befreiung nicht gefordert werden könne.“ —

58.

Um diese Verordnungen schloß sich nun eine Jurisprudenz, welche strebte, die Wunden zu heilen, welche die Irrthümer romanisirender Rechtsgelehrten dem Bauernstande geschlagen hatten. Durch die Verordnung war das alte gute Recht wieder anerkannt und aufgefrischt worden. Sie setzt, indem sie von „vor Alters gewöhnlichen Pacht,“ von „üblichem Gewinne“ spricht, ein Erbrecht des Bauernstandes voraus, sie will nicht jetzt erst dem Bauernstand eine Wohlthat erzeigen, sondern nur herstellen und kräftigen, was an sich schon Rechtens war. Und wenn die Erläuterung von Gütern, die nur *simplicis locationis titulo* ausgeliehen worden, redet, so will sie dadurch den Kunstgriffen der Gutsherrn, welche in den Gewinnbriefen das Recht des arglosen unerfahrenen Bauern in reines Zeitpacht-Verhältniß verkehrten, begegnen. Da der Gutsherr dies Colonatgut nicht einziehen, sondern nach Tit. 35. §. 1. der Polizeiordnung besetzen muß, und da er bei dieser Besetzung weder Pacht- noch Gewinngeld erhöhen darf, so mußte nunmehr jeder Gedanke an Zeitpacht verschwinden. Der Gutsherr konnte ja gar kein Interesse dabei haben, willkürlich den Colon zu entmircieren, da er den Hof gleich wieder besetzen mußte, ohne daß er von dem neuen Colon mehr erhielt, als vom alten. Da es nun ohnedem noch gar nicht ausgemacht war, daß die Colonatgüter überhaupt Zeitpachtgüter seyen, da vielmehr die oben angeführte Verordnung vom 19. Nov. 1763 allerdings des Instituts der Erbpacht erwähnte, es nun aber im höchsten Grade schwierig war, in den einzelnen Fällen über Daseyn von Erb- oder Zeitpacht zu urtheilen, indem die Gewinnbriefe meist alle klüglich auf *conductio simplex* gestellt waren — so begreift es sich leicht, wie begierig die Gerichte die Gelegenheit ergriffen, das alte Recht herzustellen, das Erbrecht bei den Colonatgütern überhaupt anzuerkennen. Sie maasften sich dadurch nicht eine gesetzgebende Gewalt an, wie wohl hin und

wieder geglaubt worden, sondern sie vermieden nur Irthümer ihrer Vorgänger, die noch keineswegs zu einem festen Rechte erwachsen waren. Auch war dieses das einzige Mittel, um den Zweck der Verordnung vollkommen zu erreichen, denn wenn der Gutsherr noch das Recht der willkürlichen Entmeierung nach Ablauf der Gewinnzeit haben sollte, so hatte er es noch immer in seiner Gewalt, heimlich dem Colon lästige Bedingungen aufzulegen, der sich dann dagegen nicht beschweren durfte, indem er sonst bei Ablauf der Gewinnzeit eine Entmeierungsklage befürchten mußte. Gerade dieser Drohung erwähnt ja auch ausdrücklich das Gesetz. — Die staatswirthschaftliche Rücksicht, daß nun der beerbrechtete Colon das Gut ordentlich bebauen und verbessern werde u. s. w., durfte die Richter zwar nicht leiten, allein da sich die Ueberzeugung von dem alten guten Rechte der Bauern — wie denn auch überhaupt eine richtigere Anschauung des deutschen Privatrechts die romanisirenden Ansichten zu verdrängen anfing — und von dem Zwecke des Gesetzes hinzugesellte, so mußte jene Rücksicht die Richter in ihrer Ansicht vollends befestigen.

Es waren also von 1782 an unstreitig alle schatzpflichtigen Colonatgüter von den Bauern mit Erbrecht besessen. —

## Zweites Kapitel.

Entwicklung der rechtlichen Grundsätze des Colonatverhältnisses.

59.

### A. Erbzinsgüter

Die edelste Art bäuerlicher Verhältnisse findet bei den Erbzinsgütern statt. Dies sind nämlich solche Güter, deren Eigenthümer der Besitzer ist und von denen er einen Zins, *canon*, oder gewisse Dienste entrichtet; der Zins kann ein aufgelegter oder vorbehaltener seyn. Von Erbpachtgütern unterscheiden sie sich darin, daß der Besitzer voller Eigenthümer ist und nur die Rente als eine deutsche *servitus in faciendo*,

zu entrichten hat, wogegen der Erbpachter wenigstens kein voller Eigenthümer ist. Die praktischen Folgen dieses Unterschiedes sind sehr groß, es fallen bei den Erbzinsgütern alle die Beschränkungen des Besitzers weg, welche bei der Erbpacht aus dem direkten Eigenthum und Aufsichtsrecht des Gutsherrn folgen, so wie auch bei der Vererbung- und Kindtheilebestimmung leicht begreiflicher Weise die größten Differenzen unter beiden Arten von Gütern sich ergeben. Man kann daher auch keineswegs sagen, daß durch die in Folge der Verordnung vom 3. Mai 1782 unbestritten gewordene Annahme des Erbrechts der Colonen beide Arten von Gütern in einander verschmolzen. Da nach den obigen Ausführungen für Freiheit des Bauernstandes und seiner Besitzungen, als den ursprünglichen Zustand überhaupt die Vermuthung streitet, so liegt in dem Bekenntnisse, zu Zins und Dienst verbunden zu seyn, noch keineswegs ein Bekenntniß daseyender Gutsherrlichkeit. Es ist sogar geschichtlich und durch Urkunden<sup>43)</sup> zu erweisen, daß häufig Dienste und Zins gekauft worden. —

Dagegen sind aber auch die Erbzinsgüter sehr von der römischen *Emphyteusis* unterschieden. Der wesentliche Unterschied liegt in dem bei der *Emphyteusis* Statt findenden getheilten Eigenthum. Auch die speciellen, dem Besitzer sehr nachtheiligen Bestimmungen dieser *Emphyteusis* finden daher auf unsre Erbzinsgüter keine Anwendung, wo nicht ausdrücklich nach Einführung des römischen Rechts römische Emphyteusen errichtet worden<sup>44)</sup>. Freilich haben früher die romanisirenden

43) Selbst noch aus dem Ende des 17ten Jahrhunderts.

44) Run de S. 526. Es finden allerdings auch bei einzelnen Grundstücken im Lande Verhältnisse getheilten Eigenthums Statt, ohne daß diese einen bestimmten Namen hätten und ohne daß sie grade Emphyteuse wären. Häufig werden von Kirchen solche einzelne Grundstücke in Erbzins besessen. Daraus, daß darauf die Colonat-Verordnung nicht Anwendung findet, folgt noch keineswegs eine Vermuthung gegen das Erbrecht an denselben. Ein geschickter Advokat wird schon wissen, durch eine ordentliche Litiscontestation ein richtiges Beweis-Interlocut vorzubereiten. Selbst die Form der Gewinnung läßt hier noch nicht nothwendig auf Abwesenheit von Erb-

Juristen die Anwendung der Grundsätze von der *Emphyteusis* hier eben so unbedenklich gefunden, als die von der *conductio* auf gewinnpflichtige Bauern, allein diese Irrthümer haben längst aufgehört, in den Gerichten zu herrschen. Ueberhaupt gibt es also eigentlich keine besondere Art Erbzinsgüter, diese sind vielmehr gewöhnliche Erbgüter, die mit *servitutes in facienda* belastet sind; und es bedarf nur darum einer Erwähnung dieser Verhältnisse, damit nicht geglaubt werde, daß jedes zins- oder dienstpflichtige Gut nun auch von selbst in einem Gutsherrlichkeits-Verbande stehe.

60.

### B. In gutsherrlichem Verbande stehende Güter.

#### a) Leibeigenthums- und hofhörige Güter.

Es werden wenige gefunden werden, welche noch die Meinung der älteren Juristen, daß die Leibeigenschaft eine Fortsetzung der — wie sie glaubten — sonst allgemeinen Sklaverei des Bauernstandes sei, vertheidigen. Möser, und nach ihm Kindlinger, haben es so klar bewiesen, daß die Leibeigenschaft sich allmählich aus der alten Hörigkeit durch den Verfall des Heerbanns entwickelt habe, daß es überflüssig seyn würde, wenn wir uns darüber noch verbreiten wollten, vollends seit Kindlingers Geschichte der deutschen Hörigkeit, insbesondere der sogenannten Leibeigenschaft, im Jahre 1819 erschienen.

Die Leibeigenschaft ist nie allgemein im Herzogthum Westfalen gewesen. Im Jahre 1804 bestand sie nur noch in einigen Gegenden an der Lippe, an der nördlichen Grenze des Herzogthums, nämlich bei einzelnen Gütern in den Ämtern Erwitte und Geseke, und dem Gräflich von Plattenberg-Lenhäusenschen Patrimonialgericht Hoftadt und dem Freiherrlich von Schorlemerschen Patrimonialgericht Frizharzkirchen. Die Anzahl der sämtlichen in diesen Ämtern und Gerichten befindlichen im Leibeigenthumsverbande stehenden Güter belief sich im Jahr 1804 auf 490,

recht schließen. Veränderlichkeit oder Unveränderlichkeit des Besizes und der Abgaben wird im Zweifel das Hauptunterscheidungs- und Erkennungszeichen seyn,

Wenn man übrigens allenthalben, wo in Urkunden des Mittelalters das Wort: *Mancipium* oder „eigene Lide“ vorkommt, Leibeigenschaft sehen will, so möchte diese in vielen Theilen des Landes bestanden haben. Indessen kann man nur da, wo das Hauptmerkmal der Leibeigenschaft, der Sterbfall, vorkommt, eine Leibeigenschaft annehmen. Bei den Colonen des Klosters Dehlinghausen scheint wirklich früherhin ein solcher Sterbfall bestanden zu haben. In neuerer Zeit aber gab es, wie gesagt, nur die erwähnten 490 Leibeigenthumsgüter in einer Gegend, welche an die Länder, worin die Leibeigenschaft vorzüglich bestand, angrenzte. —

Ueber die rechtlichen Verhältnisse dieser Leibeigenthumsgüter bestanden keine geschriebenen Gesetze. Es wurde daher nach dem Herkommen entschieden. Wo dieses nicht ausreichte, trat freilich Richterwillkühr ein, die sich früher durch Anwendung der Ravensbergischen<sup>45)</sup> und der münsterschen Eigentumsordnung leiten ließ, späterhin aber und zwar zu Ende des vorigen Jahrhunderts diese im Herzogthum Westfalen nicht promulgirten Gesetze nicht weiter achtete. Man sieht dies aus einem Antrage der westfälischen Landstände vom Jahr 1800, worin die Nothwendigkeit einer bestimmten Gesetzgebung über die Leibeigenthumsverhältnisse dargestellt und darauf, daß die Richter nummehr, ohne ferner auf die Ravensb. und Münst. Eig.-Ord. zu achten, rein nach ihrem *arbitrium* entscheiden, bemerkt wird. Der Antrag hat indessen keine andere Folge, als das Einfordern einiger Berichte von Beamten gehabt.

Leibeigene, die zugleich im Besitze der eigenbehörigen Colonie sind, sind in Beziehung auf diese Colonie dem Gutsherrn zu Diensten und Abgaben verbunden, wodurch der Leibeigene sich von anderen nicht in solchem Leibeigenthumsverbande stehenden Colonen nicht unterscheidet. Dahin gehört denn auch das Gewinn- oder Antrittsgeld, welches nicht bloß von Leibeigenen, sondern auch von anderen Colonen zu entrichten ist. Das Wesen der Leibeigenschaft äußert sich dagegen vorzüglich in jenen Abgaben und Leistungen, die der Leihherr auch von jenen Eigenbehör-

45) Abgedruckt in *de Ludolph Observ.* 150.

rigen forderen kann, die sich nicht im Besitze des pflichtigen Guts befinden; dahin gehört der Sterbfall, der Zwangsdienst und die Abgabe für die Lösung des Freibriefs. Wir werden davon im vierten Buche handeln.

## 61.

Außer den eigentlichen Leibeigenen = Colonien gab es noch im Amt Erwitte eine Art von Gütern, die gewöhnlich auch unter die eigenbehörigen gerechnet wurden, von denen sie aber doch in mehr als einem Betrachte abweichen. Sie kommen unter dem Namen der hofhörigen vor. Die Verhältnisse der einzelnen mit diesem Namen bezeichneten Güter sind sehr verschieden; ihr allgemeiner Charakter scheint zu seyn, daß die Kinder nicht zum Zwangsdienst verbunden sind, daß das *Mortuarium* (Sterbfall) in einer fixirten Abgabe, nämlich bei dem Manne in einem Ros, und bei der Frau in einer Kuh besteht, und daß nur bei wenigen ein Freibrief zu lösen ist. Die Abgaben dieser Hofhörigen haben also das Ansehen einer bloß an den Besitz des Colonats geknüpften Verbindlichkeit, wogegen das, was der Eigenbehörige als solcher an den Gutsherrn leistet, eine eigentliche Personalabgabe ist, die auf der Person haftet, ohne Rücksicht darauf, ob diese ein dem Gutsherrn gehöriges Colonat besitze oder nicht.

Es scheint, daß diese hofhörigen Güter die ursprüngliche Grundlage der Leibeigenthumsgüter waren, indem bei ihnen noch der Verband mit dem Oberhof und unter sich Statt fand, wogegen die aus diesem Verbande gerissenen Hörigen eigene Leute genannt wurden <sup>46)</sup>, und, allein stehend, den Herren mehr preis gegeben waren, weshalb auch bei ihnen die Verhältnisse lästiger geworden. Doch sind das nur Hypothesen.

## 62.

## b) Colonatgüter.

Da man durch Erbzinsgüter, weil bei ihnen kein getheiltes Eigenthum Statt findet, nur als gewöhnliche Erbgüter betrach-

46) Kindlinger §. 25.

ten kann, und die Leibeigenthumsverhältnisse sich nur durch eigene Personalabgaben auszeichnen — so sind in Bezug auf Güterverhältnisse die Rechtsgrundsätze von Colonatgütern überhaupt entscheidend. Colonatgüter sind solche, welche — sie mögen nun ursprünglich, was selten zu ermitteln, aufgetragen oder gegeben seyn — von einem Gutsherrn einem Colon verliehen worden. Eine negative Begriffsbestimmung ist, daß nicht die Form des Lehns- oder emphyteutischen Contracts statt finde. Was zur Vervollständigung eines positiven Begriffs gehört, wird aus der Darstellung der Rechtsverhältnisse dieser Güter, wozu wir uns nunmehr wenden, von selbst hervorgehen.

## 63.

I. Die erste und wichtigste Frage ist die nach der Natur des Colonatrechts, welche rechtliche Ansicht dieses habe. Die Römer theilen bekanntlich die Rechte in *jura in re* und *ad rem*, und jene wieder in *dominium* und *jus in re aliena* ein, und das *dominium* ist nun wieder *directum* oder *utile*. Welche Stelle hier das Colonatrecht des Bauern einnehme, steht sonach zur Frage. Strube behauptet, daß der Colon nur ein persönliches Recht habe <sup>47)</sup>. Er geht davon aus, daß der Colon ursprünglich nur das Recht einer reinen *conductio* gehabt und die Gesetzgebung ihm erst späterhin ein erbliches Recht gegeben habe, wodurch aber nur die Unwiderruflichkeit des Miethscontracts in so weit, aber keineswegs die sonstigen aus der *locatio conductio* folgenden Rechtsverhältnisse aufgehoben worden. Wäre diese Ansicht richtig, so würde der Colon gar kein Klagerecht gegen Dritte haben, der Anerbe zum Beispiel würde, wenn der Gutsherr das Gut einem andern eingeräumt, gegen diese keine dingliche sondern nur eine persönliche Klage gegen den Gutsherrn haben. Er würde überhaupt dem *successor singularis* des Gutsherrn

47) *Comm de jure villicor. Cap. II. §. 2—10. et Access. I.* Buch Gesenius im Meierrecht Th. II. Kap. 3. ist dieser Meinung beigetreten.

weichen müssen, eine Behauptung, die Struyck <sup>48)</sup> wirklich aufstellt, und der Strube <sup>49)</sup> nur widerspricht, indem er die Sünde der Inconsequenz gegen seinen aufgestellten Grundsatz, begeht.

Es ist wohl einleuchtend, daß Strubes Behauptung unrichtig sey. Die historische Hypothese, wovon er ausgeht, ist noch keineswegs bündig erwiesen, vielmehr ist das Gegentheil wenigstens eben so wahrscheinlich, wie wir oben im ersten Kapitel näher auszuführen versucht haben. Man muß das Rechtsverhältniß so betrachten, wie es sich darbietet. Und da sehen wir ein von der Willkür des Gutsherrn unabhängiges Recht zur Gutebenutzung, dem die Gewinnung nur Form ist — zum Zweck der Anerkennung des gutsherrlichen Rechts — wir sehen, daß dieses Recht auf die Erben übergeht, wir sehen, daß die bürgerliche Gesellschaft sich nur an den Colon als Vertreter des Hofes hält, von ihm die Gutslasten, die doch sonst nach der Regel nie einem persönlich-Berechtigten obliegen, fordert, wir sehen, daß der Colon ohne Anstand die Rechte des Hofes klagend und einredend gegen Dritte verfolgt. Es ist daher keinem Zweifel unterworfen, daß er ein stärkeres Recht als das eines bloß aus einem Vertrag persönlich-Berechtigten habe. Er steht zur Sache selbst in Verhältniß. Er hat sonach ein dingliches Recht, wie auch die beiden Kunde <sup>50)</sup> und Danz <sup>51)</sup> annehmen.

Welche Art dinglichen Rechts der Colon habe, wird nun zu untersuchen seyn. Buri <sup>52)</sup> scheint ihm ein Eigenthumsrecht zuzuschreiben, was Danz, der bloß ein Realrecht zugiebt, bestreitet. Die richtigste Ansicht dürfte wohl folgende seyn. Die Colonat-Nutzungs-Verhältnisse gehören

in die Classe der Real-Rechte, aber, wie Kunde Sohn (am angef. Ort) sagt, als neue, dem fremden Rechte unbekannte Gattungen, für welche weder die beim Lehn, noch die bei der Emphytheusis vorkommenden Verhältnisse direkt die Entscheidungs-Norm geben können, sondern lediglich die Natur des Colonat-Verhältnisses. Indessen haben wir hierdurch noch keinen juristischen Namen für das fragliche Rechtsverhältniß gewonnen. Dieser juristische Name kann aber unfres Erachtens kein anderer seyn, als der eines *dominium utile*. Wir meinen hier nicht jenes römische *dominium utile*, welches sich nur durch seine Entstehung als prätorisches von jedem anderen auszeichnet, und welchen Begriff die Glossatoren, verleitet durch die Eintheilung der Klagen, in *directae* und *utiles* geschaffen haben, <sup>53)</sup> sondern wir meinen das den germanischen Völkern eigene Institut getheilten Eigenthums, so sich im Mittelalter ausgebildet hat, und welches doch einen Namen haben muß. Die Römer kannten kein getheiltes Eigenthum, bei ihnen konnte nur der eine *dominus* und der andere *in re aliena* berechtigt seyn. Diese scharfe Begriffsbestimmung kennt das germanische Recht nicht, es kennt dagegen wirklich getheiltes Eigenthum, im allgemeinen aus dem Feudalsystem entspringend, und dieser Begriff allein kann hier, da römische Ansichten nicht auf ein deutsches Institut zu übertragen, der anwendbare seyn. Die germanische Jurisprudenz hat dieses ihr vorliegende Rechtsverhältniß einmal so genannt, und ist es allenfalls zufrieden, daß man es mit dem Zusätze *germanicum* bezeichne, um es zu unterscheiden von dem römischen *dom. util.*, worüber die römischen Juristen immerhin streiten mögen. Nimmer kann die germanische Jurisprudenz verbunden seyn, das deutsche Rechtsverhältniß nach der römischen Unterscheidung *inter dominium et jus in re aliena* beurtheilen zu

48) *Usus modernus Pandectarum*, Lib. 19. tit. 2. §. 30.

49) Kap. VIII. §. 20.

50) Kunde, Vater, Grdsf. d. g. d. pr. N. §. 528. Kunde, Sohn, die Rechtslehre von der Leihzucht oder dem Allentheile auf deutschen Bauerngütern. §. 18.

51) Handbuch Bd. 5 §. 527.

52) Von Bauerngütern, S. 83. ff.

53) *Glossa ad L. 1. de bon. poss. ad L. 15. §. 16. de damn. inf. ad L. 1. Si ager vectigal. ad L. 2. inf. de superficiebus. ad L. 3. de usurp. et usucap. ad L. 1. C. de Thesaur. S.* überhaupt Thibaut Versuche über einzelne Theile der Theorie des Rechts Bd. II. Abth. 3. S. 84. ff.

lassen, so wenig, als die römischen Juristen zugeben, daß man den deutschen Begriff getheilten Eigenthums in ihre Wissenschaft übertrage. — Auch hat die hessische Gesetzgebung durch den §. 10. Nr. 8 der Verordnung vom 5. Nov. 1809 erklärt, daß den Westfälischen Gutsherrn nur ein „Ober-Eigenthum“ zuzuschreiben.

64.

II. Der Colon erhält vom Gutsherrn einen Gewinnbrief. Oben im §. 53 ist es schon umständlicher erörtert, wie man aus den allmählig umgemodelten Gewinnbriefen ein Zeitpachtverhältniß zu erfolgern bemüht gewesen. Auch im Herzogthum Westfalen läßt sich dieß nachweisen. Es werden wenig Bauerngüter seyn, wobei nicht die ältesten Gewinnbriefe anders lauten, als die neueren. — Schon früh im 17. Jahrhundert ward übrigens angefangen, die Gewinnbriefe zu verändern, was aber erst im 18. Jahrhundert Folgen auf die Rechtsprechung auferte. Es ist anziehend, solche Gewinnbriefe eines Gutes von einigen Jahrhunderten zu vergleichen, wobei man aber bis zu Ende des 16. oder Anfang des 17. zurückgehen muß. So heißt es z. B. von dem S. 3 Gute in dem Gewinnbriefe von 1601:

„Wir — Abt — thun kund und bekennen mit diesem Gewinn-Zettul, daß wir vermeyret und ausgethan haben, unseres Klosters und Gotteshauses, erb- und eigenthümlichen Hof — — mit seinen zugehörigen Gütern, wie dieselbe in Holz und Feldern, Torve und Twige gelegen seynd, dem bescheidenen . . . doch diesergestalt, daß er uns und unsren Nachkommen währendem achtjährigen Gewinn, jährlich von solchem Hofe und Gütern nach . . . verrichten soll ein Malter Hafer, einen Reichsthaler, zwei Hühner, hundert Eier und zwei Pfund reines gehächelten Hanfes, auf gewöhnliche Zeit, wie dieselbe von Alters hergebracht seye. Er soll und will auch vom Gehölze des Hofes nichts verwüsten oder andern verkaufen, auch die Pacht auf gewöhnliche Zeit bezahlen, und von dem Gute nichts

beschweren, bei Verlust des Hofes und Gewinnes. Alles ohne Gefährde.“ —

In dem nächsten Gewinnbriefe desselben Guts von 1612, sieht man schon den Zusatz, daß im Eingange, wo es hieß: „daß wir vermeyret und ausgethan haben,“ zugesetzt wird, „auf acht Jahre;“ am Schlusse aber kommt der wichtige Zusatz: „Nach Verlauf vorgemeldeter acht Jahren, und so oft beiderseits ein Haupt verstorbt (das Gott lange verhüte) soll uns dieser Hof ohne männliches Einreden wiederzum heimgesfallen seyn, und wir bemacht seyn wollen, solchen Hof selbst zu gebrauchen oder nach unserm Gefallen einem andern zu verheuern.“

In dem folgenden Gewinnbriefe von 1620 heißt es nun schon im Eingange: „in Gestalt eines schlechten Gewinns untergethan und elocirt haben.“

Die Gewinnbriefe wurden nun ertheilt von 6 zu 6, 7, 8, 12 zu 7, 8; 12 Jahren, jenachdem es bei den einzelnen Colonaten hergebracht war. Keineswegs aber war es allgemein nothwendig, daß beim Tode des Gutsherrn oder Colons neu gewonnen werde, nur bei einzelnen Colonaten findet sich diese Pflicht. Wir sehen aus dem oben extrahirten Gewinnbrief von 1612, daß der Gutsherr dieses einzuführen beabsichtigte.

Die nicht geschene Gewinnung gab dem Gutsherrn, solange überhaupt das Erbrecht fest stand, nicht ein Recht, auf Entmeirung, sondern nur, auf Erfüllung dieser Pflicht zu klagen, wobei natürlicher Weise die Gewinnelder das Haupt-Interesse waren, nebenbei aber auch die Verwandslung in Erbzigsgut zu verhindern beabsichtigt ward.

Der Colon konnte sich rechtlich nicht weigern, das bestehende Colonat-Verhältniß urkundlich anzuerkennen, und so waren denn die Gewinnpflicht und Colonat-Verhältniß Correlate. Allein daraus, daß Jemand von einem Gute Abgaben leistete, folgte noch gar nicht, daß er Colon war. Es konnte also auch durch diesen Umstand allein die Klage auf Gewinnung nicht begründet, sondern es mußte auf andere Weise der Beweis gebracht werden, entweder

durch Nachweis früherer Gewinnung oder früherer Ausübung gutherrlichen Obereigenthums. Ward dieses nicht erwiesen, so war das Gut ein Erbzinsgut, ein belastetes Erbgut, (S. 59.) und man begreift diesennach, mit welcher Heftigkeit so oft über die Gewinnungs-Pflicht gerechdet ward.

Die Gewinnung giebt das Colonatrecht nicht, sondern sie ist eben eine Folge des schon daseyenden Colonatrechts, eine Pflicht des Colons, und ein Recht des Gutscherrn, sie zu verlangen als urkundliche Anerkennung des Rechtsverhältnisses, und die Einnahme: Gewinngeld, sicherend. Dieses folgt nothwendig aus dem von des Gutscherrn Willkühr in keine Wege abhängigen Erbrecht des Colons. Daher kann denn auch dem Auerben nicht ein dinglich Klagrecht gegen Dritte, denen der Gutscherr das Gut zugewandt, versagt werden, (S. 63.) obgleich die Frage über das Recht zum Gute gleichsam als Präjudicialfrage mit dem Gutscherrn auszumachen. Eigentlich scheint hier ein Streitgenossenschafts-Verhältniß vorzuliegen, ähnlich dem, womit sich die Novella 112. Kap. I befaßt:

„*Si quidem heres judiciali sententia dominus earum fuerit demonstratus, tunc legatarius, quod ei relictum est, modis omnibus consequatur. Si vero heres in iudicio victus extiterit, non habeat legatarius licentiam, aliam rem pro eodem legato heredem exigere. — Unde damus licentiam legatario (Si hoc prodesse sibi putaverit) litis participem fieri, ut ne aliquam forte negligentiam seu proditionem heredi possit obicere.*“

65.

III. Der Colon ist nicht wie ein römisches Usufructuar zu betrachten, dessen Recht auf den Fruchtgenuß vom Eigenthum auf gewisse Zeit abgelöst ist, sein Recht ist in jedem Betracht weiter, es ist nicht auf gewisse Zeit vom Eigenthum abgelöst, es ist ewig und eine Art Eigenthum. (S. 63.) Der Gutscherr hat nur ein Recht auf die Pacht,

ist aber von jedem weiteren Vortheil, den das Gut auf was immer für Weise darbietet, ausgeschlossen, so fern er nicht größere Rechte hergebracht hat. Es ist diesennach nicht zu bezweifeln, daß dem Colon die verschiedenen Arten der *accessio*, als da sind *alluvio*, *insula* <sup>54)</sup> und so weiter, gebühren. Zweifelhaft ist es, wem der *thesaurus* zufalle. *Voët* <sup>55)</sup> behauptet, daß dem *Emphyteuta* auch der *thesaurus* gebühre, weil er auch den Schaden der Sache tragen, und selbst, wenn der größere Theil des *praedium* zu Grunde gehe, den Canon fort entrichten müsse, auch überhaupt gewissermaßen als Eigenthümer zu betrachten sey. *Bury* <sup>56)</sup> dagegen bestreitet dem *Emphyteuta* den Schatz, weil er kein Eigenthümer sey. *Lhibaut* <sup>57)</sup> bestreitet dem *Emphyteuta* gleichfalls den Schatz, weil dieser keine Frucht des Bodens sey, und er nur auf die Früchte und eine Disposition über die Sache zu diesem Zwecke ein Recht habe. *Strube* <sup>58)</sup> vindicirt ebenfalls dem Gutscherrn als Eigenthümer des Bodens die auf das Eigenthum fallende Hälfte des Schatzes, und läßt dem Colon nur die andere Hälfte, die auch jedem andern Finder gebühren würde. — So selten anwendbar diese Lehre von gefundenen Schätzen auch ist, so erfordert es doch die Vollständigkeit, diese Frage hier zu beantworten. Ob der *Emphyteuta*, da er kein Eigenthum im römischen Sinne des Wortes hat, auf den Schatz Ansprüche machen könne, ist bei gegenwärtiger Frage gleichgültig. Wohl aber glauben wir, daß bei deutschen Colonatgütern der den Schatz findende Colon dem Gutscherrn nichts davon abzutreten brauche. Der Schatz wird im allgemeinen als herrnlose Sache

54) Wegen der *insula* ist *Strube* Kap. III. §. 2. anderer Meinung, aber ohne rechtlichen Grund.

55) *Comment. ad Pand. Libr. 6. tit. 3. §. II.*

56) S. 168. 169. *Lauterbach Coll. Th. pr. Libr. 41. tit. 1. §. 36.* behauptet dasselbe.

57) *System des Pandekten-Rechts* §. 631.

58) Kap. III. §. 2.

durch Occupation erworben. 59) Constantia forderte, daß dem *fiscus* die Hälfte abgegeben werde 60). Gratian, Valentinian und Theod. billigten dem Eigenthümer des Bodens ein Viertel des Schatzes zu 61). Ein ferneres Gesetz von Valentinian, Theod. und Arkad. scheint gar den Findern das Ganze unbedingt zuzusprechen 62). Anzeige des Fundes beim Kaiser war aber immer noch erforderlich 63). Justinian hob nun diese Anzeigen als überflüssig auf 64). Nachsuchen mit lasterhaften Künsten und das geflissentliche Schatzgraben auf fremdem Boden ward verboten. Der Grundsatz des Erwerbens durch Occupation ward im allgemeinen nicht aufgehoben, sondern nur, nachdem das absichtliche Schatz-Suchen auf fremdem Boden verboten, und mit der Strafe der Abgabe des Ganzen an den Eigenthümer belegt war, im Gegensatz davon so fortgefahren:

*„quod si forte vel arando, vel alias terram alienam a lenda, vel quocunque casu, non studio perscrutandi, in alienis locis thesaurum invenerit, id quod repertum fuerit, dimidio retento, altera dimidia data, cum locorum domino partiatur. Ita enim evenit, ut unusquisque suis fruatur et non inhiat alienis.“*

Nun aber ist der Boden für den Colon kein *alienus*, dieser ist nach der Idee des deutschen getheilten Eigenthums allerdings eine Art Eigenthümer desselben. (S. 63.) Dieses Eigenthum ist aber nicht, wie das römische, mehreren in Gemeinschaft zustehend (*condominium*) als in welchem Falle leicht durch Theilung der Eigenthümers-Hälfte der Streit geschlichtet werden könnte — sondern Jeder ist ohne weiteres

59) L. 31. §. 1. de *acquir. rer. domin.* Hugo Lehrbuch des heutigen römischen Rechts. 5. Aufl. §. 72.

60) L. 1. Cod. Theodos. de *thesauris* (10. 18.)

61) L. 2. eod.

62) L. 3. eod.

63) Hugo Geschichte des römischen Rechts. 6. Aufl. §. 398. S. 662.

64) L. un. Cod. de *thesauris*.

als Eigenthümer zu betrachten. Daß des Gutsheeren Eigenthum hier das Uebergewicht habe, läßt sich darum nicht behaupten, weil die Vermuthung dafür streitet, daß die Vortheile der Sache dem Colon zustehen. Giebt also das Eigenthum — was sich beiderseits die Waage hält — nicht den Ausschlag, so bleibt der Rechtsgrund der Occupation allein stehen, und es wäre folglich das Recht des findenden Colons auf das Ganze begründet. Zweifelhaft bleibt die Sache aber doch bei allem dem, welcher Zweifel sich leicht erklären läßt bei der Anwendung eines römischen Gesetzes auf das den Römern unbekanntes Institut des deutschen *dominium utile*. —

66.

IV. Von der Regel, daß dem Colon die Vortheile des Guts gebühren, trat häufig eine Ausnahme ein bei den Colonat-Waldungen. Folgende Bemerkungen werden diesen Gegenstand erschöpfen.

1. Ueber die Benutzungs-Vertheilung der Colonat-Waldungen zwischen dem Gutsheeren und Colon gab es keine allgemeine Gesetze oder Herkommen, vielmehr waren bei jedem einzelnen Colone die Rechtsverhältnisse nach dem Herkommen oder den Gewinnbriefen zu ermitteln.
2. Meistens hatte der Colon die unbeschränkte Benutzung des Schlagholzes — insbesondere auch der sogenannten Hageberge.
3. Die Benutzungs-Rechte auf das Hochgehölz waren bei den einzelnen Colonien verschieden; allgemein aber war die Bestimmung des §. 3. Tit. 35 der Polizei-Ordn. : 65) „Die Bauern sollen ohne der Erb- oder Guts-Herrn Willen das Hochgewäldt und fruchtbare Bäume nicht abpfälen und verkaufen.“ — Auch enthalten fast alle Gewinnbriefe diese Bestimmung. Selbe hat erstlich und im allgemeinen das Aufsichtsrecht des Gutsheeren auf die

65) Wiederholt in der Verordnung vom 27. Nov. 1763; (Edict. Samml. Bd. 2. Nr. 513. S. 405.)

Erhaltung der Substanz des Colonatguts zum Grunde, und es ist bekannt, daß in den alten Holz-Ordnungen die Fällung fruchtbarer Bäume überhaupt schon als höchst bedenklich und den Weg zur Devastation bahrend betrachtet ward. Zum andern aber wurden durch jene Bestimmung auch die Nutzungsrechte des Gutsherrn, wo selbe bestanden, gesichert. Aus dem bloßen Vorhandenseyn jener gesetzlichen und Vertrags-Bestimmung kann aber noch nicht auf ein Nutzungsrecht des Gutsherrn geschlossen werden, wenn dieses nicht anderswoher, namentlich aus der Observanz, erhellt.

4. Das Bau- und Geschirrh Holz durfte der Colon immer aus den Waldungen fordern, jedoch Kraft des gutsherrlichen Aufsichtsrechts nicht ohne Anweisung. Das Brandholz ward gewöhnlich aus den Schlaghölzern bezogen.
5. Ueber die Benutzung der Maste fehlte es auch an allgemeinen Bestimmungen. Häufig war die Mastgerechtigkeit in der Art unter Gutsherrn und Colon getheilt, daß letzterer schuldig war, dem Gutsherrn ein oder mehrere Schweine in die Mark zu treiben, oder Mastgeld dafür zu zahlen. Bei einigen Colonen mußten zur Zeit der Mast die Pachttschweine fett abgeliefert werden; bei anderen hatte der Colon die Mast allein mit Ausschluß des Gutsherrn zu benutzen, und bei anderen war diese Benutzung unter Colon und Gutsherr, bald nach diesem, bald nach jenem Verhältniß getheilt.
6. Uebrigens wird nach den oben entwickelten Grundsätzen für das Nutzungsrecht des Colons die Rechtsvermutung aufgestellt werden können, wobei aber als bewiesen vorausgesetzt wird, daß der Wald Zubehör des Colonatguts sey. Denn es findet auch zuweilen ein Concurriren des Colons und Gutsherrn in Waldbenutzung Statt, ohne daß solcher Wald integrierender Theil des Colonatguts wäre.

67.

V. Was die Anlegung und Unterhaltung der Hof-Gebäude betrifft, so mußte in der Regel der Colon beides ohne Zuziehung des Gutsherrn beschaffen, jedoch war er zu solchem Zwecke, Holz-Anweisung in den Colonatwaldungen zu fordern, berechtigt. Die Hofesgebäude waren daher eine Verbesserung des Guts, die gleichsam zum allodial Vermögen des Colons gerechnet wurden; bei Bestimmung der Erbtheile wurde hierauf, als überhaupt ein Maassstab für gerichtliche Erbtheils-Bestimmung gesucht ward, (§. 72.) Rücksicht genommen, und bei einer Entmeierung mußte der neue Colon für die Hofesgebäude den Schätzwertb seinem Vorgänger oder dessen Erben oder Gläubigern herausbezahlen.

In einem kleinen Theile des Herzogthums Westfalen, nämlich in den Aemtern Olpe, Billstein und Attendorn bestand jedoch bei den meisten Colonatgütern das besondere Verhältniß, daß der Gutsherr zur Errichtung der Hofesgebäude das Mehrtheil beitragen mußte. Ein Zeugniß von Goggräf und Scheffen des Obergerichts Attendorn vom 5. Januar 1784 bezeugt folgendes:

„Daß es binnen hiesigem Go Gerichte von undenklichen Zeiten her der beständige Gebrauch und Gewohnheit gewesen sey, daß auf den Pachtgütern der Grundherr das Haus auf ergebenden Fall neues auf die Pföste zu setzen, den Zimmer- und Mauer-Meister auf seine Kosten zu bezahlen, das Holz und Steine dazu herzugeben, der Pfächtiger und Bauer aber die Steine und das Holz herbeizufahren, das Haus zu decken und alle inwendige Schreinerarbeit, wozu aber die Bretter und sonstiges Meisterholz vom Gut, wenn es darauf vorfindlich, genommen werden, imgleichen die Pflaster- und Schmiedearbeit auf seine Kosten zu verfertigen schuldig seye.“ —

Da bei diesen Gütern der gedachten drei Aemter das Erbrecht nicht mehr und nicht minder, als in den übrigen Theilen des Landes, bestritten war, so kann der Grund dieser abweichenden Bestimmung wohl nur in einer hergebrachten Billigkeit, welche auf den nachhaltigen Bestand des Colons

und des Gutes sieht, oder in früheren Transactionen über Hof's-Waldungen liegen. —

Uebrigens machten einige adliche Guts herrn im Fall, daß die Gebäude eines Colons verkauft wurden, auf einen Drittheil des Kaufpreises Anspruch, namentlich der Besitzer des Hauses Canstein. Wenn dieses Recht einem Guts herrn wirklich zusteht, so hat es darin wahrscheinlich seinen Grund, daß derselbe aus seinen Privat-Waldungen das Holz zum Bau und zur Unterhaltung der Colonatgebäude verabfolgen zu lassen verbunden ist.

68.

VI. Der Colon mußte alle auf dem Gute haftende Lasten tragen. Von jeher hat er das gethan, ohne daß erst ein ausdrücklicher Vertrag mit dem Guts herrn ihn zur Uebernahme der Lasten verpflichtet hätte. Der Staat und übrige Lastenberechtigte haben sich immer einzig an den Colon gehalten. — Insbesondere wurden die Schatzungen der Colonatgüter mit billiger Berücksichtigung der darauf haftenden gutherrlichen Abgaben bestimmt, wie nicht nur in der Wirklichkeit die Vergleichung der auf Colonat mit den auf freien Gütern haftenden Schatzungen beweist, sondern auch ausdrücklich in dem oben §. 57. ausgezogenen Bericht des Hofraths zu Bonn, vom 2. Mai 1791 bemerkt ist.

Auch die Brandversicherungs-Beiträge hatte der Colon zu leisten.

Selbst die außerordentlichen Lasten, alle Lasten, die nach dem Schatzungsfuß ausgeschlagen wurden, und auch die Kriegeslasten trafen den Colon. Oben im §. 56. ward der Verordnung vom 19. Nov. 1763, welche wegen der im 7 jährigen Kriege aufgeschwollenen Pächte in Rücksicht der erlittenen Kriegsschäden einen billigen Nachlaß gestattet, erwähnt. Bei den späteren Kriegen ist eine ähnliche Verordnung nicht erlassen, und es ist zweifelhaft, ob dieselbe analogisch auf die gedachten späteren Kriege anzuwenden. Das seit 1763 unstreitig gewordene Erbrecht kann wenigstens einer solchen Analogie nicht im Wege stehen, da in der Ver-

ordnung auch den Erbpächtern Erlaß gegeben ist. Viele Guts herrn haben gutwillig den Colonen wegen der Lasten des französischen Krieges, der 1790er Jahre Nachlässe gewährt.

Uebrigens gehen die Schatzungen den gutherrlichen Abgaben vor, und die Guts herrn dürfen deren Einziehung durch ihre gutherrliche Rechte nicht hindern, sind vielmehr selbe zu fördern gehalten. Daher bestimmt denn die Verordnung vom 9. Mai 1766: <sup>66)</sup>

„Nachdemalen Uns die beglaubte Anzeig geschehen, daß verschiedene Guts herrn Unseres Herzogthums Westfalen sich durch den Eigennuz so weit verleiten lassen, daß selbige die Gründe von denen Höfen wegnehmen, und selbige Stückweis zum höchsten auspfachten, <sup>67)</sup> dadurch aber veranlassen, daß die Schatz-Receptores irre gemacht, und die Registeren in Unordnung gebracht, die Höfe selbst aber ganz verwüstet werden; Als befehlen wir zu Vorbeugung dieses dem gemeinen Lands = Vesten so schädlichen Unwesens hiemit gnädigst, diejenigen Guts herrn, sie seyen geist = adlich = oder bürgerlichen Standes, welche solchergestalt die Gründe, es seye völlig, oder auch nur zum Theil von deren Höfen wegnehmen, und parcelenweis auspfachten, für das ganze auf dem Hof haftende Schatz = Quantum, *tam pro praeterito quam futuro* angesehen, und ohne einige Rücksicht von deren Beamten darauf erequirt werden sollen. Wir wollen zugleich mehrbesagten Guts herrn nachdrucksamst eingebunden haben, die etwa auf solche unerlaubte Art verspliffenen Höfe inner Jahrs = Zeit, nach Verkündigung dieses, zu consolidiren, und mit tüchtigen und frommen *Colonis* zu besetzen, und damit die Erhebung deren Schatzungen auf alle rechtliche

66) Edict. Samml. Bd. I. Nr. 30. S. 85. 86.

67) In einer Zeit wo das Erbrecht der Bauern sehr beeinträchtigt war, konnte dergleichen wohl versucht werden. Uebrigens konnte auch eine solche Behandlung eines erledigten, noch nicht wieder besetzten Colonatguts die Veranlassung des Gesetzes seyn.

Weise erleichtert werde, so sollen oftgedachte Guts herrn nicht befugt seyn, ihre jährliche Pächten beizutreiben, als lang denen Höfen ein Schatz=Rückstand zu Last steht; sollten aber dieselbe solche Pächten erequirt, oder von denen *Colonis* geliefert empfangen haben, so sollen dieselbe für das darauf haftende Schatz=*Quantum*, mit Vorbehalt jedoch des Rückgriffs gegen den Colonen haften, und dafür erequirt werden.“ —

Man wird nicht behaupten wollen, daß in Folge dieser Verordnung die Guts herrn als solche, die die Lasten selbst tragen, zu betrachten seyen; Veranlassung und Bestimmung der Verordnung würden dieser Behauptung gleich sehr widersprechen. Das ursprüngliche Verhältniß ist dadurch nicht wesentlich geändert worden.

69.

VII. Die Abgaben, welche der Colon dem Guts herrn zu leisten hat, sind von der mannichfaltigsten Art, wovon im vierten Buch näher zu reden.

Diese Abgaben durften vom Guts herrn nicht erhöht, noch überhaupt der Pacht Hof mit neuen Lasten beschwert werden, und die etwa darüber zwischen Guts herrn und Colon geschlossenen Verträge waren nach der Natur der Sache, maßen hier ein öffentliches Interesse vorwaltet, und nach der ausdrücklichen Bestimmung der Verordnung vom 3. Mai 1782 (S. 57.) nichtig, wobei es auch nach der Verordnung gleichgültig ist, ob die Erhöhungen vor oder nach der Verordnung, und seit wie langer Zeit, versucht worden, und auch eine Verjährung ist dabei undenkbar.

Nach dem Geiste des Gesetzes müssen auch alle sonstige des Colons Recht benachtheiligende Verfügungen, z. B. Verminderung der Güter, unter die verbotenen neuen Belastigungen des Hofes gerechnet werden.

Der Beweis, daß eine streitige Last eine neu aufgelegte sey, wird durch die älteren Gewinnbriefe geführt. So lange dieser Beweis nicht geführt ist, muß vermuthet werden, daß die in den neueren Gewinnbriefen erwähnte Lasten

alt hergebracht seyen. So ist auch vom Hofgericht zu Arnberg in Sachen des *fiscus* gegen Ehefrau Falke zu Almert erkannt worden. —

70.

VIII. Was das Schuldenwesen der Colonien betrifft, so zeigen es die Gewinnbriefe, daß jede Versezung und Verkauf von Guts=Theilen dem Colon, selbst bei Strafe der Meierschafts=Entsezung, verboten war. Die Polizeiordnung Lit. 35. §. 3. bestimmt dieserhalb: „Die Bauern sollen ohne der Erb= oder Guts herrn Willen das Hochgewäldt und fruchtbare Bäume nicht abpfählen, und verkaufen, viel weniger das Land verpfachten, versezen, und auf etliche Jahre verkaufen, bei Verlust des Gewinns, und wer dagegen dem Bauren Geld thut, der soll es verwürket haben, und selbiges der Obrigkeit verfallen seyn. Falls auch der Guts herr in die Versezung verwilliget haben würde, solle zu Verhütung alles Unterschleifs der Contract und Verwilligung — dem Gerichts=Buch einvertribet werden.“ Im §. 7. desselben Lit. 35., werden dem Ankäufer und dem Colon noch 5 Mark Strafe, und die Confiscation des Kaufgeldes, und dem, welcher den Contract schreibt, vom Morgen Land 4 Mark Strafe angedroht, auch der Contract an sich für null und nichtig erklärt. Die schon oft angeführte Verordnung vom 27. Nov. 1753, bestätigt diese Bestimmungen, mit dem Unterschiede, daß die Bruchten=Strafen als willkührliche erklärt werden.

Diesen Anordnungen liegt das Aufsichtsrecht des Guts herrn, dessen Recht, daß ohne seine Einwilligung der Zustand des Gutes, wovon er das *dominium directum* hat, nicht verschlechtert werde, zum Grunde. Es ist daher auch allenthalben nur vom Interesse des Guts herrn die Rede, und die Behauptung möchte daher keine sehr gewagte seyn, daß, obschon der Vertrag für nichtig erklärt worden, der Colon doch auf diese Nichtigkeit gegen den Dritten nicht klagen könne, indem Keiner seine eigene Handlungen anfechten darf, und

zwei, die gleich unerlaubt gehandelt haben, dieserhalb unter sich nicht klagen können.

Es spricht von selbst, daß die Gläubiger nur das unbeschränkte Eigenthum des Colons, also das Mobiliar, die Verbesserungen, Baukosten, nicht aber das Gut angreifen konnten. Da durch das Gesetz auch die Verpachtung des Guts ohne des Gutsherrn Einwilligung verboten ist, so können die Gläubiger auch nicht durch Verpachtung des Colonatguts ihre Befriedigung zu erlangen suchen — wie denn auch schon die Unfähigkeit, dem Gute länger vorzustehen, ein Entsetzungsgrund war.

Die Vorschrift des longobardischen Lehnrechts, daß der Sohn das Lehn nicht verlangen könne, ohne zugleich die Allodial-Erbchaft anzutreten, <sup>68)</sup> kannte man bei Colonatgütern nicht. Häufig war es der Fall, daß der Sohn des Vaters Erbchaft entsagte und sich vom Gutsherrn bemeiern ließ.

## 71.

IX. Im ersten Kapitel ward das Erbrecht der Westfälischen Bauern erwiesen. Das Colonatgut ging also auf die Kinder über, und zwar eben so, wie bei Erbgütern, entweder nach dem Tode des alten Colons oder schon bei dessen Leben durch eine anticipirte Erbfolge. Die Vererbung geschieht, wie bei Erbgütern, an dasjenige Kind, welches der Colon dazu ernannt, oder, wenn eine solche Ernennung nicht geschehen, an den ältesten Sohn. Eine Einwirkung des Gutsherrn zeigt sich nur darin, daß er unfähige Wirthe nicht als Nachfolger anzuerkennen braucht. Bei einzelnen Colonien stand indessen dem Gutsherrn unter mehreren Kindern die Wahl zu, ein Verhältniß, wofür aber, da es sich zu sehr vom Erbrechte der Colonen entfernt, nicht die Vermuthung streitet.

Uebrigens sind die Gutsübertragungen unter Lebenden an des Gutsherrn Einwilligung geknüpft, <sup>69)</sup> nicht aber darum,

68) II. §. 45. Päß Lehrbuch des Lehnrechts. §. 117. ff.

69) Pol. Ord. Tit. 35. §. 4. 5. 6. 7. Verordnung v. 27. Nov. 1753. (Edict. Samml. Bd. II. Nr. 513. S. 405.

weil er ein Recht zum Widerspruche überhaupt hätte, sondern darum, damit er die Angemessenheit der Leibzucht und Brautschätze beurtheilen und somit durch Verhinderung übermäßiger Abgaben den Untergang des Hofes abwenden könne, nebenbei aber auch wohl, um einen untüchtigen Wirth an der Gutsbetreuung zu hindern.

Auch Seitenverwandten und ausverheirathete Kinder haben ein Erbrecht, und von der alten Strenge, welche die aus der Hörigkeit herausgegangenen Kinder von der Hofsfolge ausschloß, hat sich im Verlauf der Zeiten ebensowenig etwas erhalten, als auch bei den Römern endlich die *emancipati* mit den *sui* gleich erben.

Keinesweges aber steht es dem Colon frei, sein Gut an Nichtverwandte zu geben, sondern dieses wäre eine neue Befugung des Hofes, welche im Namen des Staats zu besorgen der Gutsherr das Recht hat. Eine solche Vergabung würde, da die Deutschen keine Testamente kannten, eine gewöhnliche Veräußerung, die doch dem Colon nicht zusteht, gewesen seyn.

## 72.

X. Der neue Colon muß den übrigen Kindern die Abfindung und Ausstattung geben. Hier findet nun eben so wenig, als bei Erbgütern, eine Theilung des Guts Statt, sondern es gebührt den Kindern nur eine billigmäßige Ausstattung und Abfindung. Zu einer Vertheilung des Werths des Gutes konnte es schon darum nicht kommen, weil der Gutsherr daran das Obereigenthum hatte, folglich der Werth eines sonstigen veräußerlichen Guts nicht vorhanden war. Der Werth des Erbrechts konnte aber nicht zur Theilung kommen, <sup>70)</sup> weil ursprünglich auch bei Erbgütern das Erbrecht nicht zur Theilung kam. (§. 17.) Bei beiden Arten von Gütern geht das Gewohnheitsrecht von der Ansicht, die Höfe nicht durch Kindtheile zu schwächen, aus, und es sind folglich die

70) *Strube de jure villicorum Cap. III. §. 20.* Runde Internirwirthschaft §. 61.

hier zur Sprache kommenden Grundsätze nur von den Erbgütern, als der ältesten und allgemeinen Art Bauerngüter, beibehalten, keineswegs aber, wie alle jene, welche das ursprüngliche Erbrecht des Bauernstandes bestreiten, glauben <sup>71)</sup> darin, daß dem Gutsherrn das alleinige Eigenthum des Guts zustehe, die geschichtliche Entstehung jener Grundsätze zu suchen. Allein man könnte fragen, warum denn nicht auch bei den Colonat-, wie bei den Erbgütern (S. 18. 19.) mit dem Verlauf der Zeit die *divisio civilis* eingeführt worden? Allein hierauf ergibt sich die Antwort leicht, wenn man erwägt, daß einmal jene Umwandlung der alten Grundsätze bei Erbgütern in eine Zeit fiel, wo das Erbrecht der Colonen sehr bezweifelt war, und zum anderen die Gutsherrn in der Nähe waren, und die Colonate gegen das Eindringen neuer Grundsätze um ihres und des Colonat-Guts Interesse's willen schützten, gleichwie die Adlichen sich durch Familien-Verträge dagegen schützten, so daß nur der Stand der Bauern mit vollem Eigenthums-Recht den Grundsätzen römischen Stadt-Rechts schutzlos erlag. Diese Abwehr neuer Grundsätze durch die Gutsherrn findet sich deutlich beurkundet durch die Polizei-Ordnung Lit. 35. §. 2. 4. 5. 7. und die oft angeführte Verordnung vom 27. Nov. 1753, wo es den Colonen verboten wird, durch die Ehestiftungen Brautschätze zu bestimmen, gar Grundstücke *in dotem* mitzugeben, ohne Einwilligung des Gutsherrn.

Wir haben so eben bemerkt, daß der Grundsatz, daß weder das Gut selbst, noch das desfallige Colonat-Recht, im Geldwerthe zu vertheilen, nicht aus einem Allein-Eigenthums-Recht des Gutsherrn, sondern aus einer die Erhaltung der Erb- und Colonat-Güter zum höchsten Zwecke setzenden staatsnationalwirthschaftlichen Ansicht entstanden. Dieses zum Grunde gelegt, läßt sich dann auch eine andere unrichtige Ansicht berichtigen. Die Ausstattung der nachgeborenen Kinder geschah bei Colonat- wie bei Erbgütern ursprünglich, nach den Kräften des Hofes, — wobei es denn

71) B. D. Strube am angef. S.

freilich einleuchtend, daß die Kräfte eines mit dem Colonat-Verband belasteten Gutes nicht so stark, als die eines Erbgutes seyn können — und ward durch Gewohnheit oder billiges Ermessen bei den einzelnen Höfen bestimmt. Wir bemerkten oben §. 18., daß bei den Erbgütern, wie die Genossen-Gerichte den gelehrten Richtern gewichen, das billigmaßige Ermessen seine wahre Bedeutung verloren und man auf diesem Wege zur Civil-Theilung gekommen. Bei Colonatgütern ward nun aber durch die Pol.-Ord. Lit. 35. §. 5. bestimmt, daß die Ehestiftungen von den Gutsherrn

„als denen eines jeden Bauers-Manns Vermögen und Gelegenheit bekannt, und daher wissen können, was ein jeder Hof oder Kotte an Brautschatz, und was dem anhängig, tragen kann,“

geprüft und bestätigt werden sollen. Ganz in Uebereinstimmung mit dem alten Herkommen war also dem prüfenden Gutsherrn — der hier ganz die Stelle der alten Genossen-Gerichte vertrat — die Rücksicht auf das, was der Hof tragen könne, als leitender Grundsatz vorgeschrieben. Die Gutsherrn gaben sich aber selten mit diesem Geschäft ab, und die Festsetzung des Kindtheils für den Fall, wo der Colon keine — zu bestätigende — Bestimmung darüber getroffen hatte, gehörte gar nicht zu ihrem Ressort. Meist waren es also die Gerichte, welche in Streitfällen die Kindtheile zu bestimmen hatten. Diesen fehlte es nun an einem greifbaren Maaßstabe, um die Kräfte des Hofes zu ermessen, und um sich einen solchen zu verschaffen, verfielen sie auf den Gedanken, das vorhandene Mobilar-Vermögen, so wie die Colonatguts-Verbesserungen, als Gegenstand der Erbtheilung zu betrachten, und nach deren Werthe die Kindtheile zu bestimmen, eine Meinung, die in der *praxis* schnell herrschend ward. Und so ward denn die unrichtige Ansicht, daß das Allein-Eigenthum des Gutsherrn Abgaben vom Gute selbst hindere, veranlaßt und befestigt. Hieraus folgte denn die Ungerechtigkeit, daß bei über dieses sogenannte Allodium entstehendem Concurse, wo der Anerbe das Gut behielt, die Kinder leer ausgehen mußten, ja selbst ihr Recht zur Be-

wohnung des Hofes und Verpflegung, so lange sie ungeheuer rathet, verloren, während auf der anderen Seite nicht zu verkennen ist, daß eine strenge Vertheilung des Geldwerths aller Verbesserungen oft zu einer die Kräfte des Hofbesizers — der sich durch Verpfändungen nicht helfen kann — sehr übersteigenden Abgabe führen mußte. Indessen hat sich einmal diese Lehre auf die angezeigte Weise entwickelt, und sie war geltendes Recht.

73.

XI. Die erste Pflicht des neuen Colons, die Abfindung seiner Geschwister zu bewirken, ward so eben dargestellt; die andere Pflicht ist nun die Alimentation des alten Colons, begründet eines Theils durch den Uebertrag des Guts, zum anderen aber durch die Rücksicht, daß der alte Colon der Gesellschaft nicht zur Last falle. Diese Ernährung wird nun entweder an des neuen Colons Tische oder durch Führung eines besonderen Haushalts gewährt. Letzteres nennt man im eigentlichen Sinne Leibzucht. Diese ist im allgemeinen nichts den Colonatgütern eigenthümliches, sondern liegt in der Natur der Sache und findet bei Erbgütern ebenfalls Statt <sup>72)</sup>, wie man sich durch Einsicht jeder Guts-Uebertrags-Urkunde überzeugen kann. Was die Leibzucht bei Colonatgütern auszeichnet, ist der Umstand, daß der Gutsherr hier mit einzuwirken hat. Häufig ist zwar die Leibzucht schon durch das Herkommen auf bestimmte Abgaben, theils in Acker- und Vieh-Nutzung, theils in Naturalien, Kleidung und Geld-Abgaben bestimmt. Wo dieses aber nicht der

72) Noch weit älter ist die Leibzucht nach Krause (*Dist. circa jura et mores reservatorum rusticorum C. I. §. 3.*), indem sie nach dessen Behauptung beinahe so alt wie die Erde und göttlichen Ursprungs ist: „*reservata ipsam deum auctorem demonstrant, dum protoplastis pomarium Edense ad utendum fruendum tradendo arborem aeternae salutis in medio illius implantatum sibi reservavit.*“ Wir haben unsern Lesern diese juristische Varietät, die wie in Runde's Lehre von der Leibzucht *Th. I. §. 3. Not. a.* aufgeführt haben nicht vorenthalten wollen.

Fall ist, darf vermögliche Bestimmung der Polizei-Ordnung *Zit. 35* und der Verordnung vom 27. Nov. 1753 keine Leibzucht ohne gutherrliche Bewilligung <sup>73)</sup> angeordnet werden. Die Gestattung der Leibzucht selbst hängt übrigens von des Gutsherrn Willkühr so wenig als von der des Colons ab, sondern im Fall der Uneinigkeit über die Quantität wird das Richter-Amt eine billige Leibzucht festzusetzen haben. —

Uebrigens scheint der von Runde <sup>74)</sup> angeregte Streit über den eigentlichen Grund des Anspruchs auf eine Leibzucht nicht besonders wichtig zu seyn; da, wenn gleich der Interims-wirth und der Ehegatte des Colons nicht als eigentliche Gutsübertragende Colonen nach der Strenge betrachtet werden können, sie doch hier in Bezug auf die Leibzucht als Colonen angesehen werden; denn der Interims-Wirth erhält und bewahrt das Colonat-Recht und ist für die Zeit seiner Mahljahre wirklicher Colon, und der Ehegatte genießt als solcher die Vortheile des Colonat-Rechts mit, der Mann nach einem Ueberbleibsel des altdeutschen Mundiums, die Frau nach einem Reste von Güter-Gemeinschaft und weil sie ihr Eingebrachtes im Colonat-Gute hat (*dotalitium*).

Rücksichtlich der sonstigen bei Leibzuchten vorkommenden Fragen hat die westfälische Gesetzgebung nichts von den allgemeinen Grundsätzen abweichendes festgesetzt. Es wird daher allgemein auf Runde's klassische Schrift verwiesen.

74.

XII. Das Erbrecht der westfälischen Colonen ist anerkannt und kann also dem Auerben vom Gutsherrn nicht ent-

73) Es scheint zwar, daß auch bei Erbgütern die Einwilligung des Beamten erfordert worden, wie denn überhaupt der *Zit. 35.* der Polizei-Ordnung von Erb- und Colonat-Gütern, jedoch sehr verwirrt, zu reden scheint. Allein, wie dem auch sey, gewiß ist es, daß die gedachten Bestimmungen rücksichtlich der Erbgüter in der *praxis* keinen Eingang gefunden haben. (*S. B. I. Kap. I. not. 6.*)

74) *Th. II. §. 2. ff.*

zogen werden. Es kann der Guts herr folglich auch, wenn der Auerbe noch minderjährig ist, nicht einem anderen z. B. dem wiederheirathenden überlebenden Ehegatten, oder einer älteren Schwester, das Colonatrecht ertheilen, denn obgleich der Guts herr kraft des Namens des Staats ausgeübten Rechts den Hof zu besetzen<sup>75)</sup>, Unfähige vom Colonatrechte ausschließen darf, so ist doch Minderjährigkeit keine Unfähigkeit<sup>76)</sup>, da während der Minderjährigkeit der Hof verwaltet werden, und so dem Interesse des Guts herrn Gnüge geschehen kann. Ganz mit Rechte verordnet daher das fürstlich lüneburgsche Edikt vom 22. Nov. 1692<sup>77)</sup> „ordnen — daß an den Orten, wo in unserm Fürstenthum und Landen solche unvernünftige Gewohnheit, daß die zur andern Ehe schreitende Mutter — alle Güter dem letzten Manne zufreien, und hernach die Kinder nach ihrem Gutdünken abfinden, bisher eingeschlichen — dieselbe abgeschafft.“ Auch bei uns galt dieses zu Recht.

Darf also dem minderjährigen Auerben sein Erbrecht nicht entzogen werden, so muß Sorge getragen werden, daß das Gut so verwaltet werde, daß der Staat und der Guts herr zufrieden seyn können. Dieses kann nur erstlich von den Vormündern mit Zuziehung des Guts herrn und Gerichts durch Verpfachtung oder Administration des Guts für den Auerben, geschehen, oder zweitens durch Anordnung einer Interimswirtschaft. Dies Institut ist nicht erst bei Colonatgütern entstanden, es ist weit allgemeineren und älteren Ursprungs. Jedes Gut war dem Staat zu Leistungen, meistens persönlicher Art; verpflichtet, und der Staat hatte ein erworbenes Recht, daß während der Minderjährigkeit des Guts

75) Welches ihm die Pol.-Ordn. Tit. 35. §. 1. gibt. „Erstlich wollen Wir, daß vor allem die Höfe und Güter mit ehrbaren und frommen Colonis besetzt werden, welche unsere Beamte sowohl als Hof- und Guts herrn fleißig zu besorgen haben.“ Die Zusammenstellung mit Beamten zeigt schon, daß der Gegenstand von der publicistischen Seite aufgefaßt worden.

76) Runde (Eohn) Abhandlung der Rechtslehre von der Interimswirtschaft auf deutschen Bauerngütern nach gemeinen und besonderen Rechten, S. 6.

77) Bei Deneck: Dorf- und Landrecht P. I. chap. 19. §. 191.

erben ein anderer vollmächtiger Wirth in die Reihen trete. Dieses Recht ging auf Lehns- und Guts herrn über, es führte zur *tutela fructuaria*, bei den Colonatgütern zeugte es die Interimswirtschaft, und bei den Erbgütern heirathete gewöhnlich die Wittwe zum andernmal und der Stiefvater benutzte das Gut gegen Tragung aller Lasten und Erziehung der Kinder, wogegen ihm nachher Verpflegung und Leibzucht nicht geweigert ward, und es fiel Niemand ein, einer Seits Pacht- ander Seits Kostgeld zu rechnen. Jetzt, wo wir die richtige Ansicht der alten Verhältnisse verloren haben, fängt man Prozesse über Prozesse mit den Stiefvätern an, taxirt die Guts benutzung und die Erziehungskosten, und jagt sie arm vom Hofe weg, und kann es kaum begreifen, wie die Gerichte früherhin solche unbestimmte Verhältnisse unter ihren Augen entstehen ließen, ohne an eine förmliche Verpfachtung des Guts zu denken. —

Auf diese Weise ist es denn gekommen, daß die Interimswirtschaft als ein besonderes bei Colonatgütern Statt findendes Institut betrachtet wird. Der Interimswirth ist nun

- 1) wenn die Colonin gestorben ist, der überlebende Mann kraft väterlicher Gewalt und darin begründeten Nuznießungs-, und Vertretungsrechts. Hierbei ist denn zu bemerken, daß auch bei Lebzeiten der Colonin die Gewinnbriefe fast immer auf den Mann ausgestellt wurden, obgleich es sich von selbst verstand, daß der Mann dabei nur als *dominus dotalis* betrachtet wurde; und so wurden auch nach dem Tode der Frau dem Manne die Gewinnbriefe zu ertheilen fortgeföhren, wobei es sich ebenfalls von selbst verstand, daß die Kinder die eigentlichen Berechtigten waren.
- 2) Ist aber der Colon gestorben, so ist der zweite Ehemann der Colonin der Interimswirth, und wenn
- 3) beide Eltern verstorben sind, ernennet der Guts herr und das vormundschaftliche Gericht den Interimswirth<sup>78)</sup>.

87) Runde §. 29 — 35.

Der Interimswirth wird für die Zeit der Minderjährigkeit als der Colon betrachtet, hat dessen Rechte und Pflichten, und bei dem Gutsabtritt gegen Zurücklassung des Eingebachten ein Recht auf Leibzucht.

Daß der Interimswirth ebenso als ein neuer Colon — wo dieses überhaupt hergebracht ist — Gewinngeld bezahlen müsse, behauptet zwar Runde <sup>79)</sup> als allgemeine Wahrheit, wird aber von v. Feuerbach <sup>80)</sup> bestritten. Gesetze sind darüber in unserm Lande nicht vorhanden, die Observanz scheint aber dafür zu sprechen.

Das Nähere über Interimswirthe ist bei Runde zu sehen.

75.

XIII. Zum Schlusse haben wir noch darzustellen die Weise, wie das Recht des Colons aufhören kann, die Entmeierungsgründe nämlich. Es wird von Wichtigkeit seyn, zuerst diejenigen Entmeierungsgründe zu kennen, welche die Rechtsgelehrten in anderen deutschen Ländern als solche aufstellen, die im Herzogthum Westfalen aber nicht Statt fanden. Und diese sind:

- a) Ablauf der Gewinnzeit, und im Gewinnbriefe enthaltener Vorbehalt, daß mit jenem das Recht des Colons beendet sei <sup>81)</sup>. Da bei uns das Erbrecht des Colons gilt, und aus dem Gesichtspunkte des öffentlichen Wohls die des Colons Rechte beeinträchtigenden Verträge durch die Verordnung vom 3. Mai 1782 für nichtig erklärt sind, so begreift es sich, warum wir jenen Entmeierungsgrund nicht kennen können, besonders wenn man erwägt, auf welche Weise jene Formel in die Gewinnbriefe gekommen (§. 64.), wie denn auch Strube am angeführten Orte für die Länder, wo Erbrecht besteht, das Stattfinden des gedachten Entmeierungsgrundes bestritet.
- b) Ein anderer bei uns nicht Statt findender Entmeierungs-

grund ist die unterlassene Gewinnbriefs-Erneuerung <sup>82)</sup>. Denn kein Gesetz hat diese Strafe bei uns bestimmt. Nur im Braunschweig-Wolfenbüttelschen hat eine Verordnung von 1703 jene Strafe ausgesprochen. Es muß also bei uns der allgemeine Grundsatz, daß gegen den eine Vertragspflicht nicht erfüllenden, nur auf Erfüllung, nicht aber auf Aufhebung des Vertrags geklagt werden könne <sup>83)</sup>, entscheiden, wie auch Strube <sup>84)</sup> gegen des Herrn *de Ludewig* <sup>85)</sup> abweichende Meinung als Regel anerkennt.

- c) Strube behauptet, daß nicht geschene Pachtzahlung sofort zur Entmeierung berechtige <sup>86)</sup>, Andere lassen bei einem zweijährigen Pachtrückstande nach den römischen Gesetzen <sup>87)</sup> die Entmeierung eintreten. Die letztere Meinung findet bei uns keine Anwendung, weil das Colonatrecht kein römisches Lokationsverhältniß, sondern ein rein germanisches Rechtsinstitut ist. Strube's Meinung gründet sich nur auf einzelne Partikulargesetze, die keineswegs gemeinsames und insbesondere nicht bei uns geltendes Recht sind.
- d) Man hat die Bestimmung der *L. 3. Cod. de locat.*, daß der Miether eines Hauses weichen müsse, wenn der Vermiether dessen selbst bedürfe, auf Colonatgüter anzuwenden und somit die Behauptung geltend zu machen gesucht, daß in einem solchen Falle der Colon dem Guts Herrn das Gut abtreten müsse <sup>88)</sup>. Allein das Verkehrte dieser Ausdehnung einer an sich schon so exorbitanten römischen Rechtsvorschrift auf einen deutschen mit Erbrecht

82) Strube Kap. VIII. §. 14. 199.

83) *L. 617. Cod. de transact.*

84) Am angef. O. und *Access. 4.*

85) *Jus. clientel. Lect. III. cap. 8. §. 14. lit. o.*

86) *1 Cap. VIII. §. 9.*

87) *L. 54. §. 1. L. 36. de Locat.*

88) Strube Kap. VIII. §. 13. 19.

79) §. 38. ff.

80) *Civiltische Versuche Th. I. Nr. 7.*

81) Strube Kap. VIII. §. 12.

begabten Colon springt zu sehr in die Augen, als daß es darüber einer weitem Ausführung bedürfen könnte.

e) Einer Behauptung Struße, daß das Colonatrecht *resolutio jure concedentis* aufhöre, haben wir oben §. 63. schon erwähnt.

76.

Wirkliche Entmeierungsgründe im Herzogthum Westfalen waren aber folgende:

- 1) Wenn der Colon ohne des Guts Herrn Willen das Hochgewalde und fruchtbare Bäume abpfälzt und verkauft. Die Polizeiordnung Tit. 35. §. 3. und die Verordnung vom 27. Nov. 1753 setzen diese Strafe fest. Die *praxis* vollzog diese Strafe indessen nur bei wirklicher Devastation der Colonatwaldungen.
- 2) Wenn der Colon das Land verpachtet, verpfeht oder auf etliche Jahre verkauft — nach den so eben angeführten Gesetzen. Die *praxis* war indessen minder streng, höchstens konnte wirklicher Verkauf zur Entmeierung führen, wenn keine mildernde Umstände hinzutraten.
- 3) Wenn der Colon ohne gutherrliche Einwilligung den Hof einem Kinde mit Ausbedingung von Leibzucht abtrat. Die Polizeiordnung Tit. 35. §. 4. 5. 6. 7. setzt die Strafe der Entmeierung hiebei nicht fest, sondern nur Wichtigkeit des Geschäfts und Geldstrafen, wohl aber spricht die Verordnung vom 27. Nov. 1753 die Entmeierung aus.
- 4) Wenn der Colon den Hof merklich deteriorirte, was gewöhnlich eine Folge schlechter Wirthschaft ist, und wobei dann auch
- 5) die weitere natürliche Folge ist, daß die Pachtzahlung unterbleibt, so daß sich das Gesammturtheil feststellt: der Colon ist nicht mehr fähig, dem Gute vorzustehen. Dieser Abmeierungsgrund ist zwar in keinem Gesetze ausgesprochen, liegt aber in der Natur der Sache<sup>89)</sup>, indem

89) Strube Kap. VIII. §. 20. behauptet zwar, daß die bloße Unfähigkeit des Colons ihn sein Recht nicht verwirken mache, indem es

einem solchen Colon ja nicht durch Verkauf, Darlehn geholfen werden kann — und ist von jeher unbezweifelte Gewohnheit gewesen. Es versteht sich von selbst, daß bei der Deterioration *dolus*, und bei der Unfähigkeit eigene Schuld vorliegen müsse, um darauf eine so schwere Strafe folgen lassen zu können.

77.

Diese Entmeierung ist nun nicht ein Heimfall des Guts an den Guts Herrn, sondern er übt nur für die Staatsgesellschaft das Wiederbesetzungsrecht aus, er muß den Hof mit einem frommen tüchtigen *Colonus* besetzen<sup>90)</sup>, und darf dabei die Abgaben nicht erhöhen<sup>91)</sup>. Der Guts Herr übt daher eigentlich kein ihm Nutzen bringendes Geschäft aus, sondern tritt gleichsam als Procurator des Staats vor dem Richter auf. Darum hat denn der Richter hier auch mehr Zug, auf die Regungen der Billigkeit zu achten, als in einem gewöhnlichen Civilverfahren. Daher geschieht auch die Entmeierung nicht *ipso jure* durch die, den Antrag darauf begründende, That, sondern sie steht erst fest, indem der Richter sie rechtskräftig ausspricht, und der Colon bleibt bis zur wirklichen Vollstreckung Colon, gleichwie das hessische Oberappellationsgericht in dem wegen der Sache der Wittwe Artmann zu Berge gegen den Fiskus erstatteten Vortrage ausgeführt hat.

Wenn übrigens der Colon aus rechtlichen Ursachen entmeiert wird, erlischt das Erbrecht der eventuell zur Hofesfolge Berufenen von selbst, indem hier keine eigentliche (fideicommissartige) *successio ex pacto et providentia majorum*, oder Erben *a primo acquirente* Statt findet. Der Guts Herr kann daher den Hof mit ganz fremden besetzen.

dem Guts Herrn gleichgültig seyn könne, wenn er überhaupt nur seine Abgaben erhalte. Allein eben dieses, daß die Pächte nicht mehr bezahlt werden können, ist Zeichen und Folge der Unfähigkeit.

90) Pol.-Ord. Tit. 35. §. 1.

91) Verordnung vom 3. Mai 1782.

## Drittes Kapitel.

## Die neue Gesetzgebung.

78.

Des Bauernstandes Abhängigkeit von Gutsherrn war im allgemeinen die Wirkung und der Beweis des verfallenen Heerbannes, war Ausfluß des Feudalsystems. Als mit Entstehung der Söldnerheere der wahre Feudalismus erlosch, begann ein Reich des Unrechts. In der Feudalzeit hatte der Bauer schon seine Unabhängigkeit denen, so für ihn die Kriegspflicht übernahmen, geopfert. Nun wurden diese von dieser Pflicht frei, sie trugen auch ihre Lehn- und Dienst- oder Burgmannsgüter und hörig gewordene Leute als baaren Gewinn aus dem Mittelalter davon, und nun mußte der Bauer noch oben drein durch neue Steuern die neuen Söldnerheere unterhalten, und die Herrn waren frei, und, wie man die Geschichte der Vergangenheit verlernt, rühmten sie sich, daß sie dem Bauer sein Gut vom ihrem Ueberschuß gegeben, und ihre gesellschaftlichen Lasten durch ihn tragen. Die Feudalstandschast und ein ungeschichtlicher Sinn der Zeit half das alles ausführen.

So brütete die Menschheit einige Jahrhunderte hin, und das Rad der Zeiten hatte einen neuen Umschwung vollendet. Die Schlechtigkeit der geworbenen Soldheere hatte sich offenbart, es war wieder, wie zur Zeit des Heerbanns, jeder Staatsbürger selbst war kriegsdienstpflichtig. Aber es war noch nicht jedes Gut, wie zur Heerbannszeit, frei von der Unterwürfigkeit, in die es in der Feudalzeit verstrickt worden.

Es ward leicht erkannt, daß der Bauernstand, der jetzt sich und den Staat selbst vertheiligte, frei werden müsse von jenen Banden. Frankreichs revolutionäre Gesetzgebung tilgte mit einem Striche alle Reste des Feudalwesens. Was indessen so lange Jahrhunderte bestanden, was in den gesellschaftlichen Verkehr gekommen und allgemein als ein gerechtes Gut anerkannt worden, dessen plötzliche Aufhebung kann nie ganz gerecht seyn. Gerechter verfuhr man daher in Deutschland, wo

man die Nothwendigkeit, jene Verhältnisse aufzulösen, zwar auch erkannte, aber doch, für Entschädigung der Verlierenden sorgend, alles Rapide vermied.

79.

Die Gesetzgebung berührte zuerst im Jahre 1808 diesen Gegenstand. Als nämlich die Verordnung vom 9. Juli 1808 Abschnitt VII. die Theilung der Bauernhöfe in kleinere Agriculturnestablissemens erlaubte, — welche Verordnung oben §. 32. näher dargestellt worden — bot sich natürlicher Weise der gutsherrliche Verband der Güter als Hinderniß der Theilung dar. Es wurde darüber folgendes festgestellt:

- 1) Der Gutsherr hat gegen die Theilung kein eigentliches Widerspruchsrecht; sie geschieht nur mit seinem Vorwissen, er kann seine Gründe dagegen vorbringen und die Regierung entscheidet über deren Erheblichkeit (§. 147. 149. 150. 156. 160. des Gesetzes).
- 2) Die aus einem getheilten Bauerngut entstehenden kleinern Güter bleiben in dem nämlichen gutsherrlichen Nexus, in welchem das ungetheilte Gut sich befand. Die auf diesem haftenden Lasten werden auf jene vertheilt (§. 151. d. G.)
- 3) Bei Bauergütern, welche getheilt wurden, konnte die Eigenbehörigkeit und Hofhörigkeit nicht fortbestehen, denn es würde ja dadurch die Zahl der zum Sterbfall u. s. w. pflichtigen Personen zum Vortheil des Gutsherrn vermehrt worden seyn. Es ward daher bestimmt, daß bei vorkommenden Theilungen solcher Güter, der jährliche Durchschnittsbetrag der bisherigen unständigen Gefälle und Dienste ausgemittelt, dieser Ertrag als künftighin zu leistende ständige Jahrsabgabe an die Stelle jener gesetzt und auf die, durch die Theilung entstehenden kleinern Güter mitvertheilt werden, hierdurch aber der bisher bestandene eigenbehörige oder hofhörige Nexus gänzlich aufgehoben seyn solle (§. 152. d. G.)
- 4) Unbeschadet der — durch die Verordnung vom 3. Mai 1782 wieder aufgefrischten gesetzlichen Regel, daß die gutsherrlichen Abgaben und Dienste nicht erhöht werden dürfen, als

welche für alle andere Fälle auch fernerhin gelten sollte, ward, wenn ein Bauernhof oder Kotten getheilt werde, der Verpflichtete für verbunden erklärt, dem Gutsherrn entweder den fünfzigsten Theil des Kapitalwerths der an ihn bisher zu leistenden, auf dem unvertheilten Complexus haftenden Hofespächte auf einmal, oder jährlich neben den bisherigen Hofespächten und Diensten, noch den fünfzigsten Theil derselben zu entrichten. Jener Kapitalbetrag sollte durch Vervielfältigung des jährlichen Betrags der Hofespächte durch zwanzig berechnet werden (§. 153. d. G.)

Wenig oder gar keine Theilungen von Colonatgütern sind nach diesem Gesetze geschehen. Sonst freilich würde, da das Gesetz durch das spätere die Theilbarkeit unbedingt aussprechende Gesetz vom 5. Nov. 1809 als unanwendbar weggefallen, die allerdings schwierige Frage aufgeworfen werden können, ob neben dem, dem Gutsherrn für die Versplitterung des des Colonatguts in mehrere kleine, übrigens doch wieder geschlossen, Colonatgüter zu gebende  $\frac{1}{20}$  auch das durch die Verordnung vom 5. Nov. 1809 eingeführte  $\frac{1}{20}$  zu zahlen sei. —

## 80.

Am 5. Nov. 1809 erfolgte nun die sogenannte Colonat-Verordnung. Das ganze Colonatwesen ward dadurch abgeschafft, das Eigenthum des Guts dem Colon zugesprochen und die unbeschränkte Vererblichkeit und Theilbarkeit der Güter ausgesprochen (§. 1. 2. 4. d. G.). Die Verordnung vom 9. Juli 1808 verlor also selbstredend ihren Gegenstand, ward ganz unanwendbar, und unbegreiflich ist es, wie der §. 69. d. Gesetz. sagen konnte:

„Schließlich heben wir jene Bestimmungen, welche im 7ten Abschnitte Unserer am 9. Juli 1808 erlassenen Gemeinheits-Theilungsverordnung enthalten sind, jedoch nur in soweit hierdurch wieder auf, als sie durch gegenwärtige Verfügungen und durch die Theilbarkeit der Güter entweder verändert oder ganz unzulässig geworden sind.“ —

Es läßt sich nicht einsehen, daß noch eine einzige Verfügung

der Verordnung vom 9. Juli 1808 Abschnitt 7. anwendbar seyn könne.

Das königliche Gesetz vom 25. Sept. 1820 bestimmt:

„§. 1. Es hat bei den großherzoglich-hessischen Verordnungen über die gutsherrlichen und bäuerlichen Verhältnisse im Herzogthum Westfalen, jedoch unter den nachfolgenden Bestimmungen, auch ferner sein Bewenden.“ —

Diese nachfolgenden Bestimmungen beziehen sich aber nur auf die Gegenstände des vierten und fünften Buchs der gegenwärtigen Schrift.

## 81.

Das großherzogliche Gesetz bezeichnet im §. 1. diejenigen Güter, worauf es anwendbar sei, indem dort gesagt wird:

„Die mit dem Besitze mancher Bauerngüter verbundene Leibeigenschaft in Unserm Herzogthum Westfalen und alle darauf gegründete Rechte und Verbindlichkeiten — die Colonat-Rechte und Verhältnisse sowohl eigenthümlicher als auch freieigener Erb-, Leib- und Zeitgenüßgüter mit dem ganzen Colonatnerus sind von nun an abgeschafft.“

Im §. 6. heißt es nun weiter:

„Die vereinigten Kennzeichen der in vorstehenden §§. benannten Colonatgüter, welche den Gegenstand gegenwärtiger Verordnung ausmachen, sind folgende:“

- 1) „Wenn nach der bisherigen Verfassung das Gut dem Colon, so lange er die gutsherrlichen Abgaben leistete, auch nach abgelauener Gewinnzeit, oder nach seinem Tode dem Anerben von dem Gutsherrn nicht entzogen werden konnte;“
- 2) „wenn der Gutsherr selbst in dem Falle, wo er einen Colon aus rechtlichen Ursachen entmeiert hatte, dennoch nicht willkürlich über das Gut verfügen durfte, und insbesondere nicht berechtigt war, bei Verleihung an einen andern Meier die gutsherrlichen Abgaben zu erhöhen;“
- 3) „wenn der Colon allein die Schatzungen zu entrichten hatte.“

„Diesemnach soll in den rechtlichen Verhältnissen bloßer Zeitspachtgüter, welche nach Ablauf der Pachtjahre — und gewöhnlicher Erbpachtgüter, welche nach Erlöschung des Erbpachts dem Verpächter zur ganz freien Benutzung wieder heimfielen, durch diese unsere gnädigste Verordnung nichts geändert seyn.“

Diese Bestimmungen waren an sich klar genug für diejenigen, denen das Rechtsverhältniß der westfälischen Colonatgüter völlig gegenwärtig war. Da alle Colonen die Schätzungen entrichteten, so fand das dritte Kennzeichen bei unsern Colonatgütern Anwendung. Da der Gutsherr bei einer Entmeierrung über das Gut nicht willkürlich verfügen, sondern es nach §. 1. Tit. 35. der Polizeiordnung mit einem frommen tüchtigen *Colonus* besetzen mußte, und da er dabei nach der Verordnung vom 3. Mai 1782 die gutsherrlichen Abgaben nicht erhöhen durfte, so war das zweite Kennzeichen vorhanden. Da aber auch das Erbrecht, besonders nach der Verordnung vom 3. Mai 1782 feststand, also wirklich nach der bisherigen Verfassung das Gut dem Colon nach Ablauf der Gewinnzeit oder nach seinem Tode dem Unerben nicht entzogen werden konnte, so bewies sich hiedurch auch das erste Kennzeichen. Daß die Klauseln der Gewinnbriefe, daß der Colon nach Verlauf der Gewinnjahre kein Recht am Gute mehr haben sollte, gleichgültig waren, ist oben zur Gnüge ausgeführt, und das Gesetz gibt daher im §. 1. auch bei Zeitgewinngütern dem Colon das Eigenthum. Der am Schlusse des §. 6. enthaltene Vorbehalt kann sich sonach auf unsere Colonatgüter nicht, sondern bloß auf solche Güter erstrecken, die entweder

- a) einzelne in keinem Schätzungs-Complexus vereinigte Parzellen, oder
- b) wie adliche Hovesaatgüter nicht schatzpflichtig waren und folglich überhaupt nicht in die Reihe der Bauerngüter gehörten<sup>92)</sup>, oder

92) Beides war durch Geschichte und Verfassung wesentlich verschieden, und diese Verschiedenheit allein läßt schon einen tiefen Blick in das Bauernwesen thun und das unstatthafte der Behauptung, daß der

e) zwar schatzpflichtige und ganze Güter waren, aber nicht unter die Classe der von Gutsherrn zu verleihen gewohnten gehörten, sondern z. B. kürzlich vom Eigenthümer, ohne je Colonatgut gewesen zu seyn, allenfalls wegen durch Minderjährigkeit nothwendig gewordener Bewirtschaftung durch Fremde, verpachtet worden waren, wobei also auch der Pächter die Schätzungen nicht zu entrichten hatte, oder, wenn er sie im Pachtbriefe übernommen hatte, dieses doch nur ein Theil des Pachtpreises war, ein Verhältniß zwischen Pächter und Verpächter, keineswegs aber ein Verhältniß zum Staate, wie bei den

Adel sein Eigenthum in Zeitpacht hingegeben und dieses der Ursprung der Colonatgüter sei, beurtheilen. Merkwürdig ist es, was Niebuhr, römische Geschichte Th. II. S. 368. 369. hieüber sagt: „Ganz anders verhält es sich mit der Einziehung des Bauernlandes, selbst bei fortdauernder Erbunterthänigkeit. Nur gänzliche Unkunde des einheimischen alten Rechts hat es verkennen können, daß Bauernland von Alters her bei allen deutschen Völkern abge sondert vom Hofland, unvereinbar mit ihm, und unverklich bestanden hat; wenn auch über das erbliche Anrecht der einzelnen Besitzet, und die Freiheit der Herren in der Besetzung, Abweichungen Statt fanden. Durchgehends war der Besitz veräußerlich und in den Familien erblich, immer wenigstens mußte er einem Bauern verbleiben seyn. Der unterthänige Bauer war nur zu Sinsen, Laudemien und Diensten pflichtig, und dem Gericht seines Herrn unterworfen, daher freilich auch seiner Willkühr überlassen, und nur durch sein Gewissen geschützt, wie der Unterthan gegen den Landesherrn. Dieses, für künftige Ausbildung in sich vorbereitete Verhältniß, ist zu einem völligen Eigenthümerrecht des Gutsbesizers an den Boden, und einem geduldeten Pachtbesitz des Bauern verdrängt worden; zugleich hat sich die Predigt vom Mehrertrag der großen Wirtschaften, und der verschwenderischen Kostbarkeit kleiner Besitzthümer für den Nationalreichthum, erhoben. Man wollte reiche Staaten, zusammengejagt aus der größten möglichen Summe Privatreichthümer; wäre diese auch nur unter die kleinste Zahl vertheilt möglich, die ganze übrige Nation abhängig und arm, statt selbstständig und wohlbehalten. Daraus hat die Zerstörung des Bauernstandes begonnen, und wo sie gefördert hat, werden die Staaten, zu spät ihre Fehler wenn auch nicht ihre Ungerechtigkeit bereuend, ihn nie wieder herstellen können, so wenig es im sinkenden römischen Reich möglich gewesen wäre.“ —

Colonatgütern, wo der Staat sich nur an die Colonen wegen der Schenkungen und Lasten hielt.

Indessen erregten doch die im §. 6. aufgestellten Kennzeichen und besonders der am Schluß desselben enthaltene Vorbehalt eine Menge Prozesse über die Natur der Güter, welche Gegenstand der Verordnung seyen. Man suchte aus diesen Kennzeichen und Vorbehalt die Unanwendbarkeit der Verordnung auf alle jene Güter, deren Gewinnbriefe die bekannte Klausel des Erlöschens des Pachtrechts mit Ablauf der Pachtzeit hatten, zu begründen. Allein es bildete sich schnell bei dem Hofgericht und Oberappellationsgericht eine *praxis*, welche die so eben von uns dargestellten Ansichten für die richtigen erklärte. Um aber solche Prozesse für die Zukunft ganz unmöglich zu machen, bestimmte die erläuternde Verordnung vom 18. Aug. 1813 bei Gelegenheit mehrerer anderer Erläuterungen über den fraglichen Gegenstand auch folgendes:

§. 1. „Bei manchen Gütern ist bezweifelt worden, ob die Verordnung vom 5. November 1809 auf sie anwendbar sei, weil etwa die im §. 6. erwähnten Kennzeichen bei denselben nicht vereinigt, und nicht buchstäblich sich vorfinden. Wir ertheilen daher für den Fall eines obwaltenden Zweifels die nähere Bestimmung dahin, daß die Verordnung auf alle diejenigen Güter anzuwenden sei, worauf die landesherrliche Verordnung vom 3. Mai 1782 anwendbar war, bei welchen das Gewinn und die Abgaben nicht erhöht werden konnten, und wobei mithin die, im §. 6. *num.* 2. und 3. der Verordnung vom 5. Nov. 1809 angeführten, Kennzeichen sich vorfinden, dieselben mögen übrigens in Zeit-, Leib-, Erbgewinn oder Pacht verliehen seyn.“

Hierdurch ward die Sache nun freilich für alle klar. Die Einsicht der Erläuterung vom 4. Mai 1791 (oben §. 57.) bewies übrigens, daß die Verordnung vom 3. Mai 1782 allerdings auf alle schatzpflichtige, wenn auch unter dem Ausdrucke: *simplicis conductionis titulo* ausgethate Bauerngüter sich erstreckte. — Das Rückwirken dieser Erläuterung vom 18. Aug. 1813 auf bestehende Rechtsstreite konnte um so weniger einem

Zweifel unterworfen seyn, als selbe mit der richtigen von den Gerichten schon ausgesprochenen doktrinalen Auslegung ganz einstimmte.

82.

Wir haben nun im einzelnen die Veränderungen darzulegen, welche die neue Gesetzgebung in den Rechtsverhältnissen der Colonatgüter hervorgebracht hat, und befolgen hier die Ordnung dieser oben von §. 63. bis 78. dargestellten Rechtsverhältnisse. Also:

Ad I. (§. 63.) Natur des Colonatrechts.

- 1) Dieses Colonatrecht ist nunmehr in volles Eigenthum verwandelt worden. Der §. 1. des Gesetzes sagt, daß die Leibeigenschaft und die Colonatrechte und Verhältnisse der verschiedenen Colonatgüter mit dem ganzen Colonatrecht von nun an abgeschafft sei, und der §. 3. verordnet, daß die Colonen die Güter sammt allen dazu gehörigen Pertinenzien als ihr volles und unbeschränktes Eigenthum besitzen und behalten sollen. Nach §. 4. sind alle bisher geschlossene Güter, Colonien und Kotten von jetzt an vererblich nach dem gemeinen Rechte und unbeschränkt theilbar.
- 2) Das Gesetz über diese das Öffentliche berührende Verhältnisse ist absolut ge- und verbietend. Der §. 1. sagt, nachdem er die Abschaffung der Colonatverhältnisse ausgesprochen hatte:

„und alle von jetzt an dazwischen etwa eingegangenen Verbindlichkeiten, Kontrakte und Gewinnbriefe, als nicht geschehen, und ungültig anzusehen.“

Hierdurch sind also diejenigen Colonen gesichert, welche sich, nachdem das Gesetz schon erschienen aber noch nicht gehörig bekannt und wegen der im §. 6. enthaltenen Kennzeichen und Vorbehalt noch nicht über Bestreitungen erhoben war, behörden ließen, neue auf allerhand Weise klausulirte Gewinnbriefe zu unterzeichnen. Zuweilen geschah dies auch wohl von solchen, die als Interimswirthe, obsonst, des Colons Recht ausübten, und nun, durch Annahme eines auf Zeit

- pacht für sie stimmenden Gewinnbriefs den Anerben vereinst ausschließen zu können, thöricht genug waren zu meinen. —
- 3) Das Gesetz gibt das Eigenthum *ipso jure*, es ist nicht bedingt durch die wegen der Abgaben vorzunehmende Auseinandersetzung. Hierdurch unterscheidet sich die westfälische Colonatgesetzgebung sehr von den meisten anderen.
- 4) Wer wird Eigenthümer? Die Antwort liegt in §. 3. des Gesetzes:

„Die wirklichen Colonen, oder die mit elterlicher Einwilligung bereits auf die Colonien verheiratheten Kinder, oder diejenigen, denen das Colonierbrecht bereits anerfallen ist, — sollen das Colonatgut — als ihr volles und unbeschränktes Eigenthum besitzen und behalten.“

Daß die mit elterlicher Einwilligung auf die Colonie verheiratheten Kinder als bereits zur Colonie wirklich berechtigt an den Vortheilen des Gesetzes Antheil nehmen, ist eine Folge des oben im §. 16. entwickelten allgemeinen Grundsatzes, daß die Einheirathung auf Bauerngütern dem Eingeherratheten ein unwiderrufliches Recht auf das Gut gibt. Es muß daher auch, damit der Eingeherrathete das Eigenthum gleich erwerbe, selbst schon die Haushaltung übergeben seyn; — ist dieses aber noch nicht geschehen, so hat der Eingeherrathete doch denjenigen unwiderruflichen Anspruch auf das Colonatgut, den er in gleichem Falle (nach §. 16 oben) bei Erbgütern hat, und das Colonatgut wird ja durch das Gesetz ein Erbgut. Beide Fälle hat das Gesetz zwar nicht genau getrennt, nach den Regeln einer vernünftigen, das Ganze der Verhältnisse beachtenden Auslegung wird man aber nicht behaupten wollen, daß durch das Gesetz der die Haushaltung noch führende Vater sein Recht auf das Gut verloren habe. Von entscheidender Wichtigkeit ist aber die gesetzliche Bestimmung für den eingeherratheten Sohn, der die Haushaltung noch nicht erhalten, in der Rücksicht, daß er allein die eigentlichen Vortheile des neuen Gesetzes hat und den Kindern keine anderen Theile, als von einem Colonatgute zu leisten sind, zu geben braucht.

Die, denen das Colonierbrecht bereits anerfallen ist, werden Eigenthümer, nicht also deren Stellvertreter, der Interims-

wirth, obgleich er während seiner Wahljahre als Colon betrachtet wird. Noch weit weniger wird also der, welcher zufällig auf der Colonie — z. B. als einfacher Pächter während des Entmeierungsprozesses, wo der Colon, allenfalls wegen nach der Execution eingekommener Restitution oder Intervention, schon aus dem Besitze gesetzt worden, oder als auf sonstige Weise eingedrungen — zur Zeit des Gesetzes sitzt, ohne wirkliches Recht zum Colonate zu haben, durch das Gesetz der Eigenthümer. Dagegen ist es aber ganz gleichgültig, wie lange der Colon schon auf der Colonie sei; wenn er auch erst vorgestern statt des entmeierten alten Colons auf die Colonie bezmeiert ist, hat er doch ganz dieselben Rechte, als wäre seine Familie Jahrhunderte lang auf dem Colonatgut gewesen. Einigen, die von der Natur des gutsherrlichen Besetzungsrechts und von der Persönlichkeit der ihre Rechte den Besitzern mittheilenden Bauernhöfe keine richtigen Begriffe hatten, schien dies mehr als sonderbar!

83.

#### Ad II. (§. 64.) Pflicht zur Gewinnung.

Diese Pflicht zur Gewinnung hört nach dem Gesetze auf, weil das Verhältniß, welches durch die Gewinnung anzuerkennen war, abgeschafft ist (§. 1. d. G.). So ist denn auch die Pflicht zum Gewinngelde aufgehoben und dieses in eine jährliche Abgabe umgewandelt (§. 10. 15. d. G.)

Das bergische Dekret vom 13. Sept. 1811 verordnete im Art. 38., daß die Verpächter anfänglich binnen dreien Monaten und in der Folge alle 28 Jahre von den Rentenschuldnern eine neue Urkunde fordern können. Eine ähnliche Bestimmung ist im Herzogthum Westfalen nicht erlassen. Uebrigens ist es dem bisherigen Gutsherrn ein Leichtes, sich ein solches Anerkenntniß zu verschaffen. Jedes Gesuch um Festsetzung der Naturalabgaben in Geld u. s. w. führt ja schon zu einer Urkunde. —

## Ad III. (S. 65.) und IV. (S. 66.) Guts- und Waldnutzungen.

Daß dem nun zum vollen Eigenthümer gewordenen Colon alle Ausflüsse des Eigenthums, man mag sie dem Colon früher bestritten haben oder nicht, zustehen, spricht sich von selbst aus. Schwieriger war aber das Verhältniß rücksichtlich der Colonatwaldungen. Daß hier die Rechte der gutherrlichen Aufsicht, also die hiedurch begründete Beschränkung des Colons in Benutzung der Waldungen aufzuhören habe, verstand sich von selbst. Allein bei vielen Colonien hatte der Gutsherr ein Recht der Concurrenz in der Waldnutzung zu eigenem Vortheil. Dies Recht konnte ihm ohne Ungerechtigkeit nicht genommen werden. Indessen ward dabei doch eine Auseinandersetzung zwischen beiden nöthwendig, weil bei dem Aufhören der gutherrlichen Aufsicht auf des Colons Holzfällungen und bei der möglich gewordenen Theilung des Colonats in mehrere Bau-, Brand- und Geschirrh Holz bedürfende Haushaltungen die alten Verhältnisse durchaus nicht mehr, ohne die größten Verwirrungen herbeizuführen, bestehen konnten. Diese Auseinandersetzung vorseordnete daher das Gesetz im §. 8., dem man es ansieht, wie sehr dabei — wie überhaupt bei dem ganzen Gesetze — das bergische Dekret vom 12. Sept. 1808 benutzt worden. Wie indessen das Gesetz ins Leben treten sollte, ergab sich, daß nicht alle Arten der zwischen dem Colon und Gutsherrn bestehenden wechselseitigen Rechte und Verbindlichkeiten in Ansehung der Colonatwaldungen in dem Gesetze berücksichtigt seyen, und daß bei der Anwendung des Gesetzes auf die darin ausgedrückten Fälle große Unbilligkeit des Gesetzes sich darstelle, kurz, daß das Gesetz nicht passe, daß es übereilt worden, denn

1) war der häufig vorkommende Fall, daß der Colon die freie forstmäßige Benutzung des Unterholzes hatte, in die Verordnung gar nicht mit aufgenommen, und eben so wenig der Fall erwähnt, wo der Hochwald mit Unterholz vermischt bestanden ist.

2) Wenn der Gutsherr das Recht hat, dasjenige hochstämmige und Bauholz, was zur Unterhaltung des Hofes nicht erforderlich ist, für sich zu benutzen, so fallen ihm gemäß der Verordnung (§. 8. *lit. c.*)  $\frac{2}{3}$  des Waldes als Eigenthum zu. Diesemnach würde für den Fall, wenn bei einem Colonatgut sich nur so viel Hochwald, als zum eigenen Bedarf an Bau- und Geschirrh Holz erforderlich ist, befinden sollte, der Colon, nach der Verordnung behandelt, nicht so viel Hochwald übrig behalten, als zu seinem Bedarf erforderlich, er würde mithin nicht mehr den Nutzen aus seinem Walde beziehen, den er vorhin hatte, und der Gutsherr würde für ein Recht, was ihm vorhin gar keinen oder nur einen geringen Nutzen gewährte, einen bedeutenden Theil des Waldbodens als Entschädigung erhalten. Auch war der andere Fall möglich, — und wirklich sind uns deren bekannt — wo der Gutsherr durch Ausführung der fraglichen Bestimmung die ungeheuersten Verluste erlitten haben würde. Da die Verhältnisse bei den einzelnen Gütern zu verschiedenartig waren, als daß sich auch nur irgend ein annäherndes Mittel hätte ausfinden lassen, so war die willkürliche Zahlbestimmung offenbar verwerflich, und als weit zweckmäßiger erschien der Vorschlag, daß der Colon von dem Hochwalde so viel behalte, daß daraus das durch Schätzung zu ermittelnde Bedürfnis zur Unterhaltung der Gebäude, der Befriedigungen und der Ackergeräthe bestritten werden könne und daß das übrigbleibende, ohne Rücksicht darauf, ob es mehr oder weniger als  $\frac{2}{3}$  betrage, dem Gutsherrn zufalle.

3) Nach dem Gesetze (§. 8. *lit. d.*) soll für den Fall, wenn entweder der Colon oder der Gutsherr nur den Genuß der Eichelmast ganz oder zum Theil hatte, der für diese Berechtigten mit einem Drittheil des Waldes abgefunden werden. Eines Theils ließ aber das Gesetz den Fall unentschieden, wenn die Mastgerechtigkeit mit den übrigen darin erwähnten Gerechtigkeiten verbunden ist; zum anderen war nicht klar bestimmt, welche Vertheilung nach Verhältniß der Mastgerechtigkeit Statt finden solle, wenn

der Gutsherr und Colon beide zu derselben — in mancherlei möglich verschiedenem Verhältniß — berechtigt waren; überhaupt aber drittens mußte die Anwendung der Verordnung zu den größten Unbilligkeiten führen; ganz mit Unrecht wurde nämlich demjenigen, der nur ein beschränktes Mastbenutzungsrecht hat, eben so viel zuerkannt, als dem zur ganzen Mast ausschließlich Berechtigten; und da die Mastberechtigung unter die bloß zufälligen und nur selten eintretenden Waldnutzungen gehört, indem für ein Schwein gewöhnlich nur 30 bis 40 Stüber (12 bis 16 Sgr.) bezahlt werden, so ist es offenbar eine unverhältnißmäßig große Entschädigung, wenn für die Aufopferung dieser so ungewissen Gerechtsame selbst dem, welchem sie nur zum Theil zusteht,  $\frac{2}{3}$  des ganzen Waldes abgetreten werden soll. — Diese Betrachtungen sind wirklich so einleuchtend, daß kaum angenommen werden kann, daß sie dem Gesetzgeber ganz entgangen. Vermuthlich nahm der Gesetzgeber an, daß die Mastberechtigung als die in älteren Zeiten einträglichste Waldbenutzung mit dem ursprünglichen Benutzungsantheile am vollkommensten übereinstimme; dies wäre aber wenigstens in der Regel unrichtig, da seit der Zeit, daß bedeutendere Waldnutzungsarten, als die Masten, aufgekomen, sich die Waldnutzungsrechte bei jedem Gute besonders gestaltet haben; und folglich nur in der Weise, wie sie sich bis auf unsre Zeit geschichtlich entwickelt, der Auseinandersetzung zum Grunde gelegt werden können. — Offenbar gerechter war es daher, für die Mastnutzung nur eine deren wirklichem Werthe angemessene Entschädigung zu geben, und, da diese viel zu klein war, als daß sie durch Abtretung von Grund und Boden ausgedrückt werden könnte, selbe in Gelde oder auf andere Weise festzustellen.

Diese verschiedenen Mängel des §. 8. d. G. wurden höchsten Orts einberichtet und es erfolgte nun am 8. Sept. 1810 die entsprechende Erläuterung<sup>93)</sup>, welche keines weiteren Commentars bedarf.

93) Siehe Gesetzgebung N.

85.

## Ad V. (§. 67.) Hofesgebäude.

Durch das Gesetz wurden, wie alle übrige Gutspertinenzien, so auch die Hofesgebäude, volles Eigenthum des Colons (§. 1.)

Das Gesetz bemerkt dabei: „der Gutsherr mag bisher die Wohngebäude ganz oder zum Theil in Bau und Reparatur erhalten haben.“

Der Gutsherr ward dagegen durch denselben §. 1. von aller ferneren Concurrnz zum Baue und Unterhalt der Coloniegebäude von nun an gänzlich befreit. Es versteht sich jedoch von selbst und ist durch §. 8. des Gesetzes und die Erläuterung vom 8. Sept. 1810 ausgesprochen, daß dem Colon für das sonst aus den Colonatwaldungen bestrittene Bedürfniß von Bauholz ein angemessener Theil derselben zugewiesen wird. Wenn aber der Gutsherr sonst irgendwoher das Bauholz schaffen mußte, so hat diese Pflicht des Gutsherrn durch das Gesetz aufgehört. Sollte aber diese Last auf einem bestimmten nicht zum Colonatgut gehörenden Walde des Gutsherrn gehaftet haben, so kann dieses Realrecht des Colonatguts nicht als aufgehoben betrachtet werden, indem das Gesetz nur von der persönlichen Pflicht des Gutsherrn zur Concurrnz zum Bau spricht. —

86.

## Ad VI. (§. 68) Gutsklasten.

Es bedarf keiner Erörterung, daß der Colon nunmehr als voller Eigenthümer auch die außerordentlichsten Lasten, ohne deshalb Remission verlangen zu können, tragen müsse. Selbstredend ist hier aber nur von den Lasten seines Gutes, nicht aber von der Rentensteuer die Rede, wovon wir im fünften Buche Kap. 2. handeln werden.

Mit dem aufgehobenen Colonatverhältniß fallen nun auch die durch die Verordnung vom 9. Mai 1766 ausgesprochenen Bestimmungen, daß der Gutsherr, wenn er Grundstücke des Hofes auspachte, oder seine Pfächte, während noch ein Schatzrückstand auf dem Hofe haftet, beitreibe, die Schatzungen mit

Vorbehalt des Rücktritts zahlen solle, weg. Denn des Gutsherrn Recht ist nun reinweg eine Rente, wie jede andere Rente, und von solchen Renten spricht das, ohnedem als ein exorbitantes restrictiv zu erklärende, Gesetz nicht. —

87.

#### Ad VII. (§. 69.) Colonatabgaben.

Die Leistungen des Colons sind durch das Gesetz theils ganz aufgehoben, theils in Geld verwandelt, überhaupt aber abweisbar geworden (§. 9. ff. d. G.) wie im vierten Buche näher zu erörtern.

Uebrigens wird leicht erkannt, daß nach dem Geiste des §. 1. d. G. auch jetzt durch Vertrag keine Erhöhung der Rente Statt finden kann, was schon daraus hervorgeht, daß diese Rente als die durch das Gesetz bestimmte Zinse des Ablösungs-Capital zu betrachten.

88.

#### Ad VIII. (70.) Schuldenwesen.

Es kommen hier zweierlei Arten von Schulden in Betracht,

##### I. Schulden des Gutsherrn.

Hierüber bestimmt der §. 25. des Gesetzes:

„daß die Gläubiger, welche bisher für Schulden des Gutsherrn eine Hypothek auf die Colonie besaßen, ihr Recht weder auf das ganze Colonat, noch auf ein einzelnes Grundstück desselben geltend zu machen, befugt seyen; daß sie hingegen ihre Hypothek auf die dem Gutsherrn vorbehaltenen Abgaben und Grundrenten behalten, und auf gerichtliche Veräußerung derselben antragen können.“

Diese Bestimmung war ganz gerecht. Obgleich das gutsherrliche Obereigenthum verpfändet war, so war doch nur dessen Erträgniß der Gegenstand, woraus der Pfandgläubiger Befriedigung hoffen konnte, und dieses Erträgniß konnte nach der Verordnung vom 3. Mai 1782 sich nicht vermehren; der Pfandgläubiger wurde daher durch das Gesetz in seinen reellen Rechten nicht benachtheiligt. — Will sich übrigens der Pfandgläu-

biger dagegen, daß durch Ablösung der Rente sein Pfandgegenstand ohne sein Wissen zu Grunde gehe, beschweren, so muß er, wie jeder andere Pfandinhaber oder Cessionair einer Forderung für Benachrichtigung des Rentepflichtigen sorgen<sup>94</sup>).

II. Eine andere Art von Schulden sind die eigenen Schulden des Colons, von denen der §. 26. sagt:

„Die wegen Passivschulden der Colonen selbst auf den Colonien haftende Schulden bleiben auf den Boden des Colonats gegründet, und die Gläubiger können in keinem Falle die dem Gutsherrn vorbehaltenen Gefälle in Anspruch nehmen, der Gutsherr mag in die Schuld consentirt haben oder nicht.“

Auch diese letztere Bestimmung ist gerecht. Der Consens des Gutsherrn in eine Verpfändung des Colonats hatte nie den Zweck, die Abgabenrechte des Gutsherrn zu belassen, sondern konnte nur dazu führen, daß, wenn Verpachtungen des Colonats nicht aushalfen, Veräußerungen einzelner Stücke auf Wiederkauf, oder gar des Colonatrechts geschahen. Diese Rechte sind nun durch die Veränderung, welche das neue Gesetz gebracht, nicht im geringsten gestört, sondern eher noch die Sicherheit der Gläubiger durch die Einführung der unbedingten Veräußerlichkeit verbessert worden; und es war daher durchaus kein Grund vorhanden, einen Angriff auf die Gefälle des Gutsherrn zu gestatten.

Da der Colon durch das neue Gesetz unbeschränkter Eigenthümer des Colonatguts geworden, so entsteht die Frage, was wegen der nicht durch den Gutsherrn consentirten Schulden des Colons zu thun. Nach der Strenge der Polizeiordnung sollte nämlich selbst das Geld des Pfandgläubigers verloren seyn. Wohl aber theils sind diese überstrengen Bestimmungen nie in Anwendung gekommen, zum anderen konnte sich der Schuldner nicht auf nicht berufen, sondern nur der Gutsherr, für den sie gegeben waren. Da dieser und sein Interesse hiebei nicht verletzt, so werden die Schulden völlig rechtsgültig, wie schon gewissermaßen aus dem Schluß des §. 26. „consentirt

<sup>94</sup> L. 4. C. quae res pignori.

haben oder nicht“ hervorgeht; denn wenn man die Existenz einer Colonatschuld, ohne des Gutsherrn Consens, für unmöglich gehalten hätte, so hätte dieser Schluß so nicht gefaßt werden können; von Niemand, auch vom Gesetzgeber nicht, wird vermuthet, daß er überflüssiges rede. —

Ueberhaupt scheinen hier die Grundsätze von Verpfändung fremder und nachher dem Verpfänder eigenthümlich zugefallener Sachen, wenigstens analogisch, angewendet werden zu können<sup>95)</sup>.

89.

#### Ad IX. X. (§. 71. 72.) Vererbung und Kindtheile.

Die bisher Statt gefundenen Grundsätze der Vererbung hören auf, seit der Gesetzgeber in §. 4. die Güter „von jetzt an vererblich nach dem gemeinen Rechte, und unbeschränkt theilbar“ erklärt hat. Für die Rechte des Anerben und des eingetragenen Kindes ist im §. 3. d. G. gesorgt, und in einem dieser beiden Fälle können die Kinder nur Erbtheile, als von einem Colonatgute fordern. Wo diese beiden Fälle aber auch nicht Statt finden, kann doch der §. 5. entscheiden:

„In dem erst eintretenden Erbfolgefälle sind jedoch alle jetzt bereits abgefunden und ausgestattete Kinder und Geschwister ohne Ausnahme von der Erbfolge ausgeschlossen.“

Da übrigens auch bei Colonatgütern nicht immer bei der Ausbestattung die ganze Abfindung gegeben wurde, so findet hier Anwendung, was oben §. 40. Nr. 3. gesagt worden.

90.

#### Ad XI. (§. 73.) Leibzucht.

Nimmt man die gemeine Ansicht an, daß die Leibzucht ein den Colonatgütern ganz eigenthümliches Institut sei, so wird man in dem die Colonatverhältnisse bestimmenden Gesetze auch das Grab dieses Instituts finden und sich sodann zur Erörterung der Frage wenden, in wie weit dieses Erlöschen der Leibzuchten auf schon

95) *L. 1. pr. de pignor. L. 5. Cod. si alia res, Westfäl. Pfandrecht §. 114.*

wirklich bestehende, oder doch in der Erwartung begründete Leibzuchten rückwirke. Wir können uns aber der Beantwortung dieser Fragen überheben, da wir dieses Institut für ein den Erb- und Colonatgütern gemeinschaftliches halten, es somit sehr klar finden, daß durch Verwandlung des Colonatguts in ein Erbgut die Leibzuchten, bereits eingeräumte oder in der Erwartung begründete, nicht aufgehoben worden. Uebrigens ist es freilich nicht zu verkennen, daß in Zukunft rückichtlich der noch nicht in der Erwartung begründeten Leibzuchten bei entstehenden kleineren getheilten Gütern bedeutende Veränderungen des bisherigen Herkommens nicht ausbleiben können. Das Recht der Eltern auf Verpflegung bleibt indessen immer heilig, und gutsherrlicher Einwilligung bedarf es bei der Bestimmung von Leibzuchten nicht mehr.

91.

#### Ad XII. (§. 74.) Interimswirthschaft.

Die bestehenden Interimswirthschaften müssen, so lange die bestimmten Mahljahre dauern, fortbestehen, denn das dem Colon überkommene Eigenthum kann den Verwaltungsvertrag, der recht gut dabei bestehen kann, und aus dem erworbene Rechte vorliegen, nicht aufheben. Für die Zukunft aber ist eine Interimswirthschaft, wie sie sich als eigenthümliches Institut der Colonatgüter ausgebildet hatte, nicht möglich, sondern ist, wie bei allen übrigen Erbgütern, von den Gerichten und Vormündern für Bewirthschaftung des Guts während der Minderjährigkeit zu sorgen. Der ehemalige Gutsherr hat hier so wenig, als früher ein Renteberechtigter, weiterhin einigen Einfluß. —

92.

#### Ad XIII. (§. 76. 77.) Entmeierung.

Entmeierungen sind natürlicher Weise für die Zukunft eben so undenkbar als Bemeierungen. Es fragt sich aber, was hier Rechtsens sei wegen der vergangenen Fälle?

Daran ist nun gar kein Zweifel, daß auf eine nach völlig beendigtem Verfahren rechtskräftig ausgesprochene und vollzo-

gene Entmeierung das neue Gesetz in feinem Betrachte einwirken könne. Dagegen hat es aber bisher das Hofgericht zu Urnsberg und das Oberappellationsgericht zu Darmstadt (dieses in der Sache Wittwe Artmann zu Berge gegen den Fiscus) ausgesprochen, daß, wenn die Entmeierungsverhandlungen noch nicht ganz und durchaus beendigt, oder das rechtskräftige Entmeierungsurtheil noch nicht vollzogen worden, der bisherige Colon durch das Gesetz Eigentümer geworden und das Verfahren somit von selbst ein Ende habe. Und diese Ansicht ist die richtige, wäre sie auch nicht von so erleuchteten Gerichtshöfen in Schutz genommen worden. Denn

- 1) es ist zwar wahr, daß Gesetze nicht auf vergangene Fälle wirken sollen, wenn es der Gesetzgeber nicht ausdrücklich ausgesprochen hat; allein hieraus kann im gegenwärtigen Falle nichts gefolgert werden. Die ganze Colonatverordnung wirkt auf vergangene Fälle zurück, sie zerstört und modificirt gegen der Betheiligten Willen Contracte und Rechtsverhältnisse, die vor ihr unter dem Schutze anderer Gesetzgebungen entstanden. Sie kann daher, da sie auf solche Weise aus publicistischen Gründen rückwirkt, überhaupt nicht nach den gewöhnlichen privatrechtlichen Grundsätzen beurtheilt werden.
- 2) Das Gesetz gibt das Eigenthum demjenigen, der in dem Augenblicke, wo es erlassen wird, wirklicher Colon ist. Da nun aber die Eigenschaft eines Colons nicht *ipso jure*, sondern nur durch die wirkliche Entmeierung verloren geht, so ist auch nothwendig, dem auf die Entmeierung belangten oder gar schon verurtheilten Colon das Eigenthum erworben.
- 3) Wenn man der Sache noch tiefer auf den Grund geht, so überzeugt man sich vollkommen, daß gar keine andere Ansicht, als die bezeichnete, möglich und durchführbar ist. Der Zweck des Entmeierungsrechtes und Processes ist ja nicht zunächst der Vortheil des Gutsheeren, ihm fällt ja dadurch das Gut nicht zu, sondern er muß es gleich Namens des Staats mit einem frommen und tüchtigen *Colonus* besetzen. Wie kann er daher ein Recht haben,

vom Staate zu verlangen, daß man einen Entmeierungsprozeß zu Ende gehen und den Hof neu besetzen lasse, da der Staat, in dessen Namen das Besetzen doch geschieht, keine Colonatverhältnisse, keine Besetzungen mehr kentten will? Wenn der Entmeierungsprozeß nach dem Gesetze zur wirklichen Entmeierung des bisherigen Colons käme, was sollte dann mit dem Gute geschehen? Etwa mit einem neuen Colon besetzt werden? Aber das Gesetz §. 1. kassirt ja schon im voraus alle Gewinnbriefe. Auch wäre das Aussuchen eines Colons, der in demselben Augenblicke Eigentümer wird, ja in der That nichts anders als ein Verkauf oder Verschenkung, und mit der Hofbesetzung würde hier wirklich ein Spiel getrieben. Oder soll der Gutsheer nun, da eine neue Besetzung nicht möglich, völliger Herr des Hofes werden? Aber wie käme der dazu? An ihn ist bei den Entmeierungsprozessen nicht gedacht, er soll nur statt des entmeierten einen neuen Colon ansehen, nicht aber willkürlich über das Gut verfügen (§. 6. Nr. 2. d. G.). Und die Colonatverordnung §. 3. gibt nicht dem Gutsheeren, sondern dem Colon das volle Eigenthum. — Es bleibt also kein anderer Ausweg, als daß der alte Colon, da keine Entmeierung mehr vollzogen werden kann, der Eigentümer werde.

Und höchst billig ist dies auch. Die meisten Entmeierungen wurden dadurch veranlaßt, daß der Colon, unfähig, durch Veräußerung sich in der Noth zu helfen, kreditlos durch das Gesetz, in Vermögensverfall gerieth. Wie muß sich nicht freuen Staat und Gutsheer, daß das Gesetz, was dem Colon durch die Veräußerlichkeit Hilfe schafft, ihm nunmehr auch die Möglichkeit gibt, das Gut wieder ordentlich zu verwalten, und somit die Besorgniß eines Gutsverfalls zu zerstreuen, die die Entmeierungsklage veranlaßte.

So einigt sich denn des Rechtes Schärfe, die wir eben in Nr. 1. 2. 3. dargelegt, mit der Menschlichkeit lindtönder Stimme!

Zum Schlusse müssen wir noch der Verknüpfung von Colonatverhältnissen mit Lehnverband erwähnen. Diese Verknüpfung ist eine doppelte,

A. wenn bisher das gutherrliche Eigenthum den Gegenstand des Lehnverbandes ausmachte. Gemäß dem Gesetz §. 7. treten alsdann

„die künftigen Grundrenten oder die dafür eingehenden Loskauffschillinge an die Stelle des gutherrlichen Eigenthums; und rücksichtlich des Colons gelten alle Verfügungen, welche die gegenwärtige Verordnung über die Colonatgüter im allgemeinen enthält.“

Auf den Ablösungsfall wird also das Lehn ein Selblehn, und der Lehnsherr kann bloß das Recht haben, auf sichere Anlegung des Capitals in ein Grundstück zu dringen, weil sonst der Begriff des Lehns aufhört<sup>96)</sup>. Ein anderer höchst seltener Fall ist

B. wenn der Colon selbst bisher auch zugleich Vasall war. Hier hören nach §. 7. des Gesetzes

„zwar ebenmäßig alle aus den Colonatverhältnissen geflossene rechtliche Folgen nach den Vorschriften dieser Verordnung auf; die aus dem Lehnverbande fließenden Rechtsverbindlichkeiten aber dauern noch in so lange fort, als Wir nicht über das Lehnswesen nähere allgemeine Bestimmungen festgesetzt haben werden.“

Diese in Aussicht gegebenen neuen Bestimmungen wegen des Lehnswesens sind nicht erfolgt. Der Colonvasall bleibt daher sehr zu beklagen, die Vererbung und Veräußerlichkeit, die ihm die Colonatverordnung gibt, weigert ihm das Lehnrecht. — Uebrigens möchte aus dieser Vereinigung von Colonen- und Vasalleneigenschaft allein schon der Beweis hervor gehen, daß solche Güter in der Vorzeit nicht reine Pachtgüter gewesen, wer wird wohl ein in wenigen Jahren zu Ende gehendes Pachtrecht zu Lehn geben, Jahrhunderte hindurch zu Lehn geben? Der Begriff des Lehns siele da ja weg!

96) II. f. 58 pr. Poets Lehnrechts §. 33.

## Viertes Buch. Von bäuerlichen Leistungen.

### Erstes Kapitel.

#### Allgemeines.

Die bäuerlichen Leistungen waren entweder an einen Gutsherrn zu leistende, oder sie waren überhaupt eine dem Eigenthum obliegende Reallast. Jene setzen getheiltes Eigenthum, diese an sich freies Eigenthum voraus, und letztere können im allgemeinen seyn aufgelegte oder vorbehaltenne. Es ist bekannt, daß das ganze Pfand- und Creditssystem des Mittelalters auf gekauften Renten beruhte<sup>1)</sup>, und keine Beschränkung würde größer seyn, als die dessen, welcher aus dem Daseyn solcher Reallasten auf einen wenigstens ursprünglichen gutherrlichen Merus schließen wollte. Darum, weil diese bäuerlichen Leistungen den Erb- wie Colonatgütern gemein sind, konnten denn auch die desfalligen rechtlichen Grundsätze nicht bei der Darstellung einer von beiden Güterarten, sondern erst im gegenwärtigen Buch besonders entwickelt werden.

1) Von Meyern Gedanken von der Rechtmäßigkeit des sechsten Zinschalers in Deutschland §. 8. ff. 25 ff. Moser patr. Phant. Bd. 4. Nr. 56. Bd. 2. Nr. 18.