

Das
gesammte württembergische
P r i v a t r e c h t

von

Dr. A. L. Reyscher,
ordentl. Professor der Rechte zu Tübingen.

Erster Band.

Tübingen,
bei Ludw. Friedrich Gnes.
1857.

V o r r e d e .

Das Bedürfnis eines, das ganze practische Privatrecht Württembergs umfassenden, Handbuchs ist lange vorher schon gefühlt worden, ehe der Verfasser auf die Nothwendigkeit einer solchen Gesamtbearbeitung, als Grundlage einer künftigen Gesetzgebung, in der Vorrede zur Gesetzsammlung (Th. I. S. XXXII—L) aufmerksam machte. Indessen setzt ein solches Unternehmen vor Allem vollständige Kenntniß der einheimischen Rechtsquellen voraus, da ausserdem eine genaue Berücksichtigung des partikulären Rechts, worauf es doch immer zunächst ankommt, und eine geschichtliche Begründung der einheimischen Institute nicht möglich ist. Nachdem der Verfasser seit 10 Jahren vielfach für diesen Zweck thätig gewesen, glaubt er sich ein Recht erworben zu haben, nun auch in einem dogmatischen Versuche zu zeigen, wie nach seiner Ansicht der in so vielen Beziehungen noch unerforschte Reichthum vaterländischer Rechtszeugnisse für eine zusammenhängende Darstellung des württembergischen Rechts könne ausgebeutet werden.

Die Absicht des Verfassers geht auf eine systematische Darstellung des ganzen württembergischen Privatrechts (s. S. 5—8. 54—58.), also auch des Lehenrechts und des Handelsrechts, welche bisher vom württembergischen Standpunkte aus noch gar nicht bearbeitet sind, und wenn schon hiebei auch das römische und kanonische Recht, soweit sie eingrei-

fen, in Betracht kommen, so ist doch sein Hauptbestreben dahin gerichtet, die einheimischen Verhältnisse, deren Erkenntniß durch die Fortschritte der deutschen Rechtswissenschaft und die neu aufgefundenen württembergischen Quellen bedeutend gefördert worden, in ihr wahres Licht zu stellen. Ueberall aber hat er nicht unterlassen, auf die neuere Literatur sowohl des gemeinen als württembergischen Rechts aufmerksam zu machen, und entgegengesetzte Ansichten zu berücksichtigen.

Ein Punkt scheint hier noch einer besonderen Rechtfertigung zu bedürfen, nämlich der eigenthümliche Begriff, welcher mit dem Worte: „Sachenrecht“ im III. Buche verbunden ist. Vor allen Abweichungen seines Systems, fürchtet der Verfasser, wird die Stellung, welche dieses sog. Sachenrecht im Gegensatz zu den dinglichen Rechten (IV. Buch) einnimmt, so begründet sie nach seiner Ueberzeugung ist, einer Anfechtung ausgesetzt seyn. Es ist nicht blos eine neue Terminologie, welche hier vorgeschlagen, sondern eine ganze Lehre, welche unter jenem Namen eingeführt wird, gestützt auf ein Princip, das gleichfalls noch einer wissenschaftlichen Begründung bedurfte und das, so practisch wichtig es ist, in diesem Zusammenhange bisher nicht durchgeführt worden. Nach der Ansicht des Verfassers, worüber sich dieser an mehreren Orten (S. 8. 100. 230. 245. 254-) ausgesprochen hat, sind nämlich die Realrechte (Rechte der Sachen) wohl zu unterscheiden von den dinglichen Rechten (*jura in re*): beide beziehen sich unmittelbar auf eine Sache; allein jene als auf ihr Subject, diese als Object. Auch die Reallasten (Verbindlichkeiten der Sachen) sind keine Rechte auf Sachen, wie z. B. die Dienstbarkeiten, womit sie oft verwechselt worden, sondern Rechte an Sachen; gleichwie man von Rechten auf eine Person (leibherrliche Rechte)

die Rechte an eine Person (Forderungsrechte) notwendig zu sondern hat. Sofern bei den Reallasten nach der Ansicht des Verfassers eine Sache auf gleiche Weise verpflichtet erscheint (*res obligata*), wie bei gewöhnlichen Forderungen eine einzelne bestimmte Person, so könnte allenfalls, wie früher Mittermaier versucht hat, im Obligationen-Recht oder Recht der Forderungen (V. Buch) davon die Rede seyn; allein da dieser letzteren Lehre überall der Begriff einer persönlichen Verpflichtung (*personae obligatio*) zu Grunde liegt und da gerade der Gegensatz der Realrechte dazu beiträgt, die Real-Lasten in ihr wahres Licht zu stellen, so glaubte der Verfasser durch den bisherigen Sprachgebrauch sich nicht abhalten lassen zu dürfen, unter dem offenbar ganz zuzugenden Namen „Sachenrecht“ jene beiden speciellen Lehren zusammenzustellen, und damit zugleich eine Erörterung der rechtlichen Verschiedenheit der Güter zu verbinden, welche gleichfalls nur hier an ihrem Platze steht. Wie dieses Sachenrecht dem Personenrecht zur Seite steht, so werden in dem zweiten Bande den dinglichen Rechten die persönlichen oder Forderungs-Rechte gegenübertreten. Für den dritten Band bleibt dann noch übrig: das Familienrecht, das Erbrecht und die Lehre von den Gesellschaften und Gemeinheiten.

Was mit dieser neuen Bearbeitung für das württembergische Recht gewonnen ist, wird am besten eine Vergleichung mit den Vorgängen, namentlich mit Weishaar's in mancher Beziehung recht schätzbarem Handbuch zeigen, welches vielfach, zumal was die in dem gegenwärtigen ersten Bande enthaltenen Lehren betrifft, nicht als Vorarbeit benützt werden konnte. Zugleich erlaubt sich der Verfasser, diejenigen, welche sich für die neuen Ablösungsgesetze theoretisch oder practisch betheiligen, auf die Abschnitte von der Leibeigenschaft (§. 218-229), von den Frohnen (§. 258-265) und Gülden

(S. 266—274) aufmerksam zu machen, worin jene Gesetze im Zusammenhange mit den allgemeinen Rechtsgrundsätzen erläutert sind. Dem Wunsche, hiebei alles zu berücksichtigen, was nur irgend zum Verständnisse der gegebenen Bestimmungen und zur Lösung mancher obschwebenden Zweifel beitragen könnte, ist es zuzuschreiben, warum der bereits im Herbst 1836 versendeten ersten Hälfte dieses Bandes jetzt erst, nachdem die Vollziehungs-Instructionen zu den gedachten Gesetzen erschienen sind, die andere nachfolgt.

Im October 1837.

Reyher.

Inhalt.

Einleitung.

Erster Abschnitt. Begriff, Umfang und Zusammenhang des württembergischen Privatrechts.

- I. Vorbegriffe. S. 1—4.
- II. Begriff des württembergischen Privatrechts. S. 5.
- III. Inhalt des württ. P.R. S. 6.
- IV. Verhältniß zu anderen Wissenschaften. S. 7.
- V. Eintheilung. S. 8.

Zweiter Abschnitt. Geschichte der Quellen des württ. P.R.

I. Vom Ursprung der Grafschaft Württemberg bis zu Erhebung des Landes zum Herzogthum. 1250—1495.

Zustand der Rechtsquellen in dieser Periode überhaupt. (Lex Alamannorum, Schwabenspiegel.) S. 9.

Das Herkommen als Quelle der Rechtsbildung. (Specielle Rechtsurkunden.) S. 10.

Aufzeichnung des Herkommens. (Weisthümer, Rundschaften, Verträge.) S. 11.

Vertliche Satzungen. (Stadt- und Dorfrechte.) S. 12 u. 13.

Besondere Quellen. 1) Für geistliche Sachen. (Kanonisches Recht.) S. 14 u. 15.

2) Für Lehenssachen. S. 16 u. 17.

3) Für dienstherrliche und leibherrliche Verhältnisse. S. 18.

4) Für vogteiliche und gutherrliche Verhältnisse. (Vogtrecht.) S. 19.

Gemeines Landrecht. a) Landesgewohnheiten. S. 20.

b) Landesgesetze und Ordnungen. S. 21.

Reichsrecht. S. 22.

II. Von der Erhebung des Landes zum Herzogthum bis zur Annahme der Königswürde. 1495—1806.

Veränderter Gang der Rechtsbildung in dieser Periode überhaupt. (Reichsgesetze.) S. 23.

Aufnahme des römischen Rechts. S. 24—27.

Allgemeine einheimische Quellen. 1) Landesordnung. S. 28.

2) Hofgerichtsordnung. S. 29.

3) Eheordnung. (Ehegerichtsordnung.) S. 30.

4) Landrecht. S. 31—35.

5) Weitere Ordnungen und Gesetze. S. 36.

6) Gerichtsgebrauch und Gewohnheitsrecht. S. 37.

Partikular-Statuten. S. 38 u. 39.

Specielle Quellen. 1) Für adeliche Lehens- und Familien-Verhältnisse. S. 40.

2) Für Dienst-Verhältnisse. S. 41.

3) Für Gemeinde- und gutscherrliche Verhältnisse. S. 42.

III. Von der Annahme der Königswürde bis jetzt. 1806—1835.
Neuer Standpunkt der Gesetzgebung. (Eostrennung des Landes vom deutschen Reich). S. 43.

Einführung der altwürttembergischen Gesetze in die neuen Landesheile. S. 44.

Allgemeine Gesetze. S. 45—49.

Partikular-Statuten. S. 50.

Dritter Abschnitt. Von der wissenschaftlichen Behandlung des württ. Privatrechts.

I. Literatur. S. 51—53.

II. Methode. S. 54—57.

III. Hilfsmittel. S. 58—60.

E r s t e s B u c h.

Von den Privatrechten und Verbindlichkeiten überhaupt.
(Allgemeiner Theil.)

Erstes Kapitel.

Von den Privatrechtsnormen.

Erster Abschnitt. Von der Natur der in Württemberg geltenden Privatrechtsnormen und dem Verhältnisse ihrer Anwendbarkeit.

I. Gemeines Recht.

1) Rezipirte Rechtsquellen.

a. Römisches Recht. S. 61.

b. Kanonisches Recht. S. 62.

c. Longobardisches Lehenrecht. S. 63.

d. Mosaisches Recht. S. 64.

2) Deutsches Recht. S. 65.

3) Naturrecht. S. 66.

II. Landrecht.

a. Gesetz. S. 67.

b. Herkommen. (Gewohnheitsrecht, Gerichtsgebrauch.) S. 68. u. 69.

III. Lokalrechte. S. 70.

IV. Autonomie. S. 71—73.

Zweiter Abschnitt. Von der Anwendung der Rechtsnormen.

I. Von der Verbindungskraft der Rechtsnormen.

a. Im Allgemeinen. S. 74.

b. Rücksichtlich der Zeit. S. 75.

c. Rücksichtlich des Umfangs. S. 76.

II. Rangordnung der Rechtsquellen unter sich.

a. Im Allgemeinen. S. 77.

b. Insbesondere der Lehenrechtsquellen. S. 78.

c. Von dem Verhältnisse der Rechtsquellen verschiedener Orte.
S. 79.

Inhalt

III. Auslegung der Rechtsquellen. §. 80—85.

Dritter Abschnitt. Von der Dauer und Aufhebung der Rechtsnormen.

- a. Im Allgemeinen. §. 86.
- b. Vom Verhältniß der neueren Rechte zu den älteren und veralteten. §. 87.
- c. Von der Dauer der Privilegien und anderer besonderen Rechte. §. 88.

Zweites Kapitel.

Begriff, Natur und Arten der Rechte und Verbindlichkeiten.

- I. Von den Rechten. a. Begriff und Natur. §. 89.
 - b. Arten. 1) Urrechte und erworbene Rechte. §. 90.
 - 2) Positive und negative. 3) Allgemeine und besondere Rechte. §. 91.
 - 4) Personal- und Real- 5) persönliche und dingliche Rechte. §. 92.
- II. Von den Verbindlichkeiten. a. Begriff und Natur. §. 93.
 - b. Arten. §. 94.

Drittes Kapitel.

Von den Rechtssubjecten.

Begriff der Rechtsfähigkeit. §. 95.

- I. Von den physischen Personen. a. Allgemeine Bedingungen der natürlichen Rechtsfähigkeit. §. 96.
 - b. Grade der Rechtsfähigkeit. §. 97.
- Aufhebung des Daseyns einer Person. a. Natürlicher Tod. §. 98.
 - b. Vermutheter Tod bei Verschollenen. §. 99.
- II. Von den juristischen Personen. §. 100.

Viertes Kapitel.

Von den Rechtsgegenständen.

Begriff von Rechtsgegenständen. §. 101.

- I. Sachen. a. Begriff. §. 102.
 - b. Arten von Sachen.
 - 1) Bewegliche und unbewegliche. §. 103.
 - 2) Verbrauchbare und nicht verbrauchbare. §. 104.
 - 3) Vertretbare und nicht vertretbare. §. 104.
 - 4) Einzelne Sache und Sachen-Gemeinheiten. §. 105.
 - 5) Theilbare und untheilbare Sachen. §. 105.
 - 6) Haupt- und Nebensachen. Insbesondere
 - a. Früchte. §. 106.
 - β. Zubehörungen. §. 107.
 - γ. Verwendungen. §. 108.
 - c. Von den Sachen, welche dem bürgerlichen Verkehr entzogen sind. §. 109.
- II. Handlungen. §. 110.

Fünftes Kapitel.

Von der Entstehung der Rechte und Verbindlichkeiten.

- I. Von den unmittelbar rechtlichen Befugnissen. §. 111.

Inhalt.

II. Von den Rechtsgeschäften.

a. Begriff, Arten und Bestandtheile. §. 112.

b. Erfordernisse. 1) Im Allgemeinen. §. 113.

2) Hindernisse der freien Willensbestimmung.

α. Zwang. §. 114.

β. Irrthum. §. 115.

γ. Betrug. §. 116.

c. Natur der Rechtsgeschäfte. §. 117.

d. Neben-Bestimmungen.

1) Bedingung. §. 118—120.

2) Zeitbestimmung. §. 121—123.

3) Zweckbestimmung. §. 124.

e. Auslegung der Rechtsgeschäfte. §. 125.

f. Bestärkung der Rechtsgeschäfte.

1) Eid. §. 126.

2) Gerichtliche Mitwirkung. §. 127.

g. Aufhebung der Rechtsgeschäfte. §. 128.

III. Von unerlaubten Handlungen.

a. Im Allgemeinen; insbesondere vom Schaden und Schadens-Ersatz. §. 129.

b. Ursache des Schadens.

1) Arglist (dolus). §. 130.

2) Schuld (culpa). §. 131—133.

3) Zufall. §. 134.

Entschuldigungsgründe für unerlaubte Handlungen. §. 135.

Insbesondere vom Verzuge. §. 136.

IV. Von der Verjährung (Erfähung).

a. Begriff und Arten. §. 137.

b. Allgemeine Erfordernisse der erwerbenden Verjährung. §. 138.

c. Unterbrechung der Verjährung. §. 139.

Von der unvordenklichen Verjährung. §. 140.

Sechstes Kapitel.

Von dem Besitz und der Ausübung der Rechte.

Besitz der Rechte überhaupt. §. 141.

1) Sachenbesitz — Besitz im engeren Sinn.

a. Begriff und Arten. §. 142.

b. Erwerbung des Besitzes. §. 143.

c. Wirkungen des Besitzes. §. 144.

d. Verlust des Besitzes. §. 145.

2) Besitz dinglicher Rechte. (Quasibesitz.) §. 146.

Ausübung der Rechte.

a. Allgemeine Regeln. §. 147.

b. Von dem Zusammentreffen mehrerer Rechte. §. 148.

Siebtendes Kapitel.

Von den Mitteln zur Erhaltung, Sicherung und Verfolgung der Rechte.

I. Erhaltung der Rechte. §. 149.

II. Sicherstellung der Rechte. §. 150.

Inhalt

III. Von Verfolgung und Schätzung der Rechte.

A. Selbsthülfe. §. 151.

Insbefondere. 1) Pfändung. §. 152.

2) Retentionsrecht. §. 153.

B. Rechtsmittel.

1) Klagen. §. 154.

Insbefondere

a. Zum Schutze des Besizes. (Possessorische Rechtsmittel.)
§. 155.

b. Zum Schutze der Rechte. (Petitorische Rechtsmittel.)
§. 156.

c. Von dem Zusammentreffen der Klagen. §. 157.

2) Einreden. §. 158.

Achtes Kapitel.

Von dem Verlust der Rechte und der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

I. Verlustgründe.

a. Tod des Berechtigten.

b. Tod des Verpflichteten. §. 159.

c. Verjährung (Extinctiv-Verjährung). §. 160.

II. Umfang und Wirkung des Verlusts. §. 161.

III. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

a. Begriff und Erfordernisse. §. 162.

b. Form, Wirkung und Verlust. §. 163.

c. Gründe. 1) Zwang, Betrug und Irrthum. §. 164.

2) Faktische Hindernisse in Ausübung und Verfolgung des Rechts.
§. 165.

Zweites Buch.

Personen-Recht.

Einleitung. §. 166.

Erstes Kapitel.

Von der Verschiedenheit der Personen rücksichtlich ihrer natürlichen Eigenschaften.

1) Geschlecht (Rechte der Weiber). §. 167.

2) Alter. a. Im Allgemeinen. §. 168.

b. Von Erlangung der Volljährigkeit. §. 169.

c. Rechte der Minderjährigen (Restitution). §. 170.

3) Gesundheit. §. 171.

4) Verwandtschaft. a. Begriff und Arten. §. 172.

b. Linien und Grade. §. 173.

c. Wirkungen. §. 174.

5) Schwägerchaft. §. 175.

Zweites Kapitel.

Von dem rechtlichen Unterschiede zwischen Einheimischen und Fremden.

a. Begriff. §. 176.

b. Beschränkungen der Fremden:

Inhalt.

- 1) Im Erwerb liegender Güter. §. 177.
- 2) Abzug. §. 178 u. 179.
- 3) Retorsion. §. 180.

Von dem Verluste des Heimathrechts, insbesondere durch Auswanderung.

- a. Privatrechtliche Hindernisse der Auswanderung. §. 181.
- b. Rechtliches Verhältniß der Auswandernden hinsichtlich der zurückbleibenden Familienglieder. §. 182.

Drittes Kapitel.

Von dem Einfluß der Religions-Verschiedenheit auf das Privatrecht.

- 1) Rechtsverhältniß der christlichen Religions-Parteien. §. 183.
- 2) Rechtsverhältnisse der Juden. a. Nach dem älteren Recht. §. 184.
b. Nach dem neueren Recht. §. 185 u. 186.
- 3) Autonomie in Hinsicht auf die Religions-Eigenschaft. §. 187.

Viertes Kapitel.

Von der bürgerlichen Ehre, deren Abstufungen und Verminderungen.

- I. Gemeine bürgerliche Ehre und Standes-Ehre. §. 188.
- II. Ehrenschmälerung.
 - a. Begriff und Arten. §. 189.
 - b. Insbesondere. 1) Ehrlosigkeit. §. 190.
2) Bescholtenheit. §. 191.
3) Anruchigkeit. §. 192.

Fünftes Kapitel.

Von der Standes-Verschiedenheit.

Erster Abschnitt. Von der Verschiedenheit der Stände überhaupt.

- Begriff von Stand. §. 193.
Ursprung der Stände. §. 194.
Ausbildung der Standes-Verhältnisse seit Entwicklung der Landeshoheit. §. 195.
Heutige Eintheilung der Stände. §. 196.

Zweiter Abschnitt.

- Privatrechte des Königs. §. 197.
Rechte des königlichen Hauses. a. Begünstigungen. §. 198.
b. Beschränkungen. §. 199.

Dritter Abschnitt. Vom Adel.

- I. Begriff und Eintheilung. a. In hohen und niederen Adel. §. 200.
b. In persönlichen und Geburts-. c. alten und neuen Adel. §. 201.
- II. Erwerb und Verlust des Adels. §. 202.
- III. Rechte des Adels. Insbesondere
 - A. des standesherrlichen Adels. §. 203—206.
 - B. Des ritterschaftlichen Adels. §. 207 u. 208.

Vierter Abschnitt. Vom Stande der öffentlichen Diener.

Von dem Einflusse des öffentlichen Dienstverhältnisses auf den persönlichen Rechtszustand überhaupt. §. 209.

- I. Civil-Stand.

- a. Staatsdiener. §. 210.
- b. Hofdiener. §. 211.
- c. Gemeindepdiener. §. 212.
- II. Geistlicher Stand. §. 213.
- III. Militär-Stand. §. 214.
- Rechtsverhältniß der Studierenden. §. 215.
- Fünfter Abschnitt. Von dem Bürger- (und Bäuer-) Stande.
Begriff und Eintheilung in höheren und niederen Bürgerstand.
§. 216.
- Innsbesondere von dem Bauerstand. §. 217.
- Sechster Abschnitt. Von der Leibeigenschaft.
Begriff und Wesen. §. 218.
- Ursprung und Arten. §. 219.
- Wirkungen der Leibeigenschaft.
 - a. Im Allgemeinen. §. 220.
 - b. Leibherrliche Nutzungen.
 - 1) Brautlauf. Ungenossame. §. 221.
 - 2) Leibzins. §. 222.
 - 3) Dienste. §. 222.
 - 4) Sterbfall (Hauptrecht und Fälle). §. 223.
 - c. Ende der Leibeigenschaft (Laßgeld). Aufhebung derselben durch
das II. Edict v. 18. Nov. 1817. §. 224.
- Entschädigung der Leibherrn.
 - 1) Von dem Recht auf Entschädigung überhaupt. §. 225.
 - 2) Gegenstand der Entschädigung. §. 226.
 - 3) Ausmittlung der Entschädigungs-Gegenstände. §. 227.
 - 4) Betrag der Entschädigung und Berechnung derselben. §. 228.
 - 5) Vollziehung des Entschädigungs-Gesetzes (Ausschlusstermin).
§. 229.

Drittes Buch.
Sachenrecht.

Einleitung. §. 230.

Erstes Kapitel.

Von den verschiedenen Arten von Gütern und ihren Rechtsverhältnissen überhaupt.

Begriff und Eintheilung der Güter in theilbare und untheilbare.
§. 231.

Gutsherrlichkeit. §. 232.

I. Standesherrliche Güter.

a. Begriff. §. 233.

b. Vorrechte. §. 234.

c. Erwerb und Verlust. §. 235.

II. Rittergüter.

a. Begriff. §. 236.

b. Vorrechte. §. 237.

c. Erwerb und Verlust. §. 238.

III. Bauergüter.

a. Begriff und Arten. §. 239.

- b. Kennzeichen und Beweis der einzelnen Arten. §. 240.
 Güter-Grenzen. (Untergang.) §. 241.
 Öffentliche Bücher. §. 242.
 Gerichtliche Eröffnung von Verträgen über liegende Güter. §. 243.
 Vormerkungen und Verwahrungen in den öffentlichen Büchern.
 §. 244.

Zweites Kapitel.

Von den Realrechten.

Begriff, Natur und Arten. §. 245.

- 1) Markungsrechte. §. 246.
- 2) Forst- und Jagd-Recht. §. 247.
- 3) Fischerei- und andere Wasserrechte. §. 248.
- 4) Berg- und Salzrecht. §. 249.
- 5) Realgewerberechte. §. 250.

Insbesondere Bannrechte:

- a. Begriff und Natur. §. 251.
- b. Einzelne Arten. §. 252.

Entstehung und Ende der Realrechte. §. 253.

Drittes Kapitel.

Von den Reallasten.

Begriff, Natur und Arten. §. 254.

Allgemeine Grundsätze. §. 255.

Begründung der Reallasten. §. 256.

Uebertragung, Verwandlung und Aufhebung. §. 257.

I. Frohnen. a. Begriff und Arten. §. 258.

b. Rechtsverhältniß. §. 259.

c. Von ungemessenen Frohnen und deren Verwandlung. §. 260.

d. Ablösung der Frohnen. §. 261—265.

II. Gülten. a. Begriff und Arten. §. 266.

b. Rechtsverhältniß. §. 267.

c. Ablösung und Verwandlung.

II. Edict v. 18. Nov. 1817. §. 268.

Gesetz in Betreff der Bedden und ähnlicher älterer Abgaben. §. 269
 — 274.

III. Zehnten (Theilgefälle). a. Begriff und Entstehung. §. 275.

b. Umfang und Arten. (Royal-Zehnten.) §. 276.

c. Ausübung des Zehntrechts. §. 277.

d. Von dem Zusammentreffen mehrerer Zehnt Herren auf einer
 Markung. §. 278.

e. Ablösung des Zehnten. §. 279.

Einleitung.

Erster Abschnitt.

Begriff, Umfang und Zusammenhang, des württembergischen Privatrechts.

§. 1.

I. Vorbegriffe. a) Gesetz und Recht.

Gesetz im weitesten Sinn ist überhaupt eine Regel, wonach etwas geschehen muß oder soll. In diesem Sinne spricht man z. B. von Gesetzen der Natur und der Mechanik, bei welchen eine Abweichung, eine Ungefezlichkeit, gar nicht denkbar ist. Unter denselben allgemeinen Begriff fallen auch die Gesetze für den menschlichen Willen (praecepta), insbesondere die Tugendgesetze ¹⁾. In einem zweiten engeren und juristischen Sinne versteht man dagegen unter Gesetzen die im Staate ausdrücklich gesetzten und garantirten Normen. Nicht bloß die von der Staatsgewalt ausgehenden Vorschriften (Staatsgesetze) auch die von einer Privatgesellschaft ²⁾, ja selbst die in einem Vertrage zweier Personen oder in einem Testamente getroffenen Bestimmungen werden Gesetze in diesem Sinne genannt ³⁾. Diesen Bedeutungen hat endlich das neuere Verfassungsrecht eine dritte, engste hinzugefügt, wonach nur die von der Regierung mit den Ständen förmlich verschiedenen Bestimmungen mit dem Namen „Gesetze“ bezeichnet werden ⁴⁾. Auch das Wort Recht läßt verschiedene Erklärungen zu. Als Beiwort gebraucht und abgeleitet von richten = einer Sache eine entsprechende Lage, Richtung geben ⁵⁾, bezeichnet dasselbe so viel als richtig, angemessen (justum). In einer engeren und juristischen Bedeutung und als Hauptwort gebraucht, ist dagegen Recht (jus) die Befugniß einer Person, ihrem Willen im Verhältnisse zu andern Personen

eine gewisse Richtung zu geben, welche nöthigenfalls mit Zwang unterstützt werden darf. An diese Bedeutung schließt sich sodann die dritte s. g. objektive Bedeutung des Wortes an, wonach unter Recht ein Inbegriff von Grundsätzen verstanden wird, welche die Summe der im Wechselverkehre der Menschen theils möglichen, theils nothwendigen Befugnisse und der ihnen entsprechenden Pflichten zum Gegenstande haben.

1) Diese allgemeine mehr bildliche Bedeutung haben im Auge: v. Groe (Lehrbuch der philos. Rechtswissenschaft oder des Naturrechts S. 5.), nach welchem ein Gesetz nichts anderes seyn soll als ein Satz, worin eine Nothwendigkeit ausgesprochen wird; Hegel (Naturrecht und Staatswissenschaft S. 11.), welcher unter Gesetz versteht etwas als allgemeines Gesetztes, d. i. Gedachtes. Vgl. Montesquieu de l'esprit des lois Ch. I. und die Bemerkungen dazu von Helvetius und Destutt-Tracy.

2) z. B. einer literarischen Gesellschaft, Lese-Gesellschaft (Museum).

3) Dieser Bedeutung entspricht das alemannische Wort Euva, Eva, Ea. Eh, welches im Allgemeinen ein Bündniß, eine bindende Vereinigung (z. B. die „heilige Ehe“ schwäb. Landr. Kap. 375.), aber auch das Gesetz, welches man sich ursprünglich nur als Vertrag oder Bund dachte (wie z. B. die alte und neue Ehe d. i. Testament. Schwäb. Landr. Borr. Kap. 8.) und das diesem Bündniß oder Gesetz Gemäße, „Echte,“ „Etliche,“ „Ehafte“ bezeichnet (L. Alam. tit. VI. Schwäb. Landr. Kap. 88. 389. 402.) und das sich noch jetzt erhalten hat theils in den Substantiven: Ehe (conjugium), Ehehaften (Privilegien), Ehehalten (Dienstboten), theils in den Adjektiven: echt, ehlich, ehehaftig = legitimum.

4) Hierdurch ist der Begriff von Gesetz dem der alt römischen *leges* wieder näher gebracht. Ueber den Unterschied zwischen *leges* und *constitutiones* (*capitularia*) im Frankenreiche s. Baluzius, *capitularia regum Francorum* Ed. nova cur. Chiniac Tom. I. praef. Hier wird dem Ausdruck *lex* der Begriff von Volksrecht beigelegt. Derselbe hatte aber auch noch einen weiteren Sinn, z. B. Caroli II. *edictum Pistense* de 25. Jun. 864. Kap. 6. „*lex consensu populi fit et constitutione regis.*“ Uebermals einen andern Sinn hat es, wenn in der Wahlkapitulation Franz II. von 1792. Art. II. §. 3 und 4. Reichs-Constitutionen (Reichsordnungen) und Gesetze neben einander genannt werden.

5) Phillips, Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts S. 124.

§. 2.

Verhältniß beider zu einander.

Ungeachtet der Verwandtschaft beider Begriffe kommt doch keine der oben angeführten Bedeutungen von Gesetz ganz mit der des Wortes

Recht überein, namentlich nicht die zweite, gewöhnlichere und etymologisch richtigere ¹⁾. Während nemlich Recht das gegenseitige äussere Verhältniß der Personen im Staate und ausser dem Staate und selbst abgesehen vom Staate zum Gegenstande hat ²⁾, ordnet das Gesetz in der ebengedachten Bedeutung nur einzelne im Staate gegebene und durch den Staat geschützte Verhältnisse und setzt somit nicht bloß den Staat, sondern auch eine willkürliche, ausdrückliche Anordnung voraus. Der Begriff von Gesetz im juristischen Sinne ist somit theils weiter, theils enger, als jener von Recht: weiter, sofern die gesetzgebende Gewalt des Staates und die Autonomie der Einzelnen nicht bloß eigentliche Rechts- sondern auch andere Verhältnisse bestimmen kann, z. B. rein wirthschaftliche oder reglementäre Gegenstände; enger, sofern das Recht nicht bloß durch Gesetz, sondern auch durch Vernunft, Naturnothwendigkeit und Sitte gebildet wird ³⁾.

1) Gesetz von setzen, festsetzen, Satzung. Falk, jurist. Encyclopädie S. 6. S. Richtsteig Landrechts B. II. Kap. 21. von der Setzung des Rechtes — „dye setzunge dye die Römischen keyser hetten gesetzt lassen schreyden.“ Am häufigsten begegnet man in den altwürttembergischen Statuten und Gesetzen den Tautologien: „Ordnungen, Satzungen, Statuten,“ „Ordnungen, Satzungen und Artikel,“ „Ordnung und Gesetz.“ Auch die Formeln: „setzen und ordnen,“ „wie fürgenommen und gesetzt“ sprechen für obige Ableitung, z. B. Ges. Samml. IV. S. 53.

2) Nicht bloß das Naturrecht, auch das praktische Völkerrecht gehört bekanntlich hieher, ungeachtet beide nicht auf Gesetzen im juristischen Sinne beruhen.

3) D. I. 3. fr. 40. Omne jus aut consensus fecit aut necessitas constituit, aut firmavit consuetudo. Vgl. fr. 10 eod.

§. 5.

b. Rechtswissenschaft.

Unter Rechtswissenschaft oder Wissenschaft des Rechts (Juris prudentia, Rechtsgelehrsamkeit) versteht man objektiv den zu einem systematischen Ganzen verknüpften Subbegriff derjenigen Wahrheiten, welche sich auf das Recht beziehen, subjektiv die klare, erschöpfende und zusammenhängende Erkenntniß dieser Wahrheiten. Der wissenschaftlichen Erkenntniß des Rechts steht die gemeine (empirische) entgegen, welche nicht durch methodisch-geistige Beschäftigung, sondern auf dem Wege der Erfahrung und unmittelbarer Anschauung gegebener Rechtsverhältnisse gewonnen wird. Wie das Recht vom

Gesetz, so unterscheidet sich die Rechtswissenschaft von der Gesetzkunde (*scientia legum*); letztere kann der Jurist allerdings nicht entbehren, aber sie ist nur Hilfsmittel der Rechtswissenschaft, nicht selbst Wissenschaft ¹⁾. Objekt der Jurisprudenz in univ. versellter Bedeutung sind nicht bloß die Rechte eines einzelnen Volkes oder die jetzt bestehenden Rechte, sondern die Rechte aller Völker und Zeiten. Nächster Gegenstand wissenschaftlicher Auffassung sind jedoch für den deutschen Rechtsgelehrten die gesamten Rechte Deutschlands und hier wiederum desjenigen Staats, auf welchen sich seine unmittelbare Thätigkeit erstreckt; wobei nur nicht verkannt werden darf, daß eine Erkenntniß des Rechts nach seinen Gründen und Quellen bloß vom partikulären Standpunkte aus unmöglich ist. Aber auch dermaassen begrenzt ist das Gebiet unserer Wissenschaft immer noch allzu sehr ausgedehnt, als daß solche nicht schon um des nützlichen Begreifens willen in mehrere Theile zerlegt werden müßte.

1) Schon von der Gesetzkunde erwarten die Römer nichts Gewöhnliches: „*Scire leges non est, verba earum tenere, sed vim ac potestatem*“ D. I. 3. fr. 17. Noch höher stellen sie die Rechtswissenschaft: „*Jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, justique idjusti scientia*“ D. I. 1, fr. 10. §. 2. S. über diese Definition Th. Welker, die Universal- u. Encyclopädie und Methodologie S. 552 u. f.

S. 4.

c. Öffentliches und Privat-Recht.

Abgesehen von der Abtheilung, welche die verschiedenen Richtungen des rechtswissenschaftlichen Studiums mit sich bringen: in die Philosophie, Geschichte und Dogmatik des Rechts, sind hier zu erwähnen die beiden Hauptfächer, in welche die Rechtswissenschaft je nach ihren Beziehungen auf die verschiedenen Theile des Rechtsorganismus zerfällt: das öffentliche und das Privatrecht ¹⁾. Unter dem öffentlichen Rechte (*jus publicum*) eines Staats (Staatsrecht) versteht man die Gesamtheit derjenigen Grundsätze, welche sich beziehen auf das Verhältniß der einzelnen physischen und moralischen Personen zum Staate, unter Privatrecht die Gesamtheit derjenigen Grundsätze, welche sich beziehen auf das Verhältniß der Einzelnen unter sich. Es müßte mdglich seyn, diese logische Ausscheidung im Rechtssysteme dergestalt folgerecht durchzuführen, daß keiner der gesetzten Abtheilungen fremde Rechtsätze beigemischt würden. Wie

jedoch überall im Leben, so giebt es auch in der moralischen Natur des Staats gewisse Uebergänge, welche mehreren organischen Verzweigungen zugleich anzugehören scheinen, und auch diese Uebergänge müssen geachtet werden. So eignet sich das Recht der Kirchengesellschaften (Kirchenrecht) seinem Begriffe nach in das Privatrecht, als mit dem Staat unmittelbar zusammenhängende und theilweise neben ihm stehende Körperschaften nehmen jedoch die Kirchen auch öffentliche Rechte theils gegenüber von ihren Mitgliedern, theils gegenüber vom Staate in Anspruch, und um dieser dem Staatsrechte verwandten Beziehungen willen nimmt man das Kirchenrecht als Theil eines öffentlichen Rechts im weiteren Sinne an¹⁾. Ebenso setzt die Verwirklichung der Staatszwecke theils eine Vereinigung des Staats mit andern Staaten, theils eine Ausübung desselben in einzelne untergeordnete Vereine voraus, welche hinwieder eine ähnliche öffentliche Gewalt gegen ihre Mitglieder ausüben, wie die Staatsgewalt gegen die Staatsangehörigen. Auch das Völkerrecht wird daher dem öffentlichen Rechte im weitem Sinne (jus publicum) untergeordnet und bei dem Rechte der Gemeinden und Zünfte ist es wenigstens zweifelhaft, wie weit dasselbe in dem öffentlichen und in wie weit in dem Privatrechte seine Stelle finden möchte (§. 6.).

1) Der Gegensatz zwischen öffentlichem und Privatrecht ist erst durch die Schule ausgebildet worden. Die Deutschen kannten ihn nicht, und noch jetzt ist es bei manchen Rechten, z. B. den Weden, Zehnten bedenklich, allgemein eine öffentliche oder eine privatrechtliche Natur anzunehmen. Auch das römische Recht hat, wiewohl wir ihm in D. I. 1. §. 2. eine Legaldefinition verdanken, den Unterschied nicht genau aufgefaßt und noch weniger durchgeführt. Vgl. übrigens Burchardi Grundzüge des Rechtssystems der Römer, Bonn 1822.

2) Anderer Ansicht ist z. B. Falk juristische Encyclopädie §. 21., welcher sogar auch das Polizeirecht, das Kriminalrecht und das Proceßrecht dem Privatrechte im weiteren Sinne unterordnet.

§. 5.

II. Begriff des württembergischen Privatrechts.

Das württembergische Privatrecht im weiteren Sinne oder das in Württemberg geltende Privatrecht begreift sämtliche in Württemberg zur Anwendung kommende Privatrechts-Bestimmungen, abgesehen von ihrem Ursprung: ob aus römischen und kanonischem Recht, deutschen Reichsgesetzen oder aus Landesgesetzen und

Gewohnheiten. Unter württembergischem Privatrecht im engeren und gewöhnlichen Sinn, öfters unrichtig auch Landrecht genannt ¹⁾, versteht man dagegen nur diejenigen privatrechtlichen Grundsätze, welche aus einheimisch-württembergischen Rechtsquellen entsprungen sind. Die letzteren allein würden noch kein System des württembergischen Privatrechts abgeben. Wesentliche Erfordernisse eines solchen sind nämlich Einheit und Vollständigkeit. Es darf also keine einzige in Württemberg vorkommende Gattung von Privatrechtsverhältnissen übergangen werden, und alle diese Verhältnisse müssen in jenem Systeme ihre zureichende rechtliche Beurtheilung finden. Nun sind aber viele der in unsrem Lande vorkommenden Rechtsinstitute ²⁾ in den württembergischen Gesetzen theils gar nicht, theils nur oberflächlich berührt, und noch mehr setzen in den sogenannten allgemeinen Lehren (über die Natur der Rechte, Besitz, Verjährung u. s. f.) die partikulären Quellen das durch die Doktrin ausgebildete römische und deutsche Privatrecht als gemeingültige Norm voraus. Es darf also, um ein württembergisches Privatrecht in wissenschaftlicher Form zu entwickeln, nicht bloß das Aggregat einheimischer, sondern es muß die gesamte Masse fremder und einheimischer, wenn nur in Württemberg praktischer, Rechtsgrundsätze und zwar in lückenloser Abrundung und Vollständigkeit gegeben werden.

1) Das Wort Landrecht = Landesrecht („gemein Landesrecht,“ *jus terrae commune*) bezeichnet an sich nichts anderes als das Recht eines Landes (*jus provinciale*), im Gegensatz zum Reichsrecht oder gemeinen Recht (s. schwäb. Landrecht Kap. 20. 130. 405. 407. 408. Sächs. Landrecht B. III. Art. 62. 79. Kleines Kaiserrecht Th. I. Kap. 7.), also des Landes Schwaben = schwäbisches oder allemannisches Landrecht, des Landes Württemberg = württembergisches Landrecht. Im Mittelalter wurde der Ausdruck allerdings gewöhnlich noch in einem anderen Sinne genommen und darunter bald das weltliche Recht überhaupt im Gegensatz zum geistlichen, das *jus civile* oder Kaiserrecht (schwäb. Landr. Kap. 5. §. 9.), bald das Eigensrecht, (*jus terrae, jus rei sitae*) im Gegensatz zum Nationalrecht, Dienstmannenrecht, Lehenrecht, geistlichen Recht verstanden (Schwäb. Landr. Kap. 54. §. 5—9. Schwäb. Lehenrecht Kap. 51. Sächs. Landr. B. III. Art. 33. Samml. altwürttemb. Statutarrechte Th. I. S. 91. 379—81. 567—569.), niemals aber bloß das Privatrecht.

2) Z. B. die sogen. allgemeine Gütergemeinschaft, die Verhältnisse adelicher Lehen.

§. 6.

III. Inhalt des württembergischen Privatrechts.

Jede allgemeine Norm, wodurch Rechte und Verbindlichkeiten der einzelnen (physischen oder juristischen) Personen unter sich, abgesehen von ihrem Verhältnisse zur Staatsgewalt, bestimmt werden, bildet einen Bestandtheil des Privatrechts, Nicht bloß das sogenannte allgemeine, d. h. das im Zweifel auf alle Personen, Sachen und Handlungen zur Anwendung kommende Privatrecht ist daher Gegenstand dieser Darstellung, sondern auch das s. g. besondere, d. h. das nur gewisse Klassen von Personen oder Sachen betreffende Privatrecht, namentlich die den Adelstand, die geistlichen und weltlichen Beamten und das Militär betreffenden Privatrechts-Bestimmungen, ferner das Lehenrecht ¹⁾, Pfandrecht, Handels- und Wechselrecht, sofern auch diese nur Bestandtheile eines und desselben, dem ganzen Lande Württemberg angehörigen, Privatrechts sind. Nur bei dem Privat- Fürstenrecht (*jus privatum principum, jurisprudentia heroica*) ²⁾ und bei dem Rechte der Gemeinden (*jus municipale*) und Zünfte (*jus opificiarium*) könnte Zweifel entstehen, ob solche in dem Privatrechte oder nicht vielmehr in dem öffentlichen Rechte abzuhandeln seyen. Ganz gehören jene Rechtstheile weder dem einen noch dem andern an, allein die Grenzen müssen sich auch hier wissenschaftlich ziehen lassen, und das Plangemäßeſte scheint daher zu seyn, die rein privatrechtlichen Grundsätze, welche sich auf die Mitglieder des königlichen Hauses und der standesherrlichen, vormals regierenden, Familien und ihre Besizungen beziehen, desgleichen diejenigen Grundsätze, welche auf die Gemeinden und Zünfte als moralische Personen Anwendung finden, für das Privatrecht auszuschneiden; die Bestimmungen des öffentlichen Rechts aber, welche sowohl aus dem Verhältnisse des königlichen Hauses und der standesherrlichen Familien, als auch aus dem der Gemeinden und Innungen zum Staate entspringen, dem Staatsrechte vorzubehalten. Das Kameralrecht (*jus camerale*) an sich bleibt dagegen von dieser Darstellung ausgeschlossen, und nur in so fern kann von den Rechten des Staats in Beziehung auf seine Einkünfte hier die Rede seyn, als dadurch wahre Privatrechte beschränkt werden.

1) Der Hauptgrund, welcher für Trennung des Lehenrechts vom deutschen Privatrecht spricht, daß nemlich dasselbe in dem longobardischen Rechtsbuche (*liber feudorum*) eine eigenthümliche Quelle hat, kann wenig-

stens hier nicht entscheiden, da ja auch die römischen und kanonischen Rechtsbücher hülfsweise (subsidiär) beigezogen werden.

2) Das neueste Handbuch des deutschen Privat-Fürstenrechts von Kohler (Sulzbach 1832) handelt blos von den jetzt mittelbaren Fürsten und Grafen, und schließt daher das Privatrecht der souveränen Familien aus, allein, wenn auch in der äusseren Stellung der ersteren (s. das Personenrecht im II. Buch) Manches anders geworden ist, so sind doch die Grundsätze des fürstlichen Familienrechts, namentlich hinsichtlich der Ebenbürtigkeit, Stammgutsuccession, noch immer dieselben. Die partikulären Eigenthümlichkeiten hinsichtlich der Reichsverwesung, Thronfolge in der regierenden Familie gehören in das Staatsrecht.

§. 7.

IV. Verhältniß zu andern Wissenschaften.

Nach Vorstehendem ergibt sich von selbst das Verhältniß dieser Darstellung a) zum gemeinen römischen und zum deutschen Privatrecht, deren Grundsätze, sofern sie in Württemberg Anwendung finden, allerdings aufgenommen werden, nicht aber auch in ihren veralteten oder in Württemberg unanwendbaren Bestimmungen ¹⁾; b) zu den Statutarrechten d. h. eines Theils zu den Lokalrechten und Gewohnheiten einzelner Orte und Gegenden des Landes, andern Theils zu den besondern Rechten einzelner Familien und Gesellschaften, welche zwar zur Ableitung allgemeiner Landgewohnheiten benützt werden können ²⁾, nicht aber für sich Gegenstand dieser Darstellung sind; c) zum öffentlichen Recht, insbesondere zum Staatsrecht, indem zwar die Beschränkungen des Privatrechts durch die Befugnisse der höchsten Gewalt im Staate nachgewiesen, nicht aber diese Rechte selbst beschrieben werden.

1) Schon in den Systemen des römischen und deutschen Rechts wird jetzt Manches hinweggelassen, was blos noch der Geschichte angehört. Bei unserem System tritt natürlich von dem gemeinen Recht noch mehr in den Hintergrund, weil nicht blos manche Institute eigenthümlich verändert, sondern auch viele Bestimmungen des gemeinen Rechts durch einheimische ersetzt worden sind.

2) Die Lokalrechte verhalten sich auf dieselbe Weise zum Landrecht, wie die Landesrechte zum deutschen Recht. Auch der Germanist verschmäht nicht, bis zu der unerschöpflichen Quelle von Weisthümern und Rechtsbüchern einzelner Dörfer herabzusteigen, und wie reicher Nutzen daraus zu ziehen ist, zeigen J. Grimms deutsche Rechtsalterthümer, Göttingen 1828, wo nun freilich die Bemerkung (Vorr. S. X): „der eigentliche schwäbische Theil (Allemanniens) scheint daran ärmer (?), wenigstens habe ich bisher fast gar

keine Weisthümer aus dem alten Württemberg aufgespürt“ — was das erstere betrifft, nicht begründet erscheint.

§. 8.

V. Eintheilung.

Soll das gegenwärtige Handbuch das gesamte in Württemberg geltende Privatrecht umfassen, so muß für dasselbe ein System gewählt werden, welches es möglich macht, die Institute römischen und germanischen Ursprungs zu vereinigen. Man hat zwar eine solche Vereinigung hie und da für unmöglich gehalten, weil deutsches und römisches Recht sich in ihren Prinzipien vielfach widerstreiten; allein es handelt sich hier nicht von einer vereinten Darstellung des historischen römischen und deutschen Rechts, sondern der jetzt üblichen Rechtsgrundsätze, und wenn es wahr ist, daß das Recht in steter Fortbildung begriffen und daß Widersprüche der Theorien von selbst im Leben ausgeglichen werden, so bleibt für die dogmatische Darstellung nur die Aufgabe, das durch die Praxis bereits Verbundene in seiner Einheit aufzufassen und darzustellen. Diese systematische Auffassung ist aber um so größeres Bedürfniß, als eine Theorie des gesamten in Deutschland geltenden Privatrechts bis jetzt nirgends Eingang gefunden hat ¹⁾, und als es daher dem Praktiker überlassen bleibt, das Anwendbare der Rechte römischen und deutschen Ursprungs aus den verschiedenen Quellen und Hülfsmitteln über gemeines Recht in jedem einzelnen Falle herauszufinden, wobei alsdann der wissenschaftliche Zusammenhang, in welchem die einzelnen Lehren stehen, gar zu leicht unerkannt bleibt. Im Allgemeinen wird daher bei der Anordnung des Inhalts die im römischen und nachgerade auch im deutschen Privatrecht üblich gewordene Eintheilung in dingliche Rechte, Forderungsrechte, Familienrecht und Erbrecht zu Grund gelegt und diesen besonderen Lehren ein s. g. allgemeiner Theil vorausgeschickt werden, worin von den Rechten überhaupt gehandelt werden soll ²⁾. Zugleich aber ist es nothwendig, nicht nur den eben angeführten besonderen Lehren Institute des deutschen und insbesondere württembergischen Rechts einzuverleiben, welche dem römischen Recht unbekannt geblieben sind, sondern auch denselben ganze Rechtsheile hinzuzufügen. Namentlich soll das, was über die bürgerlichen Rechtsverschiedenheiten der Personen, insbesondere hinsichtlich des Geburtsstandes zu sagen ist, zu einem besonderen Theile, das Personenecht genannt, verbunden und ebenso

die Lehre von der verschiedenen rechtlichen Beschaffenheit der Güter in Württemberg in Verbindung mit den s. g. Real-Rechten ³⁾ als ein Ganzes dargestellt werden. Nicht minder ist es nothwendig, den so wichtigen Rechtsverhältnissen der Gesellschaften und Gemeinheiten eine eigene Stellung im Systeme anzuweisen, welche es möglich macht, sie von einem gemeinschaftlichen und je wieder besonderen natürlichen Standpunkte aufzufassen ⁴⁾.

Nach Voraussendung einer geschichtlichen Einleitung in die Quellen und die Literatur folgt daher das System des württembergischen Privatrechts in folgender Ordnung: I. Buch: Von den Privatrechten im Allgemeinen (Allgemeiner Theil). II. Buch: Personenrecht (Rechte der Personen). III. Buch: Realrechte (subjektiv dingliche Rechte). IV. Buch: Dingliche Rechte (Rechte an Sachen). V. Buch: Recht der Forderungen (Rechte an Personen). VI. Buch: Familienrecht. VII. Buch: Erbrecht (Rechte an eine Erbschaft). VIII. Buch: Rechte der Gesellschaften und Gemeinheiten.

1) An Versuchen, die Rechtsquellen verschiedenen nationalen Ursprungs, welche in dem Gebiete unsres heutigen deutschen Rechts zusammenlaufen, zu einem Systeme des gesamten in Deutschland geltenden Rechts zu vereinigen und dadurch das im Privatrechte noch bestehende Schisma aufzulösen (z. B. von Weyhe, Reibnitz), hat es nicht gefehlt; allein eben diese Versuche beweisen, welchen Schwierigkeiten ein solches Unternehmen, das nicht blos die Getheiltheit des juristischen Studiums, sondern mehr noch die jezige Getheiltheit Deutschlands gegen sich hat, unterliegen muß.

2) Während nach dem Obigen allerdings Einiges im allgemeinen Theile ausfällt, finden dagegen die Lehren von der Verjährung im Allgemeinen, von der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und endlich von der Beschränkung der Privatrechte durch Rechte der höchsten Gewalt (Regalien) dort ihre ganz natürliche Stelle.

3) Ueber die Verschiedenheit dieser von den Rechten an Sachen (dinglichen Rechten) zuweilen gleichfalls Realrechte genannt s. S. 92.

4) Was bei der gewöhnlichen Stellung der ersteren in der Lehre von den Verträgen, der letzteren in der Lehre von den moralischen Personen im allgemeinen Theil nicht der Fall ist.

Zweiter Abschnitt.

Geschichte der Quellen des württembergischen
Privatrechts.I. Vom Ursprung der Grafschaft Württemberg
bis zu Erhebung des Landes zum Herzogthum.
1250 — 1495.

Quellensammlungen:

Meine Sammlung altwürttembergischer Statutarrechte mit historisch-kritischen Anmerkungen. Th. I. Tüb. 1854. 8.

Meine vollständige, historisch und kritisch bearbeitete Sammlung württembergischer Gesetze, Th. IV. (Sammlung der Gerichts-Gesetze von Riedle, Bb. I.) S. 1 — 94.

§. 9.

Zustand der Rechtsquellen in dieser Periode überhaupt.
Lex Alamannorum. Schwabenspiegel.

Zur Zeit des Ursprungs der Grafschaft Württemberg, welcher in die Mitte des dreizehnten Jahrhunderts, kurz vor den Untergang der schwäbischen Herzogs-Gewalt, fällt ¹⁾, war von einer unmittelbaren Anwendung der alten Volks-Gesetze, also auch des allemannischen Gesetzbuchs, welches wahrscheinlich in unsern Gegenden galt ²⁾, so wie der Kapitularien der fränkischen Könige nicht mehr die Rede ³⁾. Zwischen Kaiser und Ständen aber wurde kaum ein allgemeiner Landfrieden oder ein anderes Gesetz von öffentlicher Bedeutung zu Stande gebracht. Die Ausbildung des Privatrechts war daher fast ganz der Autonomie der betreffenden Stände und Kdrperschaften überlassen; und da auch diese wenig Veranlassung fanden, sich ausdrücklich über privatrechtliche Grundsätze zu vereinigen, oder das Bestehende, welches man ganz in der Natur der Sache begründet fand, abzuändern, so blieb der größte Theil des Privatrechts ungeschriebenes Recht. Eine Zusammenstellung dieses Rechts, so weit es vorzüglich in Schwaben zur Anwendung kam, enthielt zwar der sogen. Schwabenspiegel oder das schwäbische Land- und Lehenrecht, d. h. ein aus zwei Haupttheilen bestehendes Rechtsbuch, wovon der eine in den Handschriften gewöhnlich Landrechtbuch, der andere Lehenrechtbuch genannt wird, das Ganze ohne

Zweifel eine Privatarbeit verschiedener Verfasser, wozu der Grund im dreizehnten, wo nicht schon im zwölften Jahrhundert gelegt, welche aber durch eine Reihe späterer Abschreiber (descriptores nennt sie Wiener) hin und wieder verändert und vermehrt wurde⁴⁾. Wie weit diese beiden Rechtsbücher bei den württembergischen Gerichten Eingang gefunden, läßt sich nicht ermitteln; denn die wenigen Urkunden, worin nach der Ausnahme Einiger⁵⁾ auf dieselben sich berufen wird, können eben so wohl auf das Landrecht überhaupt im Gegensatz zum Stadtrecht, Lehenrecht u. s. w. oder auf das Recht des Landes Schwaben, als auf eine bestimmte Bearbeitung dieses Rechts bezogen werden. Die Thatsache selbst aber, daß der s. g. Schwabenspiegel, wie anderwärts, so auch in Württemberg bekannt gewesen, und hin und wieder sowohl bei Entscheidung von Streitigkeiten, als auch bei Abfassung von Statuten benützt worden, läßt sich kaum bezweifeln⁶⁾ und nicht nur spricht dafür die innere Verwandtschaft des darin verzeichneten Rechts mit unsern alten Statutarrechten, sondern auch die Auffindung einzelner Handschriften desselben in unsern Gegenden⁷⁾. Leider ist jedoch diejenige Handschrift, welche nach Fischer⁸⁾ den alten württembergischen Herzogen (und Grafen?) zum Handbuche gedient haben soll, nicht mehr aufzufinden.

1) Einleitung in die württembergischen Staats-Grundgesetze. §. 5. f. (Gesetzsammlung Th. I. S. 4. ff.)

2) Rössig, Geschichte des deutschen Privatrechts S. 65, nimmt zwar auf den Grund eines Diploma Caroli M. pro Civitate Aquensi eine eigente Lex Suevorum an; allein, abgesehen von den Zweifeln über die Richtigkeit jenes Diploms, hindert uns nichts, eben diese Lex für ein und dasselbe mit unser Lex Alamannorum zu halten, da Suevi und Alamanni so häufig gleichbedeutend vorkommen s. Ottonis Frising. Episc. chronicon lib. V. c. 16. Nacleri chronicon tom. II. vol. 3. Gener. 43. ed. 1567. II. p. 325. Vergl. Eckhard Rer. Franc. lib. II. pag. 21. Sattler Geschichte Württemb. I. S. 259. 358. 363. Ueber die L. Alamannorum selbst, welche zwar nach dem Prolog zuerst auf Befehl Theodorichs I. (511 — 54) abgefaßt, diesseits des alten Landes Francorum jedoch erst seit 556. und in ihrer heutigen Gestalt mit den vielen kirchlichen Bestimmungen kaum zu Anfang des 7. Jahrhunderts eingeführt worden seyn kann, s. Sattlers Geschichte von Württemberg, I. Bd. S. 443. 535. Pfisters Geschichte von Schwaben. I. S. 119 — 136. Türk, Vorlesungen über das deutsche Privatrecht, S. 42. ff. Die neueste Ausgabe findet sich bei Walther, Corp. juris Germ. Tom. I. p. 194, wo auch die übrigen germani-

schen Volks-Rechte. Ein Abdruck der L. Alam. nach der Goldä'schen Ausgabe in Sattlers Geschichte a. a. O. S. 672, aus welcher hervorgeht, daß der zu Grund liegende Codex im Landgericht der Grafschaft des Turgau's veröffentlicht worden.

3) Daß sie ganz vergessen gewesen, läßt sich nicht behaupten; denn nicht nur finden sich fortbauernde Hinweisungen auf die alten Volksgesetze und Kapitularien in Deutschland bis ins 12te und 13te Jahrhundert s. Mittermaier, Grundsätze des deutschen Privatrechts, I. S. 5. Anm. 1. Gaupp, das alte Gesetz der Thüringer, S. 36. Anm. 2. Pertz, Monum. Germ. hist. Tom. III. praef. p. XIII. und namentlich auf die Lex Alam. s. Suevoorum bei Berthold. Constant. ad ann. 1093. Meichelbek, hist. Frising. I. p. 199. (Urk. v. 1003.) Lang, Regesta. II. p. 178. (Urk. v. 1228.), sondern es läßt sich auch der Uebergang der alten Quellen in die neueren nachweisen. — Auch für den schon von Rössig, deutsche Alterthümer, 2. Aufl. S. 252, behaupteten Zusammenhang zwischen der L. Alam. und dem schwäbischen Landrecht lassen sich mehrere Belege anführen, z. B. Cap. 402. des letztern: „Wie man in der alten ee yetliche frävel büffet.“ — „Nun vernemen die alten Buß, die die künig bey den alten sitten allerhand lewt gesetzt haben.“

4) Nicht darüber, ob der Schwabenspiegel auf einer selbstständigen Sammlung beruhe, sondern ob wir in demselben ein schwäbisches Land- und Lehenrecht oder allenfalls ein allgemeines deutsches Landrechtbuch zu suchen haben, ein Landrecht, das über allen (auch über dem sächsischen) Landrechten stehe (R. 5. S. 9.), sollte nach dem, was Senkenberg, Gedanken von dem jederzeit lebhaften Gebrauch des deutschen Rechts, Kap. 1. S. 19. f. und Feusler, Falks Cranien zum deutschen Recht, 2te Lief. S. 1—66., über Handschriften jenes Rechtsbuchs mitgetheilt haben, jetzt noch Meinungsverschiedenheit statt finden können. Indessen, so sehr sich die Hinneigung der Kompilatoren unsres Rechtsbuchs zu der letztern Richtung ausspricht, so zeigt sich doch überall, daß hauptsächlich süddeutsche Anschauungen und schwäbische Rechtsbegriffe dem Werke zu Grunde liegen; daher denn auch die in den Ausgaben seit Goldäst allgemein gewordene Bezeichnung Schwabenspiegel oder schwäbisches Land- beziehungsweise Lehenrecht ganz passend erscheint. Das oben angegebene Alter unsres Rechtsbuchs, rechtfertigt sich daraus, daß in neuester Zeit nicht bloß wieder eine Handschrift des 13. Jahrhunderts (v. 1287 im Besitze des Freiherrn v. Laßberg in Sigmaringen), sondern auch nach Angabe Hormeyers, historisches Taschenbuch vom J. 1821, eine des 12. Jahrhunderts (im Besitze des Jankovich'schen Museums in Pesth) aufgefunden worden. Die bis daher beste kritische Ausgabe findet sich bei Senkenberg, corp. jur. germ. med. aevi Tom. II., nach welcher auch hier überall citirt wird.

5) Sattler, Geschichte von Württemberg, Geschichte der Grafen, 4. Fortf. S. 107. Gerstlacher, Sammlung von Gen. Rescr. Thl. I. Einl. S. 29. ff. Weishaar, Handbuch des Württ. Privatrechts, Thl. I. S. 9. Am wichtigsten ist hier das Zeugniß von Datt (ehemal. Regierungsrath u. Kammerprocurator) de pace publ. Lib. IV. Cap. 1. nr. 5. seq. „Non tamen omnis autoritas Suevici juris circa finem seculi XV. prorsus eviluit, cum in controversiis etiam publicis ad illud principes passim provocarent. — — Pacta sane quaedam dotalia paucis adhuc ante conditum anno 1495. Camerale iudicium annis in formulam Suevici juris serenissimi Wirtembergiae Comites adornarunt, irrefragabili contra dissentientes testimonio — — a. 1485. — — — nach des Landes zu Schwaben Recht, Herkommen und Gewohnheit.“

6) Es fehlt zwar nicht an solchen, welche den Werth und das Ansehen des Schwabenspiegels bei den Gerichten in Ubrede gezogen haben, worunter Steph. Christ. Harpprecht, speculi suevici et praes. Juris feud. Alam. in foris vicariatus Suevo Franconico Palatini non usus modernus, Kiel 1725., einer der heftigsten war. Allein die urkundlichen Zeugnisse, welche dieser aus allen Theilen Deutschlands, namentlich auch aus Württemberg, für seinen Zweck, eine Parteischrift, beigebracht hat, beweisen nur, daß nach Aufnahme des römischen Rechts der Schwabenspiegel ausser Uebung gekommen.

7) Zwei Handschriften befinden sich in der öffentlichen Bibliothek zu Stuttgart, eine auf der königlichen Privatbibliothek daselbst, welche vom Kloster Weingarten dahin kam, und eine in der Tübinger Universitäts-Bibliothek. Alle gehören dem 15. Jahrhundert an und enthalten sowohl das Land- als das Lehenrecht. In der Tübinger Handschrift, welche einem Codex des Augsburger Stadtrechts von 1276 vorgebunden und mit dem von Senkenberg veröffentlichten Cod. Ambros. des 15. Jahrhunderts verwandt ist, wird im Schlusse das Jahr 1424 angegeben.

8) Versuch über die Geschichte der deutschen Erbfolge. I. Bd. Mannheim 1778. Eingang.

§. 10.

Das Herkommen als Quelle der Rechtsbildung.

Spezielle Rechtsurkunden.

So verbreitet auch das schwäbische Landrechtbuch allenthalben in Deutschland war, ein gesetzliches Ansehen kam demselben nicht zu, und auch zu ihrer Privatbelehrung machten von demselben, nach dem damaligen Standpunkte der Bildung, gewiß nur die wenigsten Richter Gebrauch. Die meisten behielten sich vielmehr mit ihrem persönlichen Rechtsbewußt seyn oder mit dem Bewußtseyn der Umstehens-

den (des f. g. Umstandes), wenn nicht die Bethelligten auf die Aussagen von Zeugen oder auf ihre eigene, eidlich erhärtete, Aussagen über die Rechts- sowohl als über die Sachlage sich berufen hatten, welche Aussagen alsdann dem Urtheile zu Grund gelegt wurden. Wenn das Gericht selbst sich eines Urtheils nicht befassen wollte, oder eine Partei mit dessen Ausspruche nicht zufrieden war, wurde die Sache einem auswärtigen Gerichte, dem man eine bessere Entscheidung zutraute, vorgebracht, welches alsdann auf gleiche Weise nach verhörter Kundschafft, abgeschwornem Schiedsleide, oder eigener Wissenschaft den Ausspruch that. Endlich konnte aber auch die Sache auf ein Tageding (Dingtag, Gerichtstag) ausgesetzt werden, wo entweder der Richter mit den Schöffen oder ein gewählter Obmann mit mehreren Schiedsleuten die Streitenden so gut es gieng „verständigte“. Die hieraus hervorgegangenen Urtheilsbriefe und Schiedsbriefe, wenn sie schon an sich nur über bestimmte Rechtsverhältnisse Auskunft geben, enthalten doch öfters wichtige Beiträge zur Beurtheilung der ganzen Gattung, welcher solche angehören, oder anderer zufällig damit in Verbindung stehender Verhältnisse ¹⁾. Derselbe Fall ist es mit andern gemeinen Urkunden, worin die Parteien selbst über einzelne sie betreffende Rechtsgeschäfte Zeugniß geben: Kaufbriefe, Tausch- (Schleich-) Briefe, Lehenbriefe, Reversbriefe ²⁾.

1) Stat. Sammlg. I. S. 70 — 74. 91. 158. 215. 519. 558. 560. 566. — So sehr diese Unbestimmtheit in dem gerichtlichen Verfahren dem germanischen Freiheitsbegriffe zusagte, so konnte es doch nicht fehlen, daß muthwillige Streitsucht hie und da, zumal mit Hülfe der hinzutretenden kaiserlichen Gerichtsbarkeit, die Rechtspflege zu einer wahren Prozeßpflege verkehrte. S. Stat. Sammlg. I. S. 371. f.

2) Stat. Slg. I. S. 52. 100. 102. 151. 162. 189—194. 225. 259. 264. 307. 315. 370. 476. 518. 522. 534. 634.

§. 11.

Aufzeichnung des Herkommens. — Weisthümer, Kundschaffen, Verträge.

Auch allgemein für eine Gattung von Rechtsverhältnissen wurde öfters in dieser kunstlosen Weise auf Veranlassung der Parteien oder des Richters, der dadurch für die Zukunft sorgen wollte, von den Gerichtschöffen oder Schiedsleuten auf ihren Eid das geltende Recht gewiesen (angezeigt) ¹⁾ oder von einzelnen darüber befragten Zeu-

gen Kundschaft eingezogen²⁾, und über das auf diese Weise bezugte Recht eine Urkunde aufgenommen, welche alsdann an einem öffentlichen Orte hinterlegt, und allenfalls an wiederkehrenden Gerichtstagen in das Gedächtniß der Gerichtsbeisitzer und der Betheiligten zurückgerufen wurde³⁾. An solchen Rechtsaufzeichnungen (Weisthümer, Kundschaften) über das bestehende Recht war, nach den noch jetzt vorhandenen Ueberresten zu schließen, das alte Württemberg sehr reich, und namentlich waren es die Gemeinschaften hbriger und leib-eigener Personen und die Ueberreste alter Mark- und Gaugenossenschaften, welche auf diesem Wege zu einem geschriebenen Rechte gelangten, weniger die Gemeinheiten in Städten und Dörfern (§. 14.)⁴⁾. Auch Verträge zwischen den Betheiligten in gütlicher Weise abgeschlossen, wie namentlich zwischen Gutsherrn und Unterthanen enthalten gewöhnlich bestehendes Recht⁵⁾.

1) Weisen heißt in der Sprache des Mittelalters anzeigen (demonstrare). Weisung namentlich hieß die jährliche Anzeige und Präsentation der Leibeigenen bei dem Leiherrn, wobei denselben, gegen Entrichtung der Mannsteuer oder Leibhenne, gewöhnlich ein Imbiß (Weismahl genannt) gereicht wurde. Stat. Elg. S. 251. 254. Sattler Gesch. 4. Forts. S. 137. Das Recht weisen oder ein Urtheil weisen war dagegen die Handlung der Schöffen, wodurch sie dem Richter, beziehungsweise den Parteien, anzeigten, was Rechtsens sey. s. Stat. Elg. I. S. 188. „Schube u. Wfsunge“ Stuttg. Stadtr. 1492. Daher der Name Weisthum, welcher in neuerer Zeit öfters gar zu allgemein genommen wird, für das Urtheil selbst. Ein solches Weisthum ist z. B. die Urkunde des Herzogs Ludwig v. Tetz, in Betreff der Jurisdiction des Abts zu Aspirsbach in Dornhan v. J. 1251. (das. S. 30.) Weisthum und Urtheilspruch des Gerichts zu Weil in Betreff der Veräußerung von Gütern in echter Noth v. 1314. (das. S. 188.) Des Kirchspiels Weitreiche zu Altenstaig v. 1490. (das. S. 77.) Dorfrecht zu Nordheim v. 1495. (das. S. 524.) Von noch ungedruckten bemerkte ich bloß: Verkündigung des Waldgebings in der Aach (zu Dornstetten) v. 1428. Ordnung der Zent zu Mückmühl v. 1429. s. ferner S. 19, N. 3.

2) Während der Name Weisthum bei uns selten in Urkunden vorkommt, ist dagegen der Ausdruck „Kundschaft“ für Zeugniß überhaupt, insbesondere für Zeugniß in Rechtsfachen durchaus recipirt. S. z. B. die Kundschaft Konrads von Rechberg wegen des Gerichts zu Mieningen v. 1295. (Stat. Elg. S. 185.), von zwei andern „Kundmännern“ in Betreff der gerichtsherrlichen Rechte zu Neuweiler v. 1313. (das. S. 187.), von 4 genommenen Zeugen, betr. die Schatzung, Holzgaben zc. v. 1482. (das. S. 264.) Vergl. Hofgerichtsordnungen v. 1514 u. 1557. Ges. Elg. IV. S. 139.

3) Ueber diese Verkündigungen s. Stat. Sig. I. S. 77. 243.

4) Also gerade diejenigen Elemente, aus deren Verbindung die spätere Gemeinheits-Verfassung hervorgieng (einer Seits die unfreiesten, anderer Seits die freiesten Vereinigungen) und deren Ursprung in eine so frühe Zeit hinaufreicht, daß nur die Tradition und die dieser am meisten entsprechende Form des Weisthums oder der Kundschaft zu Bezeichnung der betreffenden Verhältnisse dienen konnte. Weisthum und Kundschaft verhalten sich zu einander, wie Gerichtsgebrauch und Gewohnheitsrecht; nur war die Grenze zwischen diesen beiden im Mittelalter nicht so genau gezogen, wie jetzt. Ueber den Werth der Weisthümer: Grimm, deutsche Reichs- alterthümer, Borr. S. IX. f.

5) B. B. wegen Ersetzung Gerichts und Rathes, der Stadtämter und Pflegschaften, auch Innehm: Besiz- und Beschließung derselben Rechnungen zu Ebingen v. 1455. (Hdschr.); wegen der freien Pürsch zu Balin- gen zc. v. 1559. (Stat. Sig.) Weitere Verträge s. S. 19. Note 2.

J. 12.

Rechtliche Satzungen (Stadt- und Dorfrechte).

a) Von der Autonomie der Gemeinden überhaupt.

Verschieden von diesen Rechtsaufzeichnungen, welche nur Bestehendes wieder geben, sind die Satzungen, wodurch die Rechte einzelner Städte und Dörfer weiter gebildet wurden. Nicht bloß in Städten, auch in andern Orten, welche ein eigenes Gericht hatten, stand diesem das Recht zu, mit der Mehrzahl der Gemeindeglieder die inneren Verhältnisse zu ordnen¹⁾. In Gemeinden, welche unter einem gutsherrlichen Gericht (Vogtding) standen, wurde auch die Einwilligung des Vogts oder des Gutsherrn für nöthig gehalten²⁾, und hieraus bildete sich gegen Ende dieser Periode die Ansicht, daß in der Vogtei selbst die Befugniß liege, den bevogteten Gemeinden Satzungen vorzuschreiben³⁾. Eben so gieng aus dem landesherrlichen Schutzrechte (Herrlichkeit, Malefizgerechtigkeit, Oberherrlichkeit), welches öfters der Grund für einzelne Städte und Dörfer war, die Bestätigung ihrer Satzungen bei dem Regenten nachzusuchen, so wie aus dem Einflusse des römischen Rechts allmählig die Annahme hervor, daß auch die Statuten von Gemeinden mit freier Verfassung nur in so ferne Bestand haben, als sie von dem Landesherrn anerkannt, oder selbst gegeben seyen⁴⁾. Doch wurde die Autonomie der Gemeinden noch den ganzen Zeitraum hindurch anerkannt, und erst mit dem Eintritt der nächsten Periode durch die Erscheinung des

Landrechts und das weitere Umsichgreifen der Landesgesetzgebung gebrochen. Nicht bloß einzelne Gemeinden, auch zusammengesetzte Körperschaften (Kirchspiele, Waldgenossenschaften, Nemter), und eben so die Zünfte und Innungen übten jene Befugniß, ein eigenes Recht zu haben, und durch willkürliche Satzungen zu vermehren, innerhalb ihres Verbandes, unbeschadet der landesherrlichen Obrigkeit und höchsten Gerichtsbarkeit aus. Auch bei ihnen versiel jedoch dieselbe der immer mehr um sich greifenden Landesgewalt⁴⁾.

1) Schwäb. Landr. Kap. 408. „Und ist ein dorff, darinn ein richter ist, was der sezt mit der merer wenig des dorfs frommen. das mag der minder tayl der bauren nit wider reden. das selb recht sol man auch haben in den steten.“ Vergl. sächs. Landr. B. III. Art. 55. Nordheimer Dorfsrecht v. 1495. „sind erinnert worden — von Schultheis vnd Gericht auch mit bywesen der eltern zu northen.“ Stat. Elg. I. S. 524. Der Reichsabschied v. 1303. §. 38. verbietet zwar selbst den Städten, ohne Erlaubniß des Fürsten Statuten zu machen, allein dieß bezog sich nur auf Veränderungen in der öffentlichen Verfassung, namentlich Gerichtsbarkeit. Türk, dtsh. Privatr. I. S. 182. Vergl. Gemaindbeschwerd zu Dehrtingen im Baurenkriege v. 1524. (Neckle Beitr. zur Gesch. des Baurenkrieges, S. 255.): „Nach dem etlich Statuta vnd ordnungenn begriffen Sey ainer gemaind beger. das dieselbigen Statuta alle Jar offentlich sollen verlesen werden ainer ganzen gemainde vnd darnach von solchen verlesen Statuta vnd ordnungen wegen Sollen die zwolff Im Innern Rathe desgleichen die andern verordneten zwolff person mitainander nidersehen, die helfen zu bessern zu mindern vnd zu meren vnd sonderlichen die besen Statuta vnd ordnungen abzunthun vnd dagegen ander gut Statuta vnd ordnungen begriffen vnd fürgenomen werden. Nach aller Irer besten verstantnus.“

2) Stat. Elg. I. S. 196. „Demnach haben Vogt Gericht vnnnd ganze Gemaindt des dorffs Osterdingen mit sonderm günstigen Vorwissen, vergunden vnnnd verhengens daß — als ir — Oberhait, sich uff heutt dato eintrachtig entschlossen zc.“ Vergl. S. 243.

3) Stat. Elg. I. S. 5. 22. 531. 536.

4) Noch das Erbrecht von Frikkenhausen vom J. 1493. (Hdschr.) ist von dem Schultheis, den Richtern und der ganzen Gemeinde bloß „mit Gunst, Wissen und Willen“ des Grafen Eberhard errichtet und durch einen Notar in Gegenwart des Vogts und Stadtgerichts zu Nürtingen solennisirt. Die Stadtrechte von Stuttgart und Tübingen von den Jahren 1492 und 1493 wurden dagegen von demselben Grafen (freilich wohl unter Mitwirkung des Stadtgerichts) geordnet und gesetzt und den Gerichten zur Publikation.

an die Gemeinde zugeschickt. Ebenso das Asperger Stadtrecht von 1520. Stat. Elg. I. S. 108.

5) Die Verkündigung des Waldgebings in der Aach (Dornstetten) vom J. 1428. (Hdschr.), die Ordnung der Zent zu Mökmühl vom 29. Nov. 1429. (Hdschr.) sind noch von den Genossenschaften ganz allein ausgegangen, während alle späteren Statuten derselben unter landesherrlicher Autorität errichtet wurden, so z. B. die Zent-Ordnung zu Mökmühl v. 1562. (Hdschr.) Vergl. Stat. Elg. I. S. 77. 80. 390. Denselben Gang nahm es mit den Handwerksartikeln, welche Anfangs nur der Einsicht des Stadtmagistrats unterworfen wurden (z. B. Stat. Elg. I. S. 618.), später aber der Regierung zur Genehmigung vorgelegt werden mußten. Das erste Beispiel einer solchen Genehmigung kam vor 1458 gegenüber einer Gesellschaft von Trompetern, Pfeifern und Lautenschlägeren. Sattlers Gesch. 4. Forts. Weil. S. 315.

J. 13.

b) Einzelne Statuten.

Jede Stadt, jedes mit Gerichtsbarkeit versehene Dorf hatte ein eigenes Statutenbuch (Stadtbuch, Dorfbuch, Fleckenbuch), worin die Satzungen der Gemeinde, die Freiheitsbriefe und Befehle des Landesherrn eingetragen waren und welches bei den vorkommenden Streitigkeiten zunächst zu Grund gelegt wurde ¹⁾. Die meisten dieser Satzungen und Briefe betrafen allerdings ursprünglich nicht das jetzt s. g. Privatrecht, sondern das gerichtliche Verfahren und die Polizei in Markt- und Handwerksfachen. Allein nach und nach bildeten sich in einzelnen Urtheilsbriefen, in den Mittheilungen auswärtiger Gerichte und den Ehehaften der Gemeinde eine ziemlich umfassende Grundlage für ein zusammenhängendes Stadt- oder Dorfrecht, zu dessen förmlicher Abfassung es aber nur in den wenigsten Orten kam ²⁾. Was nun aber auch zu einer äusseren Uebereinstimmung der verschiedenen an sich getrennt stehenden Rechte führte, war die mittelalterliche Sitte, das Recht bei einer angesehenen Stadt zu holen, d. h. in Anstandsfällen sich von den dortigen Gerichten belehren und seine Ueberzeugung als die Entscheidung gelten zu lassen ³⁾. An diese Sitte knüpfte sich in Württemberg eine Einrichtung, welche auf den ersten Anblick einer planmäßigen Anordnung von Oben ihren Ursprung zu verdanken scheint, der That nach aber ganz von selbst aus dem Bedürfnisse hervorgieng. Wie nämlich, zumal nach Aufhebung des Landgerichts, diejenigen Dörfer (Amtsorte), welche keine eigenen Gerichte hatten, Schutz bei dem nächsten Stadtgerichte suchten, so wurden die beiden

größeren Städte Altwürttembergs: Stuttgart und Tübingen von den meisten landsäßigen Städten und Dörfern als Obergerichte anerkannt, und, obgleich diese die Kundschaften über die eigenthümlichen Rechte der Betheiligten nothwendig berücksichtigen mußten ⁴⁾, so ergab sich doch vermöge der unmittelbaren Verbindung der Rechtspflege mit der Rechtsbildung die Gleichmäßigkeit der letztern von selbst. Eben daher findet man denn auch in den Satzungen und Ordnungen jener beiden Städte von 1492 und 1493 einen fast allenthalben zutreffenden Maßstab für die Beurtheilung der ihnen „zulaufenden“ Gemeinden, wobei dann freilich der äussere Rechtszustand immer noch ein wesentlich verschiedener seyn konnte ⁵⁾.

1) Solche Statutenbücher sind im 1. Bande meiner Stat. Sg. bereits mehrfach benützt worden. Ausserdem sind mir solche z. B. bekannt von Stuttgart (das s. g. rothe Buch), von Münsingen (2 Stadtbücher), Gr. Botwar (das Dokumentenbuch), Dornstetten (das grüne Buch), Denkendorf (Statutenbuch), Neuenbürg (Lagerbuch). Auch wo in diese Statutenbücher ein Grundsatz aufgenommen worden, beruhte dieser doch im Zweifel auf einem älteren Herkommen, und die schriftliche Abfassung war nur Nebensache. s. Stat. Sg. I. S. 294.: „Wann dieß allt Erbrecht seinen Anfang genommen, wissen wir nicht, wie dan deßhalb Jun des Fleckhen (Löchgau) Statuten-Buch kein Jar Zahl eingezeichnet, aller Älteste im Fleckhen Wissen von Keinem Anfang.“ Vergl. das. S. 398.

2) Ein Tübinger Stadtrecht v. 1388. (Hdschr.) enthält meist polizeiliche Bestimmungen, ebenso das Stuttgarter Stadtr. von 1492. (Sattlers Gesch. 4. Forts. Beil. S. 36.); um so wichtiger ist dagegen das letzterem nachgebildete zweite Tüb. Stadtrecht v. 1493 (in Bruchstücken in Kauslers Allerlei).

3) Chr. Frid. Harpprecht, Diss. de curiis superioribus in Germania. Tub. 1732. Nicht zu verwechseln mit diesem Verhältnisse, welches ursprünglich auf freier Wahl beruhte, ist die Beziehung, welche daraus hervorgieng, daß vom Kaiser oder Landesherrn einer Stadt die Rechte einer andern durch Privilegium ertheilt wurden. So erhielt im Jahr 1284 die Stadt Sulz von Kaiser Rudolph die Rechte der Stadt Freiburg (Hdschr.), 1350 Kannstadt die Rechte von Eßlingen (Stat. Sg. I. S. 633.), 1564 die neu gearündeten Städte Bietigheim und Laichingen die Rechte von Stuttgart (das. S. 260. u. Hdschr.). Allein unter diesen Rechten sind zunächst nicht die Privatrechte, sondern die Stadtgerechtfame zu verstehen (s. oben S. 1. Note 6.), was freilich die Meisten noch immer verwechseln. Allerdings kam es häufig vor, daß die auf diese Weise befreiten Städte selbst auch

das Recht bei eben jenen ältern Städten „holten“, d. h. die dortigen Gerichte als Obergerichte anerkannten; allein nothwendig war dieser Zusammenhang nicht. Wie wäre es sonst erklärlich, wenn z. B. die Stadt Ravensburg 1286 die Rechte von Ueberlingen und 1296 die Rechte von Ulm (Lünig, teutsches Reichsarchiv, P. spec. Cont. Thl. 2. p. 211. u. 212.), und wenn Ulm selbst 1274 die Eßlinger Rechte erhält (Rousset, Suppl. au Corps Dipl. T. I. P. I. p. 129.), wenn nicht aus der Eifersucht der Städte, immer die besten Privilegien zu genießen?

4) Schwab. Landr. Kap. 398.

5) Auffallend ist die Behauptung Reinharbts (Kommentar zum Landrecht, Bd. IV. S. VII.), daß um das Jahr 1456 das Stuttgarter Stadtrecht zur Norm der übrigen Rechte des Landes erhoben worden sey, und daß Graf Ulrich das Stuttgarter Stadtrecht als „allgemeines Landrecht“ in seinen Besizungen habe anerkannt wissen wollen. (Etwas Aehnliches behauptet Pfaff, württ. Gesch. I. S. 192.). Der einzige Grund dieser Behauptung sind zwei Urkunden Ulrichs von 1456 und 1468, worin den Dörfern Murr und Frikkenhausen erlaubt wird, gleich andern Städten und Dörfern ihr Recht in Stuttgart zu suchen, und das dortige Gericht zu ihrem Obergericht zu wählen (bei Sattler, Gesch. 4. Forts. Beil. S. 49 u. 50.). Die erste Veranlassung zu Einführung der Obergerichte, meint Weishaar (Handbuch Th. I. S. 10.)!!

S. 14.

Besondere Quellen.

1) Für geistliche Sachen (kanonisches Recht).

a) Begriff.

Ausgenommen von der gemeinen Gerichtsbarkeit waren geistliche Sachen, d. h. alle Sachen, welchen eine religiöse oder kirchliche Beziehung gegeben wurde¹⁾. Dahin gehörten namentlich Ehesachen, so fern es sich von der Eingehung oder Trennung der Ehe, den kirchlichen Hindernissen und den persönlichen Rechten der Ehegatten handelte. Ebenso wurden Streitigkeiten unter Geistlichen und gegen Geistliche vor die geistliche Oberbehörde d. h. vor die bischöflichen Gerichte zu Konstanz, Augsburg, Würzburg, Speier und Worms oder den Abt und das Konvent des betreffenden Stifts oder Klosters gezogen²⁾. Außerdem gab es auch gewisse gemischte Gegenstände, gleichfalls geistliche Sachen im Gegensatz von anderen rein weltlichen Sachen genannt, so fern sie aus dem Gesichtspunkte der kirchlichen Einrichtungen oder des kirchlichen Glaubens auch von der weltlichen Behörde, welche sich ein Urtheil darüber vorbehielt, beurtheilt werden mußten.

Hierher gehörten namentlich Streitigkeiten wegen des kirchlichen Zehntens und der kirchlichen Gebühren (jura stolae). Diese eigneten sich zwar vor den Vogt der Kirche, den Landesherrn³⁾; zur Beruhigung der Kirche und weil Kenntniß des kanonischen Rechts und der Synodalbeschlüsse, womit früher nur Geistliche sich beschäftigten, erforderlich war, wurden jedoch einige Geistliche höheren Rangs, f. g. geistliche Räte, von dem Landesherrn unmittelbar zur Entscheidung solcher Fälle zugezogen⁴⁾.

1) Vergl. Gesefsammlung Th. IX. Einl. S. 2. u. 4. In der Einigung zwischen Graf Eberhard d. ä. und Herzog Ludwig von Baiern v. 26. Nov. 1461 wurde ausdrücklich bestimmt: die Unterthanen sollen einander nachfahren in die Gerichte, wo der Beklagte gefessen sey, doch daß geistliche Sachen vor Geistlichen und Lehen antreffende Sachen vor den Lehengerichten verrechtet werden; was aber Streitigkeiten über Erb und Eigen betreffe, so sollen solche von den Gerichten, wo sie gelegen, entschieden werden. Sattlers Gesch. der Grafen. 2. Fortf. S. 272.

2) Freiheitsbrief Graf Eberhards v. 1321, dem Stift zu Stuttgart ertheilt, bei Besold Doc. Eccl. Stuttg. p. 17. Weisthum v. 8. Sept. 1418. Gef. Slg. VIII. S. 1. das. IX. Einl. S. 9.

3) Hertius de jactitia Ord. Cisterciensis libertate et exemptione sect. 3. §. 17.

4) Gen. Rescr. v. 13. Dez. 1477. Gef. Slg. IV. S. 26. Vergl. Sattler a. a. D. 2. Fortf. S. 175. 3. Fortf. S. 119. Gef. Slg. IX. Einl. S. 9.

§. 15.

b) Anwendung des römischen und kanonischen Rechts bei den geistlichen Gerichten.

Es ist keinem Zweifel unterworfen, daß die Kirche und die Geistlichen, welche schon zur Zeit der Volksgesetze unter römischen Rechte (Lex Romana) standen¹⁾, und Veranlassung waren, daß einzelne römische und kanonische Rechtsbestimmungen in das allemannische Gesetzbuch und späterhin in den Schwabenspiegel übergiengen²⁾, das ganze Mittelalter hindurch in einiger Verbindung mit jenem Rechte blieben und von der Zeit an, da dessen Studium in Italien wieder erwachte, nicht bloß am meisten für seine Ausbreitung thätig waren, sondern auch in den geistlichen Gerichten zuerst das Beispiel einer unmittelbaren Anwendung desselben gaben³⁾. Die Hauptentscheidungsquelle aber, welche auch den Einfluß des römischen Rechts bestimmte und mehrentheils vermittelte, waren die kanonischen Rechts-

sammlungen, deren Inhalt, namentlich was bürgerliches Recht betrifft, durch partikuläre Konzilienschlüsse und Synodalstatuten nur wenig verändert oder weiter gebildet wurde¹⁾.

1) v. Savigny, Gesch. des RR. im M. Alter. I. S. 142.

2) In der L. Alam. ist nur eine römische Stelle, nämlich: „de inclitis nuptiis“ Cap. 39. (v. Savigny a. a. O. II. S. 95.), wenn man nicht auch die noxae datio Cap. 31. seq. dahin rechnen will. Mehr finden sich im schwäb. Landr. 3. B. Kap. 257. 378. u. 416.

3) v. Savigny II. S. 274. III. S. 362. IV. S. 356.

4) Ueber die Quellen des juris canonici s. K. Fr. Eichhorn, Grundsätze des Kirchenrechts, I. S. 321 f. Die beste Ausgabe des corpus juris canonici ist bis jetzt die von J. H. Boehmer Hal. Magd. 1747. 2 Voll. 4. Berufungen auf geistliches geschriebenes Recht s. in der Stat. Sig. S. 560. (Urk. v. 1443) und S. 46. (Urk. v. 1485).

§. 16.

2) Für Lehenfachen.

a) im Allgemeinen.

Nach dem Grundsätze, daß das Lehen dem Eigen nachfahre¹⁾, konnte der Vasall in Lehenfachen keinen andern Richter aufsuchen, als seinen Lehenherrn, welchem das Eigenthum am Gute zugehörte, und zu jenem Zweck die sämtlichen Lehenngenossen als Schöffen oder Zeugen zu Gebot standen. Nur wenn der Landesherr zugleich der Lehenherr und das Landgericht mit Lehenkleuten besetzt war, konnte dieses auch als Mannengericht ein Urtheil fällen²⁾. Was die Lehenbriefe, Lehenbeschreibungen und andere Lehenurkunden unbestimmt ließen, ergab sich bei diesen Entscheidungen von selbst nach der gemeinsamen Natur des Lehens (communis feudorum ratio), welche nach und nach in mannigfachen Richtungen ausgebildet und auf die verschiedensten Verhältnisse (Ritterlehen, Burglehen, Amtslehen, gemeine Lehen) in Anwendung gebracht wurde. Die eigentliche Quelle der Lehenrechtsbildung war daher immer das Herkommen der verschiedenen Lehenhöfe, welche je der Lehenherr mit seinen Lehenmannen, später der Lehenprobst mit einer Anzahl landesherrlicher Rätthe bildete, und dadurch erhielt das Lehenrecht (jus feudi) eine ähnliche Bedeutung, wie das Landrecht (jus terrae), welchem es gegenüber gestellt wurde. An einen von partikulären Bestimmungen unabhängigen Rechtsbegriff³⁾ ist hienach bei jenem so wenig zu denken, als bei diesem⁴⁾.

1) Vertrag der Grafen von Württemberg mit der Reichsstadt Eßlingen vom 14. Aug. 1391: „Und es soll mit namen das Lehen allweg dem aigen nachfarn alsda von alter vnd mit Gewonhait herkhommen ist, vngevorlich.“ Lünig Reichsarchiv. part. spec. cont. II. Sect. 4. p. 680. Sattler, Gesch. 1. Forts. S. 111. Weil. nr. 186. S. 257. Senkenberg, von der kaiserlichen Gerichtsbarkeit, S. 2. S. 3. nennt daher die Lehengerichte auch Eigengerichte, weil sie allein das Recht des Eigenthums und dessen Erhaltung betreffen.

2) So erklärt sich's, wenn im J. 1226 das Landgericht zu Tenningen unter dem Vorsiz Ulrichs von Eystatt das Urtheil aussprechen konnte: daß, wer Lehen von dem andern habe, die inwendig des Landes liegen, und solche nicht inner Jahresfrist empfahe, derselben verlustig seyn solle. Wegelin, gründlicher Bericht von der Landvogtei in Schwaben. Weil. nr. 238. S. 201.

3) Eichhorn, Einleitung in das deutsche Privatrecht, S. 17.

4) Ueber den Werth des schwäbischen Lehenrechtsbuchs gilt das, was oben S. 9. über den Schwabenspiegel überhaupt gesagt wurde. Eine Uebersetzung jenes Rechtsbuchs ins Lateinische nebst einem Commentar lieferte Schilter, Corp. Jur. Alem. feud. accedit commentarius ed. 2. com. praef. Scherzii, Argentorati 1728. Das Rechtsbuch findet sich auch bei Senkenberg corp. jur. feud. II. ed. pag. 29. seq.

§. 17.

b) Württembergisches Lehenhofrecht.

So weit die urkundliche Geschichte der Graffschaft Württemberg hinaufreicht, war immer eine große Anzahl von Lehens- und Dienstleuten mit dieser verbunden, und auch jede neue Erwerbung eines unmittelbaren Landes z. B. der Graffschaften Urach (1254 — 1265), Aßperg (1308), Waihingen (1356); der Pfalzgraßschaft Lübingen (1382) führte den Grafen wieder ein ansehnliches Gefolge von Vasallen zu, welche als Zubehörde des betreffenden Landes mit in den Vertrag aufgenommen waren ¹⁾. Ueber alle diese Lehensleute übten die württembergischen Landesherren, als Lehensherren, die Gerichtsbarkeit in jedesmal neu bestellten Mannengerichten durch einen eigens ernannten Lehenrichter aus, und was die als Schöffnen dienenden Mannen zu Recht wiesen, wurde von diesem als Urtheil ausgesprochen ²⁾. So wechselnd nun auch die Zusammensetzung des Gerichts war, von welchem auf diesem Wege geurtheilt wurde, so bildete sich doch, gegründet auf die vorausgegangenen Belehnungen und Entscheidungen ³⁾, ein feststehendes Herkommen (*jus curiae feudalis*)

bei dem württembergischen Lehenhofe aus, welches in manchen Beziehungen von dem der neuerdings vereinigten Kurien abweicht und um so wichtiger ist, als die einheimische Gesetzgebung, einige Bestimmungen abgerechnet, nichts für die Ausbildung des Lehenrechts gethan hat.

1) Reichsständische Archival-Urkunden, S. 1. 7—18. 24—27. Vergl. Sattler, hist. Beschreibung, II. S. 288. f.

2) Steck (Praes. G. D. Hoffmann), de usu moderno iudicii parium curiae Württembergici, Tub. 1753. p. 35. bezeugt, in den Akten des württembergischen Lehenhofs eine ununterbrochene Reihe von Zeugnissen für das Bestehen des Mannengerichts vom 13. bis ins 18. Jahrh. gefunden zu haben. Ein ausserordentlicher Fall war es, daß im J. 1379 ein Streit zwischen Graf Eberhard und einem Bürger von Reutlingen wegen einiger Güter zu Echterdingen, welche jener als eröffnetes Lehen ansprach, durch Austräge entschieden wurde. S. Sattler, 4. Forts. Weil. S. 302—304. Der Grund war wohl, weil damals Graf Eberhard im Krieg mit Reutlingen sich befand, und seine Handlung in Betreff des Lehens mit ein Beschwerepunkt der Stadt war.

3) Der älteste bekannte Lehenbrief der Grafen von Württemberg ist der über Steuslingen v. J. 1270 bei Sattler, 1. Forts. Weil. 3. Vergl. ferner Sattler, 4. Forts. Weil. S. 302. 303. 305. 307.

§. 18.

3) Für dienstherrliche und leibherrliche Verhältnisse.

Von dem Land- und Lehenrecht wird in den Rechtsbüchern unterschieden das Dienstmannenrecht (*jus ministerialium*), wornach die ritterlichen Dienstleute beurtheilt wurden ¹⁾. Schon frühe hatte sich nämlich eine Klasse von höhern Ministerialen (hohen Dienstleuten) von den übrigen Unfreien abgesondert; und kaum läßt sich ihre Verwandtschaft mit den letztern jetzt mehr erkennen ²⁾; doch umfaßte der Begriff des Hofrechts (*jus curiae s. curtis*) noch immer die Verhältnisse sämtlicher Unfreien, welche ebendarum, weil sie in persönlicher Unterwürfigkeit und Dienstpflichtigkeit unter einem Herrn standen, nicht nach dem allgemeinen Rechte der Freien, sondern nach dem besondern Hofrechte ihres Herrn beurtheilt wurden ³⁾. Man kann nun aber wieder wie bei den Lehenleuten eine höhere, mittlere und niedere Gattung von Dienst- und eigenen Leuten unterscheiden, von welchen die erstere zu Hof- und Ritterdiensten, die zweite zu bürgerlichen, die letztere zu gemeinen Diensten verpflichtet war

Ursprünglich war das Hof- und Dienstrecht überall von der Gnade des Herrn abhängig, daher dasselbe auch häufig durch Verleihungen (Privilegien) weiter gebildet wurde ⁴⁾. Später aber, da die Dienstleute bei Hof und in den Städten sich selbst über die gemeinen Freien erhoben ⁵⁾, die Leibeigenen in den Dörfern aber, welche, mit den früheren Knechten (servi) nicht zu verwechseln, den übrigen Hörigen näher rückten, wurden die Verhältnisse der ersteren durch ähnliche Formen, wie die der Lehensleute ⁶⁾ — mit welchen sie sich zum Theil vermischten — die Verhältnisse der letzteren aber in Verbindung mit denen der Gutshintersassen (§. 19.) bestimmt.

1) Schwäb. Landrecht, Kap. 48. 54. Vergl. sächs. Landr. III. Art. 32. §. 2. u. 3. Vetus auctor. de benef. Cap. 1. §. 150. v. Fürth, die Ministerialen. Eöln, 1836.

2) Schwäb. Landr. Kap. 54. §. 11. „Alle dienstleut heysent mit recht eygen leut man ert sy mit diesen namen darum das sy der Fürsten seind.“

3) Schwäb. Lehen-Recht, R. 115. Hinsichtlich der Jurisdiction über das Hofgesinde s. meine Gesefssammlung, Th. II. S. 49. Vergl. das. S. 36. Sattler, 3. Fortf. S. 153.

4) Eichhorn, Einl. in das deutsche Privatrecht, §. 6. Doch waren auch hier Weisthümer die Regel. S. v. Fürth, a. a. O. §. 158.

5) Bei Abtretung von Steusslingen an das Kl. Salmansweiler im J. 1273 erklären die Grafen Ulrich und Eberhard von Württemberg: nos vero prehabito consilio ministerialium nostrorum et consensu. Sattler, 1. Fortf. Weil. 4. Unter diesen Ministerialen können nur die landesherrlichen Diener (Räthe, Ritter, Vögte) verstanden seyn.

6) Die Lehen, mit welchen ein eigentliches Hofamt verbunden war, wurden nach und nach erblich und seitdem nach Lehenrecht beurtheilt. Nicht so das Einkommen, welches sonstigen Beamten und Dienstleuten für ihre Dienste geliehen wurde. Das Verhältniß dieser wurde mehr und mehr auf einen einfachen Dienstvertrag zurückgeführt.

§. 19.

4) Für vogteiliche und gutscherrliche Verhältnisse (Vogtrecht).

Von mannigfachen Eigenthümlichkeiten war ferner die Rechtsbildung bei denjenigen Verhältnissen, welche theils durch Unterwerfung unter den Schutz (Vogtei) eines geistlichen oder weltlichen Gutsherrn, theils durch Verleihung von Bestandtheilen des Herrnguts (curtis, Hof) an einzelne Hintersassen entstanden sind. Der Mittelpunkt, von welchem aus alle diese Verhältnisse bestimmt und gerichtet

wurden, war der Dinghof (Vogtgericht, Matergericht, curia dominicalis), wobei entweder der Hofherr selbst (Abt, Ritter), oder ein gutsherrlicher Diener (Vogt, Mater) mit Genossen oder Betheiligten (Zinsern, Hübner) zu Gericht saß; daher auch der Name Dingrecht, Vogtrecht für den Inbegriff der durch jenes Gericht geschützten gegenseitigen Befugnisse und Obliegenheiten. Die Grundlage hievon bildete ursprünglich immer besonderes Uebereinkommen, wenn schon in sich weniger durch freie Wahl, als durch die Natur der Verhältnisse bestimmt, in welche ein jeder gesetzt war. Auch unerlaubte Mittel ¹⁾ trugen dazu bei, den vogteilich gutsherrlichen Verband zu erweitern; allein einmal vorhanden waren die dadurch begründeten häuslichen Verhältnisse durch Sitte und gegenseitiges Bedürfnis so sehr bedingt, daß Neigung des Einzelnen und selbst der Wille des Oberherrn nur schwer etwas Bleibendes dagegen zu setzen vermochten. Auch in allgemeinen Verträgen der Gutsherrschaft mit den Unterthanen ²⁾, welche gemeiniglich Folgen vorangegangener Irrungen waren, wurde in der Regel die Bahn des Herkömmlichen nicht verlassen, sondern wieder hergestellt. Gewöhnlich aber wurde in Form von Weisthümern ³⁾, später in Form sogen. Erneuerungen das Bestehende im Andenken erhalten.

1) Meine Schrift: die grundherrlichen Rechte des württembergischen Adels. Tüb. 1836. S. 114 f.

2) B. B. wegen der Vogtei zu Gartach v. 1428 u. 1431. (Stat. Sg. I. S. 516 u. 518.); in Betreff der gutsherrl. Verhältnisse zu Suppingen zc. v. 1484. (S. 315.); der Frohnen zu Dürrenzimmern v. 1535. (S. 534.); der Rechtsverhältnisse zu Meimsheim v. 1554. (S. 540.).

3) B. B. Dingrecht zu Leidringen v. 1399. (Hdschr.), Vogtbuch zu Dornhan v. 1408. (Stat. Sg. I. S. 34, auch „Rechtbuch“ genannt: das. S. 44.) Subspruch der Hübner zu Hessigheim v. 1424. (S. 243.).

§. 20.

Gemeines Landrecht.

a) Landesgewohnheiten.

Wie früher nach dem allemannischen Volksgesetz ¹⁾ von den Grafen in allen Zenten je nach 14 und in unruhigen Zeiten nach 8 Nächten ein eigenes Gericht (placitum) gehalten wurde, bei welchem ohne Ausnahme alle freien Einwohner, reiche wie arme, erscheinen mußten, so hatte noch im 13. Jahrhundert, nachdem bereits die alte Gaweintheilung durch Immunitäten aller Art zerrissen worden war,

jede Grafschaft ein besonderes Landgericht ²⁾, von welchem alle nicht erimirte Sachen entschieden wurden. Diese Landgerichte, welche jetzt nebst den Grafschaftsrechten mehr und mehr als Ausfluß der Territorialität angesehen und daher ganz oder theilweise mit dem Landbesitze veräußert wurden ³⁾, bildeten die höchste Instanz innerhalb des Territoriums, da die Grafen nun auch in die Rechte des Herzogthums eingetreten waren und eine konkurrirende Gerichtsbarkeit auswärtiger, selbst kaiserlicher Landgerichte niemals zugegeben wurde ⁴⁾. Auch die Grafen von Württemberg hatten ihr Landgericht, welches nach altem Gebrauche bei Canstadt am s. g. Stein auf freiem Felde gehalten ⁵⁾, im Jahr 1530 jedoch mit kaiserlicher Bewilligung ⁶⁾ in die Ringmauern der Stadt verlegt wurde, und wie es scheint zu Ende des 14. oder Anfang des 15. Jahrhunderts in das Hofgericht übergieng, welches für Sachen der Hofeute immer bestand (S. 18.) und nur einer neuen Ordnung bedurfte ⁷⁾. Es läßt sich annehmen, daß bei dem Landgerichte und jetzt bei dem Hofgerichte, als höchsten Landesgerichten, in gleicher Weise wie bei den übrigen Gerichten ein gemeinsames Herkommen für die daselbst entschiedenen Sachen wahrgenommen und dadurch der Begriff eines gemeinen Landrechts vorbereitet wurde, d. h. daß gewisse Rechtsansichten, aus der Natur gemeinsamer Verhältnisse gezogen, in vorkommenden Fällen fort und fort angewendet wurden ⁸⁾, welche zwar nicht besonders gesammelt worden, jedoch nach und nach in die Gesetzgebung übergegangen sind ⁹⁾.

1) Das sich hiebei auf eine *consuetudo antiqua* bezieht, L. Alam. cap. 36. Nach dem schwäb. Landr. Kap. 14. soll dagegen das Landtädling dreimal und zu unfriedlichen Zeiten sechsmal im Jahre gehalten werden. Vergl. R. 37.

2) S. B. Baihingen nach einer Urkunde vom J. 1259 bei Sattler, Gesch. Bd. 1. S. 655. Tübingen, nach einer Urkunde v. 1320 bei Lünig, Reichs-Archiv part. spec. cont. 3. No. 119. S. 214. Herrenberg nach einer Urkunde v. 1548 bei Crusius annales Pars III. L. 4. Cap. 11. pag. 236.

3) S. B. im J. 1536 mit den Dörfern Köngen und Niederboihingen der halbe Theil der Grafschaft und des Landgerichts Michelberg. Sattler, histor. Besch. Th. I. S. 134.

4) Nur an den Kaiser selbst, falls dieser nach Schwaben kam, konnte das „widerworfene“ Urtheil gebracht werden. Schwäb. Landr. Kap. 108. Vergl. Kap. 110. S. 10. Sattler, Gesch. der Grafen, I. Bd. S. 658. Ueber die Bedeutung der *privilegia de non evocando* s. Gesefhsammlung

Th. I. Einl. §. 19. In einem Privilegium der Stadt Marktgröningen (barmals Reichsstadt) v. 1316 wird die Freiheit von auswärtigen Gerichten aus einem „generalis juris edictum“ hergeleitet: „ut actor sequi debeat forum rei.“ (Hdschr.). Ebendieser Grundsatz wird anerkannt in einem Vergleich zwischen Württemberg und Eßlingen v. 1551. Gef.Samml. IV. S. 5.

5) Memminger, Canstadt und seine Umgebung S. 95. u. f.

6) Statutensammlung S. 633.

7) Schoepff (proc. dicasterialis in der Vorrede), Moser (Reals-Index der Hofgerichts-Ordnung Vorrede), Sattler (a. a. O. Thl. II. S. 40. n. f.) und Andere setzen den Ursprung des Hofgerichts erst in die zweite Hälfte des 15. Jahrhunderts; aber zugleich müssen sie zugeben, daß das Landgericht zuvor in die Kanzlei übergegangen, was waren aber Landhofmeister und Räte, wenn sie Recht sprachen, anders als ein Hofgericht? Noch bis zum Jahr 1514, wo der Stadt Tübingen die Freiheit ertheilt wurde, daß das Hofgericht dort künftig seine Sitzungen halten sollte, folgte dasselbe immer dem fürstlichen Hoflager und bis zum Münsinger Vertrag (1482) haben wir daher zwei Hofgerichte. Die ganze Aenderung, welche um das Jahr 1460 eintrat, bestand also wohl darin, daß der Appellationszug an die Hofgerichte geordnet und deren Zusammensetzung bestimmt wurde. Vergl. Gen.Rescr. v. 1486. Gef.Samml. IV. S. 28. vergl. mit S. 24. Die Gestalt eines wahren Landgerichts hatte indessen noch der peinliche Rechtstag von 1514, wo Abgeordnete der Landschaft die Weisiger biteten. Gutscher, über die Vollziehung des Tüb. Vertrags S. 21.

8) Von dem Landgericht zu Canstatt ist einzig der Urtheilsbrief bekannt, betr. die Gerichtsbarkeit auf den Gütern des Klosters Adelberg von 1500 (Stat.Samml. I. S. 4.), welcher allerdings auf eine allgemeine Regel schließen läßt. Auch Hofgerichtsurtheile sind aus früherer Zeit nur wenige gedruckt, um so mehr aber in den Archiven noch zu finden.

9) Wichtig ist in dieser Hinsicht der Vertrag mit Eßlingen wegen des Spielens der Unterthanen v. 1332. Gef.Samml. IV. S. 5. Weisthum des Grafen Eberhard und seiner Räte wegen des Testirens der Geistlichen v. 1418. Gef.Samml. Thl. VIII. S. 3. f. ferner Gen.Rescr. v. 1477, wo von Gewohnheit und langem Herkommen im Lande die Rede ist, „das nit gern zu Eundern.“ das. Thl. IV. S. 25. Vergl. das. S. 17. 45.

§. 21.

b) Landesgesetze und Ordnungen.

Auch die Landesgesetzgebung schloß sich an das Landgericht an, welches ursprünglich der Mittelpunkt aller öffentlichen Geschäfte der Graffschaft war. Eine eigentliche gesetzgebende Gewalt kam nämlich den Grafen als solchen nicht zu: diese konnten sie nur von der Autono-

mie der Landesgemeinde d. i. der Gesamtheit der freien Landeseinwohner entlehnen, welche in jenen Landgerichten (Landtagen) auf dieselbe Weise hervortrat, wie die Reichsgemeinde in der Reichsversammlung (Reichstag) ¹⁾. Daher wurden, so sehr auch die Landesregierung im 14. und 15. Jahrhundert ihre Befugnisse erweitert hatte, Abänderungen des Bestehenden in dieser Zeit nur schlichtern vorgenommen, und wo dieses geschah, nicht nur die Beziehung der Räte, sondern auch der Landschaft („in merklicher Anzahl“) ausdrücklich erwähnt ²⁾. Mit Ausnahme der erstbekannten Hofgerichtsordnung von 1475, welche aber leider verloren gegangen ist ³⁾, kam indessen in diesem Zeitraum nichts Umfassendes zu Stand; denn, was aus früheren Zeiten von den Geschichtschreibern berichtet wird, bezieht sich wohl auf die Aenderungen, welche zu Anfang des 15. Jahrhundert mit dem Landgerichte ⁴⁾ und später um das Jahr 1460 mit dem Hofgerichte vor sich gegangen seyn möchten ⁵⁾.

1) Auch in der L. Alam. tritt die Mitwirkung des Volks bei der Gesetzgebung deutlich hervor. Tit. 37. §. 4. „quod complacuit cunctis Alamanis.“ Tit. 41. am E. „Sic convenit duci et omni populo in publico concilio“ Gesetzgebende und richterliche Gewalt waren, wie noch später bei dem Parlament in Frankreich und England, nicht getrennt.

2) Gen. Rescript v. 1501. „damit es gleich zugang.“ Ges. Samml. IV. S. 43. vergl. S. 53. u. 82. Die Hof- u. Ger. Ordn. v. 28. Januar 1514. erwähnt im Vorwort nur des „Vorraths“ der Räte, und räumt dem Landesherrn als solchem die gesetzgebende Gewalt ein. Ges. Samml. IV. S. 105. Note 81. Im Tübinger Absch. v. 8. Juni dess. Jahrs wird dagegen die Mitwirkung der Räte und der Landschaft bei Abfassung neuer Ordnungen als etwas ganz Natürliches erwähnt. das. II. S. 49.

3) Ueberreste, s. in der Ges. Samml. IV. S. 24. Anm. 28. das. S. 28. Stat. Samml. I. S. 113.

4) Hierauf dürfte zu beziehen seyn, was von Graf Eberhard dem Milben (1392 — 1417) berichtet wird: daß er seine Grafschaft mit guten Ordnungen versehen, wie auch sonst alle Dinge weislich und wohl habe einrichten lassen. Gerstlacher a. a. D. S. 34.

5) Mit der hier angeordneten Einführung eines förmlichen Appellationszugs an das Hofgericht hängt wohl zusammen, was in der Erbeinung des Grafen Ulrich mit Baden vom Nov. 1460. erwähnt wird. Sattler histor. Beschreibung, II. S. 41.

§. 22.

Reichsrecht.

Dem Landrechte gegenüber stellen die Rechtsbücher und Rechtsurkunden des Mittelalters das Reichsrecht, öfters auch gemeines Recht, kaiserliches Recht genannt. Schon zur Karolinger Zeit lag die Idee eines solchen, im ganzen Umfange des fränkischen Reichs geltenden Rechts den Kapitularien zu Grund ¹⁾. Nicht minder mußte dieselbe in dem abgesonderten deutschen Reiche durch die Beschlüsse der Reichstage zum Bewußtseyn kommen, und so eifersüchtig auch die einzelnen Länder und Gebiete ihre eigenthümlichen Rechte bewachten ²⁾, so konnte doch niemand daran zweifeln, daß das, was auf jenem Wege als gültig angenommen worden, die im Reichsverbande stehenden Personen und Korporationen ebenso verbinden, wie das Landrecht die Landesunterthanen ³⁾, und da auch die letzteren ihre Streitfachen durch Berufung und Beschwerde an den Kaiser bringen konnten, so lag selbst der Gedanke eines Subsidiarrechts, das in solchen Fällen dann zur Anwendung kommen sollte, wenn kein abweichendes Partikularrecht würde nachgewiesen werden können, nicht ferne. Zunächst hat man sich auch hier nur ein allgemein anerkanntes Gewohnheitsrecht zu denken, das in den Urtheilen des Fürstengerichts ⁴⁾ und des kaiserlichen Hof- und Kammergerichts seine Anhaltspunkte hatte. In gleichem Verhältnisse jedoch, in welchem die Landesgesetzgebung mehr um sich griff, erweiterte sich auch die Reichsgesetzgebung, und es fehlte daher zu Ende der Periode nicht an Reichsgesetzen, welche zum Theil noch bis in die neueste Zeit gültig geblieben sind ⁵⁾.

1) S. oben S. 1. Anm. 3.

2) Ueber den Unterschied zwischen schwäbischem und sächsischem Recht s. schwäbisches Landrecht Kap. 109. 276. „das Reich und auch die Schwaben wägendt sich nicht versäumen.“ Kap. 398. Ueber fränkisches Recht Cod. Ambros. bei Senkenberg Kap. 103. Tübinger Handschr. Kap. 116.

3) Der Name Landrecht, welcher von Eichhorn, Einl. S. 9. u. 10. und Rittermaier, Grundr. I. S. 12. zu Bezeichnung eines gemeinen deutschen Rechts gewählt wurde, kommt in dieser Bedeutung nicht vor. Wie es zu Karolinger Zeit eine L. Alamannorum, L. Bajuvariorum u. s. w. gab, so jest ein schwäbisches, bairisches u. Landrecht. Gleichwohl ist die Idee eines gemeinen deutschen Rechts nicht erst Product der Wissenschaft, wie noch G a u p p (das alte Gesetz der Thüringer S. 38. Anm.) kürzlich meinte; denn was wir jest so nennen, bezeichnen die Quellen des Mittelalters entweder

gleichfalls mit jenem Namen, wie z. B. zwei Kaiserurkunden v. 19. u. 21. Nov. 1298. (Gesetz-Samml. Th. IV. S. 3. u. 4.) Reichsurtheil von 1417. (Lünig corp. jur. feud. I. pag. 179. „teutschen Rechtens“) oder als Reichsrecht (Kleines Kaiserrecht Th. I. Kap. 7. Th. IV. Kap. 21. Urk. v. 1467. in der Stat. Samml. I. S. 377. Anm.) oder als kaiserliches Recht, Kaiserrecht (Kl. Kaiserf. Th. IV. Kap. 8. f. Nichtsteig Landr. B. II. Kap. 8. „Ich sprich, das es das Kayserrecht sagt, welches dann das Kayserrecht wil das müssen all Land syden und müssen es halten wan der Kayser ist vater des reichs“), wiewohl der Name Kaiserrecht hie und da auch den Landrechtsbüchern beigelegt ist, welche, wie die alten leges, sich eines kaiserlichen Ursprungs rühmen. Vergl. noch Ges. Samml. IV. S. 53.

4) Eben hiemit hängt es auch zusammen, wenn in den oben n. 3. angeführten Urkunden v. 1298. Kaiser Albrecht und nachher Kaiser Wenzel dem Grafen Eberhard von Württemberg versprochen: ihm „gemeins Rechte“ zu gönnen, so jemand aus den Städten gegen ihn zu klagen hätte, und ihm desfalls der Fürsten Gunst und Willen zu gewinnen. Ueber die Annahme Besolds, daß unter gemeinem Recht das römische zu verstehen sey, s. Harpprecht, conjectura ad problema an Adolphus Imp. etc. p. 49. und 50. Gerstlacher, Refers. Samml. I. Einl. S. 46.

5) Das Wichtigste ist die goldene Bulle von 1356. Ueber die Reichsgesetze des Mittelalters und deren Sammlungen, s. Eichhorn, deutsche Staats- und Rechts-Geschichte, II. S. 262. Die Reichsgesetze von 900 bis 1400. nachgewiesen durch J. F. Böhmer, Frankf. a. M. 1831.

II. Von der Erhebung des Landes zum Herzogthum bis zur Annahme der Königswürde.

1495—1806.

Quellensammlungen:

Meine vollständige, historisch und kritisch bearbeitete Sammlung württembergischer Gesetze. Bis jetzt sind erschienen: Staatsgrund-Gesetze (von mir, vollständig), Th. I—III. Stuttgart und Tübingen 1828—30. Gerichtsgesetze (von Niecke bis 1806.), Th. IV—VI. das. 1831 bis 35. Kirchengesetze (protestantischer Theil von Eisenlohr, vollständig), Th. VIII und IX. Tübingen 1834 und 1835.

§. 23.

Veränderter Gang der Rechtsbildung in dieser Periode überhaupt. — Reichsgesetze.

Daß es an geschriebenen Rechtszeugnissen gegen Ende der vorigen Periode nicht fehlte, hat sich wohl aus dem Bisherigen hinreichend

ergeben. Auch in dieser Periode kommen noch einzelne lokale Rechtsaufzeichnungen vor und ganz konnte das Gewohnheitsrecht nie als Quelle entbehrt werden ¹⁾; allein der in der vorigen Periode herrschende eigenthümliche Geist der Rechtsbildung ist verschwunden, und zwar nicht etwa, weil die der Nation bisher inwohnende Kraft zur Weiterbildung ihres Rechts jetzt plöblich verloren gegangen wäre, oder weil es dem einheimischen Rechte selbst an Empfänglichkeit dafür gebrochen hätte, sondern weil Umstände mannigfacher Art die Aufmerksamkeit auf ein fremdes Recht hingelenkt hatten, worin die Form, welche für das einheimische Recht erst hätte gefunden werden müssen, bereits vorlag, weil die Rechtsschulen, welche seit längerer Zeit als integrirende Bestandtheile der deutschen Universitäten Ansehen genossen, und allmählig auch auf die Gesetzgebung und Rechtspflege Einfluß erhielten, es verschmähten, das nationale Recht mit in den Kreis ihrer Untersuchungen zu ziehen ²⁾. Um die jetzt natürlich da und dort entstandenen Lücken, wofür die neue Rechtsoffenbarung keine Bestimmungen darbot, oder wofür die überlieferten Rechte, wenigstens ohne den größten Widerspruch und Zwang herbeizuführen, nicht anwendbar gefunden wurden, auszufüllen, mußte von der gesetzgebenden Gewalt nachgeholfen werden. Die Reichsgewalt that auch in dieser Periode im Ganzen wenig für diesen Zweck, obgleich die Reichsordnungen, Reichsabschiede und Reichsbeschlüsse ³⁾ an und für sich verbindlich waren, und den Richtern wie den Betheiligten zustand, unmittelbar auf dieselben sich zu berufen ⁴⁾. Um so thätiger war überall die Landesgewalt. Bisher hatte sich diese in Württemberg nur dazu hergegeben, einzelnen Lokalstatuten die gewünschte höhere Sanktion zu verleihen, allgemeine organische Einrichtungen in Gemäßheit der mehr und mehr ausgebildeten Staatsformen zu treffen und hie und da alte Mißbräuche abzuschaffen. Jetzt tritt dieselbe mehr und mehr auf als Ordnerin aller einzelnen Verhältnisse im Staate, auch der Privatverhältnisse. An die Stelle ungeschriebener Rechte treten eben damit geschriebene, an die Stelle örtlicher Satzungen Landesfassungen. Doch schien es auch in dieser Periode immer noch mehr ihre Aufgabe zu seyn, einem entschiedenen Bedürfnisse der Aufzeichnung und der Verallgemeinerung zu entsprechen, als, worauf das Streben der neueren Zeit gerichtet ist, alle möglichen Fälle auf dem Wege der Gesetzgebung erschöpfen zu wollen ⁵⁾.

1) Westphälischer Frieden v. 1648. Art. VIII. §. 4. *De caetero omnes laudabiles consuetudines et S. Romani Imperii Constitutiones et leges fundamentales imposterum religiose serventur, sublatis omnibus, quae bellicorum temporum injuria irrepserant confusionibus.*

2) Beschwerden der bayerischen Ritterschaft von 1499. bei Scheid, bibl. hist. Goetting. pag. 281. Illi enim juris romani professores nostrum morem ignorant, nec etiam, si sciant, illis nostris consuetudinibus quicquam tribuere volunt. Vergl. damit Rudhart, Gesch. der Landstände in Baiern, I. S. 153. f. und die Beschwerden auf dem Tübinger Landtag unten S. 26.

3) Am wichtigsten ist die Kammergerichtsordnung vom J. 1495. zuletzt vom J. 1555., die Notariatsordnung vom J. 1512., die Reichspolizeiordnung von 1530., zuletzt 1577. und die Reichshofrathsordnung von 1654. S. ferner neue vollständige Sammlung der Reichsabschiede samt den wichtigsten Reichsschlüssen, 4 Theile. Frankf. 1747. J. J. Vachner v. Eggenstorf, Sammlung aller vom J. 1665. bis anhero abgefaßten Reichsschlüsse, 4 Theile. Regensb. 1740 — 77. K. Fr. Gerstlachers Handb. der deutschen Reichsgesetze, 11 Theile, Karlsruhe 1786 — 94. (der 10te Theil enthält das Privatrecht).

4) Gen. Ausschreiben vom 23. Juni 1621. Ges. Samml. V. S. 583.

5) Ges. Samml. Thl. I. Borr. S. XXII.

§. 24.

Aufnahme des römischen Rechts.

a) Spuren eines Einflusses desselben gegen Ende der vorigen Periode.

Vor dem fünfzehnten Jahrhundert finden sich keine sicheren Zeugnisse von einem Einflusse des römischen Rechts bei den weltlichen Gerichten Württembergs ¹⁾; denn einzelne Urkunden des 13. und 14. Jahrhunderts, worin römische Rechtsansichten und Kantelen benützt sind ²⁾, beweisen nur, daß die Schreiber derselben — Notare, Geistliche — einige Kenntniß der fremden Rechte hatten, und solche bei Gelegenheit anzubringen suchten, nicht aber, daß jene Rechtsansichten irgendwo im Volke Wurzel gefaßt hätten. Auch im fünfzehnten Jahrhundert war es nur hin und wieder ein einzelner Grundsatz des römischen Rechts, welcher durch landesherrliche Bestimmungen Eingang fand ³⁾, und selbst nach Errichtung der Universität Tübingen im J. 1477., wo für römisches und kanonisches Recht Lehrstühle errichtet wurden ⁴⁾, äusserte sich der Einfluß dieser Rechte zunächst nur mittelbar durch einzelne Gesetze und Statuten, bei deren Abfassung sie berücksichtigt wurden ⁵⁾. Ein selbstständiges Ansehen der fremden

Rechte hieng davon ab, daß die Freunde derselben bei den oberen und niederen Gerichten des Landes die Oberhand erlangten, und, wiewohl nun zwar schon frühe einzelne Rechtsgelehrte theils als Beisitzer bei dem Hofgerichte⁶⁾, theils als Räthe bei der Kanzlei Zutritt gefunden hatten, so stand doch diesen das ganze Gewicht, welches die bis dahin unerschütterte Macht der Gewohnheit überall bei den Regierenden, wie bei den Regierten, ausübte, allzusehr entgegen, als daß sie auf einmal ganz hätten durchdringen können. Erst mit dem Beginne des 16. Jahrhunderts scheint es den gelehrten Räthen des Hofgerichts gelungen zu seyn, die Praxis dieses Kollegiums nach den neuen Lehren zu bestimmen, und nun von hier aus auf die Unterg Gerichte zu wirken, welche bisher von einem unmittelbaren Einflusse des fremden Rechts sich frei erhalten hatten⁷⁾. Bereits in der zweiten Hofgerichtsordnung vom 28. Januar 1514. findet man daher auch das römische Recht als gemeines Hülfrecht sowohl im Allgemeinen, als auch in einzelnen Lehren, namentlich dem Erbrecht, ausdrücklich anerkannt⁸⁾.

1) Wenn von der Aufnahme oder dem Einflusse des römischen Rechts hier und im Folgenden gesprochen wird, so ist darunter stillschweigend immer auch das kanonische Recht, so weit es bürgerliche Bestimmungen enthält, mitbegriffen.

2) B. W. Kaufbrief v. 1265, worin Graf Hartmann von Gröningen auf die *exc. non numeratae pecuniae* verzichtet, bei Sattler, *Gesch. I. Weis.* 18; Urkunde v. 1324, worin die beiden von Kaltenthal auf alle *exc. juris et facti, doli mali etc.* verzichten, bei Senckenberg, *Sel. juris II.* pag. 225.

3) Ermächtigung der Bürger Stuttgarts, ihre Kinder, welche sich gegen ihren Willen verheirathen, enterben zu dürfen v. 1432. (*Ges. Samml. IV. S. 17.*) 1. Hof-Ger. D. von 1475. *das. S. 24.* Gen. Rescr. das Repräsentationsrecht der Kindeskinde betr. v. 7. Apr. 1477. *das. S. 25.*

4) Päpstliche Errectionsbulle v. 1476 (bei Böck, *Gesch. von Tübingen*, *Weis. nr. 1.*): *Cathedras quarumcunque facultatum etc.* Auch wird hierin dem Kanzler das Recht eingeräumt: *ad Baccalaureatus, licentiae, magisterii et Doctoratus aliosque gradus quoscumque in Theologiae, utroque Jure, artibus quoque et medicinae promovendi — et generaliter omnia alia et singula, quae Archidiaconus ecclesiae Bononiensis in Univ. studii Bononien. facere et exercere etc.* Kais. Konf. v. 1484 (bei Zeller, *Merkw. der Univ. Tüb. S. 303.*): *concedimus, ut ex nunc et in antea perpetuis futuris temporibus omnes et singulas Imperiales leges, constitutiones, et quaecunquae alia jura, ubicunquae et a quibus-*

buscunque edicta aut promulgata quibus sacra memoriae praecessores nostri Romani Imperatores jus auctoritatemque dederunt, in praefatis eorum scolis per idoneas personas publice legi ac exerceri et ipsarum auditores digni honoribus et gradibus in eisdem sublimari faciant.

5) Während bei dem Stuttgarter Stadtrecht v. 1492 jener Einfluß kaum sichtbar ist, zeigt dagegen das Tübinger Stadtrecht v. 1493 ganz deutliche Kennzeichen desselben. Ebenso die Regiments-Ordnung v. 1498. Vergl. Gerstlacher a. a. O. S. 64. Gen. Rescr. v. 1. Jan. 1501, betr. das Repräsentationsrecht der Geschwisterkinder. Ges. Samml. IV. S. 43. II. Hofger. Ordn. v. 1514. das. S. 46.

6) Schon im J. 1479 saßen bei dem Hofgerichte zwei legum doctores (Köchlin und Bergenhanß), im J. 1482 aber deren sechs. Sattlers histor. Beschreibung, Thl. II. S. 41. Nach dem kais. Privil. v. 23. Juli und 20. Aug. 1495 sollte das Hofgericht zum mindesten aus acht Mitgliedern bestehen, wovon die eine Hälfte aus der Ritterschaft, die andere der Rechte gelehrt und gewürdigt wäre. Ges. Samml. Thl. IV. S. 32. 33. u. 39.

7) Naucler (Bergenhanß, erster Kanzler in Tübingen), welcher gewiß ein glaubwürdiger Zeuge ist, schreibt in seinem Chronicon Tom. II. Gener. 43. p. 332: In communi vero iustitia per totam Sueviam administratur ab illiteratis. laici enim imperatorum legibus non vtuntur — — — sententiam dicunt, non ut leges censent quarum nullam notitiam habent, sed prout ratio et consuetudo iudiciorum dicat.

8) Ges. Samml. IV. S. 108. Anm. 85. S. 144. oben. S. 145. Anm. 230. a. E. Diese Zeitbestimmung für die Aufnahme des römischen Rechts stimmt denn auch überein mit den Beobachtungen in Baiern, indem Westenrieder (Betrachtungen über Band 18. der Mon. boica S. 41.) bemerkt, daß erst im 16. Jahrhundert das römische Recht dort sich wichtig gemacht habe, während dasselbe einzeln schon in älteren Urkunden, z. B. vom J. 1166. angerufen worden sei. Dieß bestätigt auch Zschöcke, bairische Geschichte, I. S. 471. S. die Reformation der bairischen Landrechte v. 1518.

J. 25.

b) Verbreitung des römischen Rechts in der ersten Hälfte des 16. Jahrhunderts.

Eben diese Hofgerichtsordnung räumte zwar den gemeinen Landesstatuten, „sowie deren in Gebrauch und Übung“ seyen, sowie den „redlichen ehrbaren Gewohnheiten, Statuten und Ordnungen“ des Landes den Vorzug vor dem gemeinen Rechte ein; allein zugleich machte sie die Gültigkeit dieser Gewohnheiten, Statuten und Ordnungen davon abhängig, daß solche von den Betheiligten in je-

dem einzelnen Falle angezeigt und bewiesen werden ¹⁾. Auch diese Bestimmung, so sehr dadurch das Wesen des einheimischen Rechts litt, würde den Fortbestand des letztern noch möglich gemacht haben, hätten die Juristen nicht noch einen anderen Grundsatz geltend gemacht, der freilich mit jener Bestimmung nahe zusammenhieng: daß nämlich alle von dem gemeinen Rechte (worunter nun ausser den Reichsgesetzen das römische und kanonische Recht begriffen wurden) abweichenden Satzungen und Gewohnheiten nicht bloß streng juristisch zu erweisen, sondern auch in ihrem Widerspruch strift zu erklären seyen ²⁾. Wäre auch jener Beweis nach den neuen Prozeßformen noch überall möglich gewesen, so mußte ihn doch dieser einseitige Standpunkt der Auslegung von Seiten der in das deutsche Recht nicht eingeweihten Richter in sehr vielen Fällen illusorisch machen, und daher konnte eine Partei, welche nach der bisherigen Art, Recht zu sprechen, unzweifelhaft in ihrem Rechte sich befand, nun unter Anwendung einer römischen Gesetzesstelle desselben entsezt werden, von welcher niemand im Volke bisher eine Ahnung hatte ³⁾. Aus den auf dem Tübinger Landtag v. 1514 eingereichten Beschwerden (S. 26.) ergibt sich, daß diese unnatürliche Methode, das Recht zu pflegen oder vielmehr zu verkehren, damals gerade in vollem Gange war, wenn gleich der Mangel an gelehrten Richtern in den Landstädten und noch mehr das mangelnde Zutrauen zu den bereits vorhandenen seine Wirksamkeit noch längere Zeit hindurch aufhielt. Um jenes, sonst eben nicht unangenehm empfundene, Mangels willen war allmählig die Sitte aufgekommen, welche auch nachher das Landrecht bestätigte ⁴⁾, in schwierigen Fällen nicht mehr bloß bei den Obergerichten, sondern hauptsächlich bei den Rechtsgelehrten, namentlich bei der Juristenfakultät Rath zu suchen, und die zu diesem Zweck vorgenommenen Aktenversendungen waren bald so allgemein, daß die Weisungen der Obergerichte nach und nach ganz ausser Übung kamen.

1) H. Hofger. Ordnung v. 1514, s. Ges. Samml. IV. S. 108. Anm. 84.

2) Diesem Glaubenssatz, welcher gewöhnlich so ausgedrückt wird: „Statuta juri communi contraria stricte sunt interpretanda et ultra casus, de quibus loquuntur, non extendenda“ folgten noch die späteren württembergischen Schriftsteller, namentlich Lauterbach D. de aere alieno in soc. conj. contr. §. 13. S. dagegen Boehmer praef. ad Consult. et decis. juris, Tom. II. Part. 1.

3) So war z. B. der nach Stat. Samml. I. S. 637. in zwei Entscheidungen des Hofgerichts geltend gemachte Grundsatz: daß das abgetheilte Kind von den Eltern und Geschwistern zugleich beerbt werden soll, ganz gegen den bisherigen Grundsatz: das Kind fällt in der Mutter Schoos, der auch noch in andern Verichten über die Erbgebräuche v. J. 1552, z. B. in dem von Stuttgart, anerkannt ist.

4) Landrecht von 1555 und 1567: Wo aber der Handel so wichtig, dapper, oder auch irrig, das sich Unsere Undergericht der Brthel nit entschliessen köndten, mögen sie bey jren Obergerichten, wie von alter herkommen, oder aber, da der Handel so gar im Rechten, vnd desselben apicibus vnd scherffin stinde, bey den Rechtsgelehrten Raht suchen, in wassen Wir hievor mehrmals Beuelch geben.

§. - 26.

c) Schwierigkeiten der Aufnahme. Beschwerden auf den Landtagen von 1514 bis 1551.

Indessen hatte die ungewohnte Anwendung eines keineswegs nationalen, mit dem Standpunkte der damaligen Volksbildung und der öffentlichen Verfassung in Deutschland in Widerspruch stehenden Rechts, das, als in einer fremden Sprache verfaßt, nicht einmal die Wohlthat eines geschriebenen Rechts für das Volk und für den größeren Theil der Richter mit sich führte, immer noch ihre Schwierigkeiten. Daher die dringenden Klagen auf dem Tübinger Landtag v. 1514. über Verwirrung und Ungewißheit, welche die Einwanderung der fremden Rechte erzeugt, und über die kostbaren Neuerungen, welche durch die „merklicher Weise bei allen Gerichten durch das ganze Land einbrechenden Doctores“ aufgebracht worden; daher insbesondere die Bitte der Städte: in Sachen der Unterthanen die Doctores nicht zu Rathe zu ziehen, noch sie bei Entscheidungen des Hofgerichts, zumal wenn solche Personen von der Landschaft betreffen, Antheil nehmen zu lassen, auch eine gemeine Ordnung und ein Landrecht zu verkünden, damit Städte und Dörfer bei ihren Gerichten, Geschäften und alten Gewohnheiten bleiben mögen ¹⁾. Dieselben Beschwerden erneuerten sich nach Vertreibung Herzog Ulrichs durch den schwäbischen Bund gegenüber von den kaiserlichen Kommissären im J. 1520 ²⁾ und nach dem Tode Herzog Ulrichs auf dem Landtage v. J. 1551 ³⁾.

1) Sattlers Gesch. der Herzoge, Th. I. S. 161. u. 162. Der letztere Antrag wird insbesondere darauf gestützt, daß in Verträgen und sonst in alten Bräuchen und Gewohnheiten bei Städten und Dörfern durch die Do-

ctores viele Zerrüttungen geschehen, wodurch der arme Unterthan zu Schaden komme. Bemerkenswerth ist auch, daß die Beschwerde über die Gelehrten erst von 12 Jahren hergeleitet wird, indem es heißt: daß jezz einor, dem Rechtens noth thue, mit 10 fl. nicht davon komme, der vielleicht vor 12 Jahren mit 10 fl. die Sache gar gerichtet hätte; damit würden viele Neuerungen bei den Unterthanen aufgebracht, daß, wenn kein Einsehen geschehe, man in ein jegliches Dorf mit der Zeit einen Doctor oder zween setzen müsse, welche Recht sprechen. Fast wie eine Parodie auf diese Beschwerden nehmen sich die Klagen über die „widerwärtigen, berühmten und mehrentheils unbilligen Satzungen und Gebräuche bei den Nieder- und Obergerichten“ aus, welche in dem Eingange des Landrechts v. 1555 und 1561 als Grund der neuen Verwirrung angegeben werden. Gef. Samml. IV. S. 173.

2) Erläuterung des Lühinger Vertrags v. 1520. (Gef. Samml. S. 60. und 61.): Zum Achten den des Hofgerichts halb zc. Zum Zwellften ist die Pratic vnnnd beswerb der geleerten an den nidern gerichtten allenthalb yngebrochen, Also das die armen leut an irn alten breuchen löblichen herkomen vnnnd gewonheiten geirt, vnnnd zum offtermal durch vnnuz Appellationes vnnnd rechtfertigungen in vill vnnöttig kossen vnnnd schaden gesürt werden, Bitten wir mit vliff zc.

5) Gef. Samml. Th. II. S. 88. 96.

S. 27.

d) Lösung der Schwierigkeiten.

So gerecht auch diese Klagen waren, so stand ihrer Abhülfe doch hauptsächlich zweierlei entgegen: einmal die humanistische Richtung ¹⁾ der damaligen Zeit, welche die Gebildeten aller Klassen, und namentlich diejenigen, welche auf den Hochschulen ihre Weihe erhalten hatten, mit den römischen Rechtsbüchern befreundete, während dagegen die Erzeugnisse der einheimischen Literatur und Geseßeskunde kaum einer Aufmerksamkeit werth schienen; dann die das ganze Mittelalter hindurchschreitende und namentlich auch im Schwabenspiegel ²⁾ hervorgehobene Ansicht: daß das deutsche Kaiserthum eine Fortsetzung des römischen, und die Geseßgebung des letztern demnach ein natürliches Erbtheil des erstern (ein „kaiserliches“ Recht) sey. Während so auf der einen Seite das römische Recht in den Augen derjenigen, welche den meisten Einfluß auf die Regierung und die oberste Rechtspflege übten, als ein geschriebenes Vernunftrecht („gemein natürlich, billig Recht“) sich der Anwendung empfahl, schien von der andern Seite dieser Anwendung kein geseßliches Hinderniß entgegen zu stehen, und nur durch die Art der Anwendung, welche aber immerhin einen gelehrten Richter oder Urtheilsfinder vor-

aufsetzte, das Heil der Rechtspflege bedingt zu seyn. Das Einzige, was deshalb die Abgeordneten der Städte in Tübingen und auf den späteren Landtagen durchzusetzen vermochten, bestand in dem Versprechen der Regierung: das Hofgericht mit ehrlichen, frommen, verständigen und geschickten Personen vom Adel und von der Landschaft und nicht allzusehr mit Doktoren zu besetzen, auch mittelst Zusammentritts landesherrlicher Räte und eines landschaftlichen Ausschusses ein geschriebenes Landrecht vorzubereiten, welches als eine gleichmäßig im ganzen Lande wirksame Ordnung dem Gelehrten wie dem gemeinen Manne Richtschnur seyn könnte³⁾. Herzog Christoph war es vorbehalten, auch dieses Werks Gründer zu seyn; allein, was von Seite der Landschaft zunächst beabsichtigt worden: dem fremden Rechte einen Damm entgegenzusetzen, wurde so wenig dadurch erreicht, daß dieses vielmehr nun allenthalben, selbst auf dem Boden des Landrechts, bei dessen Auslegung man immer wieder auf dasselbe zurückkam, Wurzel faßte, und das einheimische verdrängte.

1) Der rühmlichst bekannte Vorkämpfer des Humanismus, Joh. Neuchlin (+ 1522) und Joh. Naucloerus (+ 1510) hatten großen Antheil an der Stiftung und Einrichtung der Universität Tübingen; letzterer war auch Eberhards d. ä. Lehrer, beyde seine vertraute Räte bis an sein Ende. S. über dieselben Bökl, Geschichte der Univ. Tübingen S. 40. und 43.

2) Prolog §. 21—24. Kap. 1. §. 3. Kap. 2. Kais. Konfirmation der Universität Tübingen v. 20. Febr. 1484 (oben §. 24. Anm. 4.): „praecessorum nostrorum divinae memoriae Romanorum imperatorum leges et constitutiones sacrae.“ Auch sonst spricht K. Friderich III. in dieser Urkunde von dem römischen Rechte auf eine Weise, welche mit der demselben zugeschriebenen Reformation v. 1441 (s. Wolfast, Reichsstatuten, Th. I. S. 166.) nicht übereinstimmt: qualiter multis vigiliis et lucubrationibus editae, subditorum nostrorum auribus magis ac magis imbibantur, qui solo earum usu rempublicam nostram nedum conservari, sed et plurimum augeri videmus.

3) Tübinger Abschied v. 1514. Ges. Samml. Th. II. S. 48. 49. Erläuterung v. 1520. a. a. D. S. 62. u. 63. Erläuterung des Tübinger Vertrags v. 1551 und Landtags-Abschied v. dems. Jahr, das. S. 88. 89. 96.

§. 28.

Allgemeine einheimische Quellen.

1. Landesordnung.

Schon vor Abfassung des Landrechts waren einige Ordnungen erschienen, welche theilweise auch für das Privatrecht wichtige Bestim-

mungen enthielten und daher zunächst erwähnt werden müssen. Hieher gehört vor allem die erste Landesordnung, welche nach bleibender Vereinigung der beiden getrennten württembergischen Landestheile zu einem Herzogthum (1495) erschien, unter der Aufschrift: Ordnung so allen Amptleuten zugeschickt vnd von vnsern wegen allen vnsern vnderthanen verkündt, von den Strenglich gehalten vnd on vnser wissen vnd willen darin kein enderung geschen soll ¹⁾. Sie enthält meist polizeiliche Bestimmungen, doch ist auch einiges das Privatrecht ²⁾ und die Gerichtsverfassung Betreffende, was theils jetzt erst neu bestimmt, theils bisher schon beobachtet wurde, in dieselbe übergegangen. Die zweite Landesordnung wurde in Folge der Beschwerden und Beschlüsse auf dem Tübingen Landtag erlassen am 10. April 1515 ³⁾, und ist in vielen Beziehungen wörtlich gegründet auf die Gerichtsordnung des Gotteshauses Adelberg vom J. 1502 ⁴⁾. Unter dem 20. Aug. 1521 unter der östreichischen Regierung erschien die dritte, am 1. Juny 1536 nach Wiedereinsetzung Herzog Ulrichs die vierte, und am 2. Jan. 1552 nach dem Tode desselben unter Herzog Christoph die fünfte Landesordnung, welcher ebenso, wie dem nachherigen ersten Landrecht, am 22. Oct. 1555 vom Kaiser die nachgesuchte Bestätigung ertheilt wurde ⁵⁾. Auch diese L.O. wurde zugleich mit dem ersten Landrecht von einer aus herzoglichen und ständischen Deputirten bestehenden Kommission abermals durchgesehen und am 17. Aug. 1567 kurz nach dem Erscheinen des zweiten Landrechts publizirt. Eine neue Ausgabe dieser sechsten Landesordnung in Verbindung mit einer Anzahl fürstlicher Ausschreiben (Novellae constitutiones) und einigen Randbemerkungen wurde auf Befehl Herzog Johann Friderichs den 11. Nov. 1621. durch den Druck bekannt gemacht ⁶⁾.

1) Bei Sattler, Gesch. der Grafen, 4. Fortf. Beil. 16. S. 59. ff.

2) Z. B. über Spielschulden, Verhältnisse der Leibeigenen, Gültaufnahmen, Erbverzichte.

3) Diese schon ursprünglich gedruckte, jedoch später vermischte Landesordnung hat wieder an das Licht gebracht Gutschner, über die Vollziehung des Tübingen Vertrags, Stuttg. 1820. Beil. II. S. 80.

4) Stat. Sig. I. S. 5. Ohne Zweifel hatte der Abt von Adelberg Antheil an der Abfassung des Gesetzes, welches „mit dapferer Vorbetrachtung vnd durch gut ansehen vnd rat gemainer Landschaft“ zu Stande kam. Die Bestimmungen der I. Landesordnung über die Verfassung der niedern Gerichte, welche schon im Stuttgarter und Tübingen Stadtrecht sich finden, sind weggelassen worden.

5) Kaisers Caroli Vti Confirmation der Landesordnung und Landrechtens, Ad. Brüssel den 22. Oct. 1555. Württ. Landesgrundverfassung S. 127.

6) Alle diese Ausgaben, welche einzeln gedruckt und später öfters wieder aufgelegt worden sind (s. Weisser, Nachrichten von den Gesetzen des Herzogthums Wirt. S. 85. f. Gesetzsamml. V. S. 460. Anm. 318.), werden in der Sammlung der Regierungsgesetze berücksichtigt werden.

§. 29.

2. Hofgerichtsordnung.

Der ersten Hofgerichtsordnung vom J. 1475 ist schon früher erwähnt worden (§. 21.). Eine neue Ordnung wurde den 28. Jan. 1514, kurz vor dem Tübinger Landtag, von Herzog Ulrich, wie es scheint, ohne Mitwirkung der Landschaft erlassen ¹⁾. Diese erst seit Kurzem wieder bekannt gewordene zweite Ordnung ist merkwürdig, nicht allein weil sie die Subsidiarität des römischen Rechts zuerst ausspricht, sondern auch um der einzelnen Bestimmungen willen, welche darin über Prozeß, Erbfolge mit oder ohne Testament und zuletzt noch über Verträge, also über alle Rechtstheile, welche das spätere Landrecht enthält, in Kürze und mit Schonung des einheimischen Rechts gegeben werden. Die dritte Hofgerichtsordnung erschien unter Herzog Christoph den 26. April 1557, nachdem das zwei Jahre zuvor herausgekommene Landrecht und die Fortschritte des römischen Rechts den Standpunkt des Gesetzgebers etwas verändert hatten ²⁾. Indessen sind der Aenderungen doch verhältnißmäßig nur wenige darin vorgenommen worden; die Bestimmungen über Intestaterbfolge und Erbverzichte wurden hinweggelassen, und dagegen auf das Landrecht verwiesen. Die Revision des letztern führte auch eine vierte Ausgabe der Hofgerichtsordnung nach sich, welche den 16. Jan. 1587 erschien. Endlich kam auch die fünfte und neueste Hofgerichtsordnung vom 29. März 1654 ³⁾ zum Vorschein, welche sowohl in der Anlage als in der Ausführung nur wenig von der vorangegangenen vierten abweicht. Beide Ausgaben zerfallen in 3 Theile, wovon der erste von den zum Hofgericht gehdrigen Personen, der zweite von der Jurisdiktion dieses Gerichts, der dritte vom hofgerichtlichen Prozesse handelt ⁴⁾. Für das Privatrecht enthalten diese beiden neuern Ausgaben nur wenige Bestimmungen.

1) Gef. Sig. Th. IV. S. 46. und die Anmerkungen zu der III. Hofgerichtsordnung das. S. 98. ff.

2) Gef. Sig. a. a. D. S. 98 ff. Schon den 6. July 1554, ehe noch das Land-

recht genehmigt war, trugen die Rätthe darauf an: „Dieweil e. f. g. an dero Hoffgericht trefflich viel gelegen, das desselbigen alte Ordnung an die Handt genomen, durchauß besichtigt, nach gelegenheit vnd wa vonnöten, gebessert, gemehret, gemindert, vnd sonderlich vß das Landrecht dirigirt vnd gericht würde.“ Der Herzog setzte eigenhändig bei: „placet das auch bedacht werde, wie man die sachen Abbreuieren machte damit nit souill vnd lange Hoffgericht des Jars gehalten darfften werden.“ Hdschr. Vgl. III. H.G.D. v. 1557. Eingang (Gef. Sig. IV. S. 107): „So haben wir aber besunden, das dieselbige (II. H.G.D.) als damals nach gelegenheit der Zeit, personen, vund leuff, nit allein auff das gemein geschriben Recht, sonder auch zum Theil auff obangeregte dises Fürstenthumbs herkomen gebrauch vnd gewonheiten, gestelt, vund also gemeltem vnserm — Landrechten, auch andern vnsern Satzungen, inn etlichen fällen etwas vngleich vnd zuwider zc.“

3) Nebst den Abweichungen der IV. Hofger.D. das. Th. V. S. 460.

4) Näheres über die Abdrücke der H.G.D. bei Weisser a. a. D. S. 65 ff. Die neueren dazu gehörigen Reskripte finden sich theils bei Schöpff, processus appellationis, Stuttg. 1748, theils bei E. F. Moser, Realindex der württ. Hofger.D. Stuttg. 1772, und nun vollständig in der Sammlung der Gerichtsgefese. Eine im Jahr 1730 im Werk gewesene Veränderung der H.G.D. kam nicht zu Stand.

§. 30.

3. Eheordnung. Ehegerichtsordnung.

Durch die kirchliche Reformation, welche nach der Rückkehr Herzog Ulrichs (im May 1534) alsbald im ganzen Lande bewerkstelligt wurde ¹⁾, war zunächst eine Eheordnung nothwendig geworden; denn, so wenig die protestantische Kirche sich ganz von den kanonischen Rechtsbestimmungen, zumal in bürgerlicher Beziehung, mit Erfolg lössagen konnte, so waren doch gerade die Ansichten derselben von dem Charakter der Ehe und ihren Requisiten von denen der katholischen Kirche so sehr verschieden, daß ein neues Gesetz eintreten mußte. Als ein erster Versuch in dieser Hinsicht ist die Ordnung in Ehesachen von 1534 ²⁾ anzusehen; doch wurde bald das Bedürfniß einer Revision derselben gefühlt, in deren Folge den 1. Jan. 1553 die zweite Eheordnung ³⁾ hervortrat. Eine dritte Ausgabe erschien den 30. April 1687 und in Verbindung mit ihr zugleich eine Ehegerichtsordnung, welche theils auf das gemeine Recht, theils auf frühere Regierungserlasse und auf Präjudikate des im J. 1534 eingesetzten Ehegerichts („Eherichter und Rätthe“) ⁴⁾ gegründet, und als zweiter, dritter und vierter Theil, wiewohl unter selbstständigem Titel, der Eheordnung beigelegt ist. Eine neue, nur wenig veränderte, Auf-

lage dieser Ehe- und Ehegerichtsordnung erschien im J. 1716 ⁵⁾, mit welcher zugleich ein Generalreskript vom 24. Nov. 1713 ⁶⁾, das Verfahren in Ehesachen betreffend, wieder abgedruckt wurde. Wichtig sind ferner die Verhandlungen über die verbotenen Verwandtschaftsgrade auf dem Landtag von 1797 und 1798 — aus welchen noch jetzt das bestehende Recht in dieser Beziehung zusammenzusetzen ist — um so mehr, als dabei die Verbindlichkeit der mosaischen Gesetze, welche in der Eheordnung als unabweichliche göttliche Vorschriften anerkannt sind, näher bestimmt wurde ⁷⁾.

1) Ges. Sg. IX. Einl. S. 23 f.

2) Das. Th. IV. S. 66.

3) Das. S. 85. Ein amtlicher Auszug aus dieser II. Eheordnung unter dem Titel: „kurzer Inhalt der Eheordnung“ erschien im Jahr 1596, und wiederholt im Jahr 1660, beide zum Verlesen auf der Kanzel bestimmt. Ueber die Abweichungen des letztern s. Ges. Sg. V. S. 20.

4) Erwähnt ist dieses Gericht in der Eheordnung von 1534 am Ende.

5) Die wenigen Abweichungen dieser niemals besonders zitierten Auflage sind angegeben Ges. Sg. Th. V. S. 85 f. in den Num. Das Publikationsreskript das. Num. 64. Sowohl der Edition v. 1687 als der neuen Auflage v. 1710 ist die s. g. Cynosura ecclesiastica unter fortlaufenden Seitenzahlen beige druckt.

6) Ges. Sg. V. S. 243. Die Ehegesetze sind auch besonders gesammelt von J. G. Hartmann, Ehegesetze des Herzogth. Württemberg, Stuttg. 1741.

7) Das. VI. S. 745 f.

S. 31.

4. Landrecht ¹⁾.

a) Zweck der Abfassung.

Der ausgesprochene Zweck des neuen Landrechts war, den Wirren, welche durch das „Widerspiel“ zwischen den neuerdings auf gekommenen gemeinen geschriebenen Rechten und den einheimischen Satzungen und Gewohnheiten in die Rechtspflege gekommen war, zu begegnen. Ein gemeinsames, alle Landesunterthanen verbindendes, Statut schien hiezu das geeignetste Mittel, weil darauf die gelehrten Richter von Amtswegen Bedacht nehmen mußten ²⁾, die Unterthanen aber, sofern ihnen darum zu thun war, Bedacht nehmen konnten ³⁾ — schon zwei große Vortheile, welche zu einer Zeit, da der ganze Rechtsbestand in Ungewissheit gestellt schien, sehr in Anschlag zu bringen waren. Aber auch noch ein dritter, freilich minder gewisser, Vortheil ließ sich möglicher Weise durch ein geschriebenes

Landrecht erreichen, der nämlich, daß dasselbe die Praxis des Hofgerichts mit der der niederen Gerichte ausgleichen, oder vielmehr die letzteren zur Praxis wieder befähigen werde. Dieser Gewinn hieng zunächst davon ab, daß bei der Abfassung des Landrechts die einheimischen Rechte vorzugsweise berücksichtigt wurden; allein an der Absicht des Gesetzgebers konnte nicht gezweifelt werden, da auf dem Wöblinger Landtag vom Jahr 1552, um die „Berathschlagung des gemeinen Landrechts desto stattlicher und fruchtbarer“ zu machen, verabschiedet worden war, daß von jeder Stadt nebst Amt ihre Rechte, Gebräuche und alte Gewohnheiten alsbald in Schriften verfaßt und an einen landschaftlichen Ausschuss, welchem der Herzog mehrere landesherrliche Räte beigegeben werde, eingeschickt werden sollen⁴⁾. Wäre die Ausführung eben so gut gewesen als die Absicht, so hätte aus den lokalen Ordnungen, Sätzen und Gebräuchen ein öffentlich anerkanntes Rechtsbuch, kein Gesetzbuch, hervorgehen müssen⁵⁾; allein schon die Frist, welche zur Einsendung der Gebräuche gesetzt worden (am 7. Febr. sollten alle Berichte in Tübingen seyn), war zu kurz für gründliche Arbeiten, und noch mehr fehlte es an der Fähigkeit auf Seite des Ausschusses, das Eingeschickte von einem gemeinschaftlichen Gesichtspunkte richtig aufzufassen, und für den gesetzten Zweck auszubenten, da man von einem Studium des deutschen Rechts damals noch keine Ahnung hatte, und gemeiner Schöffensstand, den die Deputirten der Landschaft ohne Zweifel mitbrachten, wohl eine Rechtswahrheit zu finden und für sich darzulegen, nicht aber wissenschaftlich zu vertheidigen vermochte. Das Ergebnis der ungleichen Berathungen, wobei die landschaftlichen Deputirten ihre Unmacht, gegen das Wissen der anwesenden Räte und Professoren aufzukommen, wiederholt zugestehen mußten⁶⁾, konnte also kein anderes seyn, als ein Gesetzbuch mit vorherrschendem Einfluß des römischen Rechts, wobei die Landschaft noch sehr zufrieden seyn durfte, wenn nur von einigen Seiten und zunächst in Hinsicht auf die Faßlichkeit der Darstellung ihren Wünschen entsprochen wurde⁷⁾.

1) In dem königl. Staatsarchive zu Stuttgart finden sich die Verhandlungen über das 1. 2. und 3. Landrecht in ziemlicher Vollständigkeit aufbewahrt. Hieraus ist auch das Nachfolgende geschöpft, so weit keine besondere Quelle angegeben worden.

2) Landrecht, Th. I. Tit. 2. und ebenso im 1. und 2. Landrecht. Gef. Slg. IV. S. 193. Der Grund, wegen dessen die zur Abfassung des Landrechts

Verordneten sich am 9. Febr. 1552 längere Frist ausbaten, war: weil das Landrecht alle Unterthanen, Städte und Aemter des Herzogthums nicht anders verbinden würde, als sonst das gemeine kaiserliche geschriebene Recht das ganze römische Reich verbinde, welches mit so großer Mühe und Arbeit zusammengetragen worden.

3) Daß die Kenntniß des Rechts auf Seite des Volks, welche freilich bei dem römischen Recht nicht erwartet werden konnte, ein Augenmerk der Gesetzgebung war, geht unter anderem aus dem Schlusse des 1. und 2. Landrechts hervor: „Bund damit auch der gemein Mann neben Gericht vnd Rath, diß Unsers Landrechts vermelter Sazung vnnnd Ordnungen best besser Bericht oder Verstand überkommen — — Sollen Unsere Amptleut — solch Unser Landrecht öffentlich vnnnd verstandtlich, auff ein oder mehr Tag, verlesen lassen.“ Ges. Sg. IV. S. 420. Vergl. 3. Landr. das. V. S. 358.

4) Württ. Landesgrundverfassung S. 106 und 107.

5) Ein Theil der bisherigen Gebräuche mochte allerdings einer Abänderung, alle aber einer Zusammenfassung bedürfen; und daß eine solche Zusammenfassung, versteht sich mit den nöthigen Verbesserungen, ursprünglich Zweck war, sieht man aus dem Entwurfe des vierten Theils des 1. Landrechts, der aber nachher hierin abgekürzt wurde: „Darbey fürnehmlich aller vnnsers Fürstenthumbs Stett vnnnd Flekhen bißhero gehalten, in schriften vberschickte vnnnd Inen fürgelegte Ordnungen, sazungen vnnnd gepreuch zc. zu ersehen vnnnd zu uersuchen, Ob vs denselbigen was fruchtbarlichs oder fürstendigs gezogen, vnnnd dasselbig also zu einhelliger vergleichung einer gemeinen einhelligen Ordnung oder sazung gepracht möchte werden. Auch die Juristenfakultät spricht, freilich in ihrem Sinne, von der Absicht des Herzogs: „die mannigfaltigen, vngleichhen vnnnd zum Theil dem Recht vnnnd Billichheit widrige geprauch der succession vnnnd Erbschafft halb, biß anher — gehalten, inn ain durchaus ainförmige, geleiche, erbare, vnnnd auch rechtmessige ordnung zepringen“ (16. Dkt. 1552.).

6) Das: in quibus ad novitatem sugiendam saepe nota res mala optima esse solet wird von der Juristenfakultät in ihrem Bericht vom 16. Dkt. 1552. auf die im Lande bestehenden Gewohnheiten angewandt; in dessen über Hartnäckigkeit der Landschaft hatte sie sich nicht zu beklagen, wollte ja diese das große Werk nur aus den Händen der gelehrten Rätthe und der Juristenfakultät in Empfang nehmen. (So sehr hatte sich in wenigen Jahrzehnten die Macht der Intelligenz diejenigen unterworfen, welche kaum noch die Doktoren von allen öffentlichen Geschäften in Sachen der Unterthanen entfernt wissen wollten!) Wenig paßte auch jenes Wegwerfen des Einheimischen zu der Achtung des römischen Rechts für die *inveterata consuetudo* und zu c. 2. Dist. IV. *Erit autem lex honesta, justa, possibilis, secundum patriae consuetudinem, loco temporique conveniens etc.*

7) Daß die Landschaft mit dem Ausgang der Sache noch zufrieden seyn konnte, verdankte sie allein der Geneigtheit des Herzogs, auf die Wünsche, welche dieselbe und einzelne Städte noch insbesondere für die Erhaltung des Bestehenden ausgesprochen hatten, Rücksicht zu nehmen. Am meisten thätig in diesem Sinne war der Rath Kaspar Bek, welcher den Besprechungen der Juristenfakultät anwohnte und auch später noch die Verhandlungen leitete. Daher konnte immerhin noch der Kanzler Ludwig (de praerogativis Ducatus Wirt. sect. I. cap. 20.) von dem württ. Landrechte rühmen: Non invenitur in Germaniae provinciis universis jus provinciale, quod instructius sit minusque absit a pristinis Germaniae consuetudinibus, quam codex Wirtembergicus.

§. 32.

b) Erstes Landrecht von 1555.

Den 6. Febr. 1552 traten die Mitglieder des gewählten ständischen Ausschusses in Tübingen zusammen; der Herzog hatte ihnen zwei Professoren der Rechte (D. Eichard und D. Rucker) beigeordnet, welchen die landschaftlichen Deputirten und Prälaten gleichfalls zwei Rechtsgelehrte (D. Caspar Beer und Prof. D. Bolland) zur Seite setzten. Diese vier Gelehrten glaubten in den angezeigten Gebräuchen so viele Widersprüche und Ungereimtheiten zu finden, daß sie von denselben ganz absehen und ein neues auf das gemeine Recht und die Billigkeit gegründetes Gesetzbuch entwerfen zu dürfen baten ¹⁾. Zugleich entschuldigeten sich die Prälaten und Deputirten, daß sie der Berathschlagung des Landrechts als zu ungeschickt und der Rechte unverständig nicht ferner beiwohnen könnten. (9. Febr.) Der Herzog beharrte jedoch auf der Anwesenheit des kleinen Ausschusses; auch befahl er, auf die alten Rechte und Gebräuche möglichste Rücksicht zu nehmen ²⁾, und nun übergab die Kommission dem großen Ausschuss ihr Bedenken wegen der Erbschaften mit einem Grundriß über das Verfahren in Streitsachen (21. Febr.). Dieses Bedenken wurde im Wesentlichen von dem Herzog und der Landschaft gebilligt, und sodann den vier Gelehrten der Auftrag zur Abfassung des Landrechts ertheilt. Im Oktober 1552 wurde das Erbrecht und die Prozeßordnung der gesamten Landschaft vorgelegt und von dieser im Allgemeinen gut geheißt ³⁾, jedoch gebeten, diese so wie die übrigen Theile des Landrechts erst noch der Juristenfakultät zur nähern Prüfung mitzutheilen. Nachdem nun auch letztere den ganzen Entwurf des Landrechts durchgelesen und theilweise verändert hatte, gab die

wieder versammelte Landschaft den 7. Dez. 1555 ihre Zustimmung zum ersten, den Prozeß betreffenden, Theile und am 19. desselben Monats auch zu den übrigen Theilen des Landrechts⁴⁾. Einige Abänderungen, welche sie gemacht hatte, so wie eine Stadtschreibertaxe, welche von ihr ausgearbeitet worden war, fanden keinen Anstand, und nur der Herzog selbst hatte noch mehrere Ausstellungen zu machen, welche theils von seinen Räten freimüthig widerlegt, theils nachträglich im Entwurfe berücksichtigt wurden. Den 30. Aug. 1554 wurde endlich das Ganze dem Herzog zur Genehmigung des Drucks vorgelegt; nach dessen Beendigung am 6. Mai 1555 die herzogliche Sanktion mit der Bestimmung erfolgte⁵⁾, daß am 8. Juli desselben Jahrs das neue Gesetzbuch überall in Kraft treten solle⁶⁾.

1) Dieser charakteristische Antrag lautete umständlicher dahin: Da die eingeschickten Gebräuche, Stadt- und Fleckenrechte in großer Anzahl ganz untauglich und einander widrig, auch der mehrere Theil also beschaffen, daß sie den gemeinen geschriebenen Rechten, auch manchmal der Billigkeit entgegen seyen, so sey es nicht möglich, daraus ein gleichförmig beständig Landrecht zu machen, daher sie für das beste und richtigste hielten, daß die alten Gebräuche zc. nicht angesehen, sondern über eine gegründete gemeine und gleiche, auch den gemeinen geschr. Rechten und menschlicher Billigkeit gemäße Ordnung berathschlagt, solche auf alle Fälle gerichtet, und sodann von Punkt zu Punkt begriffen werde. Vergl. Gerstlacher Einl. S. 82. Wie sehr die Lokalrechte mißverstanden wurden, und wie leicht es möglich gewesen wäre, eine Einheit in dieselben zu bringen, die in der That den Prinzipien nach in ihnen lag, hat schon Weishaar Th. I. S. 15. theilweise gezeigt.

2) Der Herzog machte hiebei geltend, daß viele Städte und Aemter flehentlich gebeten hätten, sie bei ihren Gebräuchen zu lassen. Gerstlacher Einl. S. 82. In den Berichten selbst finden sich jedoch meist nur die üblichen Kurialien jener Zeit. Nur Neustatt bemerkte unter der Bitte um Erhaltung der Gebräuche, daß diese Erhaltung ihre Landsart und Nahrung erfordere. In dem Bericht von Leonberg heißt es: „welcher breuch vnd Recht wir für billich vnd recht achten vnnnd hallten, der für die Eltern vnnnd Kinder ist.“ In dem von Bietigheim: „Haben die von Lochgew (Löchgau) Rhain beschwerd noch mißfallen an Tren erbrechten, mögen es wol leiden.“ Die von Bietigheim und Ingersheim beschwerten sich dagegen, daß die Kinder des überlebenden Gatten bei dessen Wiederverheirathung durchgängige Theilung bis auf den „Löffel im Korb“ sollen verlangen können. Stat. Sg. I. S. 286.

3) Nur einige Städte (Kirchheim, Leonberg, Herrenberg) zeigten an, „daß sie leiden möchten, ihnen würden ihre bisher gehaltenen Rechte gelassen; aber — setzten sie hinzu — sie könnten wohl erachten, daß man ihnen kein Sonderes machen werde, deßhalb wollten sie solch Erbrecht auch annehmen und bewilligen.

4) Weil sie — wird bemerkt — anders nicht befunden, denn daß solches mit sonderm hohem Fleis wohlbedächtlich zu gemeinem Nutz und Unterricht der Unterthanen und Richter geordnet und gemacht.

5) Gef. Slg. Thl. IV. S. 171 — 174. Auf dem gedruckten Titel ist das Jahr 1554 angegeben, weil hier der Druck begonnen. Das erste Landrecht selbst ist von dem zweiten so wenig verschieden, daß die Abweichungen desselben in Anmerkungen zu diesem gegeben werden konnten. Gef. Slg. IV. S. 172. f.

6) Letzteres ist in einem besonderen Reskript ausgesprochen, worin auch wegen Verkündigung des Landrechts nähere Vorschriften ertheilt sind.

§. 33.

Grundlagen des ersten Landrechts.

Daß auf diese Weise zu Stande gekommene Gesetzbuch erhielt die Aufschrift: „New Landrecht des Fürstenthums Würtemberg“ und zerfiel in vier Theile, wovon der erste von dem gerichtlichen Prozeß, der zweite von Contracten und Handthierungen, der dritte von Testamenten und letzten Willen, der vierte von Erbschaften ohne Testament handelte. Obgleich keine Protokolle über das Innere der Verhandlungen der Berordneten und der Juristen-Fakultät Aufschluß geben, so lassen sich doch die Quellen, woraus bei Abfassung jener vier Theile des Landrechts geschöpft wurde, ziemlich genau bezeichnen. Vor allem mußten die bisherigen Landesgesetze, namentlich die Hofgerichtsordnung von 1514 und die Landesordnung von 1552, jene hauptsächlich im ersten ¹⁾, diese in dem zweiten Theile ²⁾ berücksichtigt werden. Ebenso dienten theilweise als Anhaltspunkte die Statutarrechte einzelner Städte und Aemter, namentlich das Lübinger Stadtrecht von 1495 ³⁾. Sodann aber behauptete den entschiedensten Einfluß das reformirte Freiburger Stadtrecht von 1520, auf welches sich auch im Entwurfe des Landrechts mehrfach bezogen wird und das vorzugsweise im zweiten Theile, da und dort aber auch in den übrigen Theilen gleichlautend mit dem Landrechte ⁴⁾ ist. Endlich ist hier auch noch als Quelle zu nennen das römische und kanonische Recht oder vielmehr die Theorien der

Romanisten damaliger Zeit, welchen allerdings in der Regel das Freiburger Stadtrecht substituirt, mitunter jedoch auch unmittelbarer Eingang gestattet wurde⁵⁾). Namentlich im dritten und vierten Theile des Landrechts ist ein solches selbstständigeres Eingreifen des Gesetzgebers bemerkbar, indem sowohl das, was die Hofgerichtsordnung, als auch was die Statuten über das Erbrecht enthielten, fast ganz auf die Seite gesetzt wurde.

1) Namentlich in den Artikeln: Wie die Appellation geschehen mög zc. Wann und wie der Appellant zc. Vom Ausbleiben und Ungehorsam der Partheyen. Von der Schuldenlösung. Aber auch im zweiten Theil z. B. Ges. Stg. Thl. IV. S. 304. unten S. 330.

2) Ges. Stg. Thl. IV. S. 299. 300. 304. 322. 327 — 329.

3) Auch hier zum Theil wörtlich die Artikel: Wie den Richtern zum Gericht zu verkünden. Von Citation und Fürbot der Partheyen zc. Von Anwälten. Von Personen, die als untauglich im Recht zu stehen nicht zugelassen werden. Welche Personen Zeugniß geben mögen u. s. w. Zuerst hat auf den Einfluß des Tübinger Rechts aufmerksam gemacht: Pfister, Herzog Eberhard im Bart, S. 312.

4) Vergl. Spittler, Gesch. Württembergs, 1783. (Sämtl. Werke, Thl. V. S. 365.) Pfister, Herzog Christoph zu Württemberg, Tüb. 1819. S. 249. Wächter, Literatur des Württ. Rechts von Mohl, Scheurlen und Wächter. 1830. S. 153. Plieninger (Praes. Waechter) de culpa gradibus sec. jus priv. Württ. Tob. 1832. p. 15. seq.

5) Zu Vergleichen dienen die Schriften Richards, Prof. in Tübingen und Theilnehmers an den Verhandlungen und seines Lehrers Ulrich Sasinus, Verfassers des Freiburger Stadtrechts, das wahrscheinlich auf demselben Wege Einfluß erhielt. Vergl. Plieninger l. c. p. 14. seq.

J. 34.

c) Zweites Landrecht von 1567.

Kaum war das erste Landrecht erschienen, so zeigten sich schon Zweifel und Widersprüche bei seiner Auslegung von allen Seiten. Insbesondere war die Frage bestritten, ob und in wie weit die neue Erbsatzung, welche von dem bisherigen Herkommen so sehr abwich, auf bereits vollzogene oder selbst getrennte Ehen anzuwenden, oder ob in diesen Fällen nach den alten Stadt- und Dorfrechten zu entscheiden sey. Daher erging den 31. März 1558 eine von den herzoglichen Räten und der Juristenfakultät ausgearbeitete Erläuterung, wie man sich der Erbfälle wegen künftig zu verhalten habe¹⁾. Allein

auch diese in mehrerer Hinsicht durchgreifende „Deklaration“ beseitigte nicht alle Anstände; auch weigerte sich das Hofgericht, welches dem Landrecht eine andere Auslegung gab, hartnäckig, dieselbe als ein Gesetz („endliche fürstliche Constitution“) anzusehen und darnach zu urtheilen ²⁾. Der Herzog befahl zwar den Hofrichtern und Räten, erst schriftlich, dann mündlich, sich an die Deklaration zu halten (22. Febr. 18. März 1564) ³⁾; auch wurden zu Abfassung von Endurtheilen in diesem Sinne dem Hofgericht einige gelehrte Räte beigegeben (21. Febr.). Indessen häuften sich die Anstände nun auch von andern Seiten. Als daher auf dem Landtage von 1565 verschiedene Klagen wegen des Erbrechts vorgebracht wurden, versprach der Herzog in dem Abschiede vom 19. Juni jenes Jahrs, ehestens unter Mitwirkung des landschaftlichen Ausschusses und der Juristenfakultät das Landrecht in seinen unlautern Punkten erklären und sodann mit einverleibter Erklärung neu drucken zu lassen ⁴⁾. Dem zu Folge wurde das alte Landrecht von einzelnen Professoren, den fürstlichen Räten und Mitgliedern der Landschaft geprüft und deren Arbeit den übrigen Mitgliedern der Juristenfakultät und sodann dem Hofgerichte zur Begutachtung mitgetheilt ⁵⁾. Als nun zu Anfang des Jahrs 1567 der große Ausschuss zusammenberufen wurde, erklärte dieser dem Herzog, daß er Alles den vorausgegangenen Berathschlagungen gemäß eingerichtet finde; nur bat er, daß der Entwurf des Landrechts, welcher mit etwas schärferem Deutsch, dann der gemein einfältig Mann gebrauche, auch in zu langen Perioden verfaßt sey, vor der Publikation in ein einfältig gebräuchlich Deutsch und unterschiedlich abgetheilte Sätze gebracht werden möge ⁶⁾. Hierauf gieng zwar der Herzog nicht ein ⁷⁾; dagegen entsprach er einigen andern Bitten des Ausschusses, namentlich daß auch die Universitäts-Verwandten dem gemeinen Landrechte unterworfen werden möchten ⁸⁾. Den 1. Juli 1567 wurde endlich das zweite Landrecht nebst einem ausführlichen Publikations-Reskript von dem Herzog förmlich genehmigt, den 6. 7. u. 8. August aber mit einer geschriebenen Belehrung (s. g. Memorial-Zettel) vom 5. desselben Monats den einberufenen Prälaten, Amtleuten und Gerichts-Verwandten persönlich mitgetheilt ⁹⁾. Neu ist in demselben insbesondere, was im ersten Theile über die Berrichtung der Stadtschreiber ausführlich bestimmt wird. Am Ende des zweiten Theils wurde weggelassen, was früher von der Unfähigkeit der Ausländer zu Erwerbung liegender Güter

angeführt war, in welcher Beziehung jetzt auf die Landesordnung verwiesen wurde, und die Beschränkung der Eheleute in Veräußerung fahrender Habe. Die wenigsten Veränderungen erfuhr der dritte Theil; dagegen ist der vierte in vielen wesentlichen Stücken umgearbeitet und zum Theil neu geschaffen worden.

1) Der kleine ständische Ausschuss war unter Berufung auf das Landrecht (Thl. IV. „Von Erbschaften zwischen Eheleuten 2c.“ Gef. Stg. Thl. IV. S. 374.) der Ansicht, daß die Zeit der Trennung, nicht die der Vollziehung der Ehe die Anwendung des Landrechts bestimme, in keinem Falle aber die zur Zeit des Landrechts gebornen Kinder als solche ein wohlverworbenes Recht auf die nach den Statutar-Rechten ihnen zustehenden Vortheile geltend machen können, sofern nicht durch ein besonderes Bedinge etwas anderes bestimmt sey (4 Dez. 1555.). Die Räte und die Juristenfakultät theilten diese Ansicht, und giengen sogar noch weiter, wie aus der oben angeführten, freilich dunkeln, Deklaration zu ersehen ist. S. Gef. Stg. Thl. IV. S. 157.

2) Die Fälle, in welchen das Hofgericht nach diesem seinem Bedenken (vom 20. Dez. 1557) die Anwendbarkeit des Landrechts bestritt, betrafen den zweiten, in der Deklaration hervorgehobenen, Punkt, bei dessen Entscheidung in der That auch viele Interessen verletzt waren. Der Hauptgrund, welchen das Hofgericht gegen diese durchgreifende Entscheidung geltend machte, war, daß nach gemeinen geschriebenen Rechten eine jede Constitution und Satzung nur von künftigen Fällen zu verstehen sey und daß die s. g. Deklaration das Landrecht corrigire, nicht deklarire.

3) Näheres bei Verflacher Einl. S. 94 f. Dieser erwähnt S. 97 auch eines allgemeinen Ausschreibens von 1565 u. 1564, worin zu Berichten über die nöthig scheinenden Verbesserungen aufgefordert worden sey; allein hievon findet sich in den Verhandlungen nichts. Vielleicht beruht die Angabe auf einer Verwechslung mit dem, was später beim dritten Landrecht beobachtet wurde.

4) Gef. Stg. Thl. II. S. 130. „damit hinfüro bei den gerichteten daruff richtig den Partheien Urthl gesprochen werden, auch der gemein Mann dessen ein anstand haben und sich darein richten mag.“

5) Am thätigsten war für die Revision des Landrechts der Prof. D. Kilian Bogler, welcher zuerst die „Correctiones“ des Landrechts für den Fall, daß solches nach dem Inhalte der Deklaration sollte zurückbezogen werden, vorschlug (8. Nov. 1565.), und der herzogl. Rath Kaspar Wilsb, welcher zu Stuttgart die Arbeit leitete, auch bei den Verhandlungen der Juristenfakultät gegenwärtig war und deren Bemerkungen am Rande des gedruckten Landrechts aufnahm.

6) Gerflacher a. a. O. S. 100 f.

7) „Es ist nunmehr teutsch genug, dabei es bleibt, damit nit barbarischi darinnen kommen“, erwiederte der Herzog. Dasselbst S. 100. Eben so wenig gefiel dem Herzog der Vorschlag, daß aus dem 2. 3. u. 4. Theile des Landrechts ein Auszug in gewissen Regeln begriffen und dieser den Unterthanen vorgelesen und eingeildet werde, indem er bemerkte: „ist nit thunlich, würde viel Unrichtigkeit bringen, wann einer sich des Auszugs, der andere des Texts des Landrechts behelfen wollte“. Gewiß sehr richtig!

8) Demzufolge wurde nun auch das Landrecht der Universität besonders mitgetheilt. Ebenso auf Bitte des Ausschusses dem Hofgerichte.

9) Das Landrecht selbst s. Ges. Sg. Thl. IV. S. 171 f. Die beiden andern Betreffe das. S. 168. 421.

§. 35.

d) Drittes Landrecht von 1610.

Auch das zweite Landrecht vermochte dem Mißstande, welchen die neue Gesetzgebung durch ihren Widerstreit mit dem hergebrachten Rechte hervorgerufen hatte, nicht abzuhefen, und es schien, als ob erst ein neues Geschlecht herangezogen werden müßte, um dem Landrechte seinen Bestand, und zwar wieder in der Eigenschaft eines Gewohnheitsrechts, zu sichern ¹⁾. Vergebens wurde auf dem Landtage von 1583 von der Regierung geklagt, daß den wohlbedächtlich errichteten Statuten, Mandaten und Befehlen keine Folge geleistet, und daß alle heilsamen Satzungen ganz verloren und umsonst aufgerichtet seyen, wenn denselben nicht nachgelebt werde. Schon damals fanden Prälaten und Landschaft, um dem „Justition-Werk“ wieder aufzuhelfen und der um sich greifenden Prozeßsucht zu begegnen, kein anderes Mittel, als eine neue Verbesserung und Erläuterung des Landrechts und der Landesordnung ²⁾. Gemäß der hierauf getroffenen Verabschiedung erinnerte der kleine Ausschuß am 17. März 1584 die Regierung, Aufforderungen an die Städte und Aemter ergehen zu lassen, um von ihnen zu erfahren, in welchen Beziehungen das Landrecht und die Landesordnung zu verbessern oder zu erläutern seyn möchten. Indessen suchte die Regierung durch einzelne Verordnungen in Betreff der gerichtlichen Insinuation der Verträge ³⁾, der Losungen ⁴⁾ u. s. w. dem Bedürfnisse abzuhefen; allein den 17. März 1590 stellte der Ausschuß vor, daß auch in andern Punkten des Land-

rechts eine nähere und bessere Erläuterung oder Manubuktion den Richtern vorgeschrieben werden sollte ⁵⁾, und diese Bitte ward nebst dem Antrag auf Einforderung von Verbesserungs-Vorschlägen den 10. Merz und 5. Dez. 1593 von dem großen Ausschuss wiederholt. Zunächst beschränkte sich die Regierung auch jetzt noch auf Einforderung eines Gutachtens wegen des Retraktrechts ⁶⁾. Bald darauf (1596) aber wurden auch Berichte der Städte und Ämter, so wie der Juristenfakultät und des Hofgerichts über die gewünschten Verbesserungen eingeholt, und jetzt erhielten nach einander verschiedene Räte ⁷⁾ den Auftrag zur Revision des Landrechts. Doch erst im Jahr 1604 kamen die Entwürfe des dritten und vierten Theils und zu Anfang des Jahrs 1606 die über den ersten und zweiten Theil des Landrechts zu Stande, welche sodann von einer, hauptsächlich aus gelehrten Räten, Professoren und landschaftlichen Deputirten bestehenden, Kommission in Bebenhausen, beziehungsweise Stuttgart geprüft wurden. Auf diese Prüfung folgte im Jahr 1607 eine nochmalige Revision von Seite des Kanzlers Reinhardt und D. Matth. Enzlin, welche aber, nach dem unerwarteten Tode Herzog Friedrichs, ungeachtet der Druck bereits vollendet war, größtentheils wieder umgestoßen wurde ⁸⁾. Das Projekt einer Kriminal-Prozeß-Ordnung, welche, wie schon bei dem ersten Landrechte im Werke war, nach dem Vorschlage Reinhardts und Enzlin's als fünfter Theil dem Landrechte angehängt werden sollte, unterblieb jetzt; die übrigen vier Theile dagegen wurden in Folge Dekrets vom 19. Juni 1609 zum Druck befördert, und das Ganze den 1. Juni 1610 unter dem Titel: „des Herzogthums Württemberg erneuert gemein Landrecht“ publizirt ⁹⁾. In diesem dritten, noch jetzt gültigen, Landrechte sind der Veränderungen verhältnißmäßig mehr als in dem zweiten vorgenommen; namentlich ist auch der Text in vielen Beziehungen umgestaltet und jeder der vier Theile in eine fortlaufende Anzahl von Titeln zerlegt worden. Die materiellen Verbesserungen in Hinsicht auf das Privatrecht betreffen hauptsächlich die Insinuation der Verträge über liegende Güter, das Institut der Losungen, welchem jetzt eine größere Aufmerksamkeit gewidmet wurde, die Succession der Eheleute, die Lehre von der Versendung der Erbschaften. Auch bei diesen Aenderungen ist, mehr noch wie in den früheren Ausgaben, das gemeine römische Recht als Grundlage benützt worden ¹⁰⁾.

1) In einem Bericht des Stadtgerichts Schorndorf vom 16. Juli 1593 über die im Landrecht gewünschten Verbesserungen wird zum IV. Theile bemerkt: „In diesem vierthen theyl geschicht der altten vnd inn dem LandtRechten vffgehokner vnd abgethonner gebreuch in successionibus an vilen ortten meldung, weyl aber nun in die 38 Jar dz LandtRecht gewehret vnd selbige allte gebreuch nit allein albereit erloschen, sonder sich auch dergleichen Casus nit mehr zutragen, hallten wir vnderthenig darfür das solcher altten gebreuch hinsüro weitter meldung zu thon ohnnöttig beuorab, weil sollches denn layen nur irrig macht, und der Text desto vnuerstendiglicher ist.“

2) Württ. Landesgrundverfassung S. 191 — 193.

3) Gef. Sig. Thl. IV. S. 440. Diese Verordnung ward veranlaßt durch einen Antrag des Hofgerichts, das jetzt überhaupt in Anstandsällen von dem Herzog Bescheid (authentische Erläuterung) einzuholen pflegte.

4) Daselbst S. 451.

5) In Verbindung damit stand die andere Bitte des Ausschusses: daß, weil bisher bei dem Hofgericht gelehrte Personen gewesen, so nicht in Württemberg daheim und des Landes Gebräuche, Gewohnheiten und Gelegenheit nicht erfahren gewesen, künftig dahin getrachtet werden möchte, wie das Hofgericht mit Landeskindern zu bestellen, sey. Wie wenig geneigt die Regierung damals noch war, dem Wunsch um Revision des Landrechts statt zu geben, geht daraus hervor, daß im Jahr 1591 ein neuer Abdruck des zweiten Landrechts veranstaltet wurde.

6) Die ausführliche Relation von D. Samuel Heyden (nicht Heyder) vom Jahr 1595 liegt bei den Verhandlungen. Von Erfindung neuer Lösungsarten, wie Weishaar S. 1085 u. 1086. glaubt, war hiebei nicht die Rede, sondern nur von Zusammenstellung der bereits bestehenden, worauf der große Ausschus schon am 5. Febr. 1567 angetragen hatte.

7) Zuerst erhielt der Bizkanzler Gerhard den Auftrag, ein umfassendes Gutachten über die Revision des Landrechts abzufassen (19. Nov. 1595). Da jedoch dieser starb, ehe er seine Arbeit vollendet hatte, so wurde auf den Wunsch des Ausschusses der Kanzler D. Nichman damit beauftragt. Auch von diesem ist jedoch nur der Anfang einer Relation, die Veranlassung des Landrechts betreffend, vorhanden. Erst den 22. Sept. 1603 wurde den Rätthen D. D. Haug und Eisengrein das Geschäft aufgetragen, und zwar jenem die Revision des 1. und 2., diesem des 3. und 4. Theils. Eisengrein legte seine Relation am 3. Mai 1604 vor, Haug über den 1. Theil am 3. Jan. 1606 und bald darauf auch über den 2. Theil. Diese Relationen liegen bei den übrigen Akten, und sind für die Auslegung des letzten Landrechts ungleich wichtiger, als die Protokolle der Kommission, von welcher nur wenige Aenderungen vorgenommen worden.

8) Ueber das Verfahren der beiden Superrevisoren, welche übrigens auch den früheren Referenten Eifengrein zuzogen, giebt Aufschluß ein Bericht derselben vom 2. (Sept.?) 1607, worin sie anzeigen, daß sie in den drei ersten Theilen des Landrechts nichts Besonderes zu ändern gewußt, ausser daß sie den Stylum um Vieles abgekürzt und gleichmäßig gemacht hätten, wohl aber in dem IV. Theile. Hier war namentlich die Succession der Eheleute von ihnen dahin bestimmt worden, daß der Ueberlebende sein Beigebrachtes zum Voraus hinwegnehmen, dem Mann zwei Dritttheile der Erzungenschaft zugeschieden, den Kindern aber ihr Erbtheil nach ihrer Verheirathung oder zurückgelegtem 25ten Jahre ganz ausgefolgt werden solle. Auch von der im Jahr 1609 neuerdings zu Wehenhausen versammelten Kommission findet sich ein Bericht vom 26. Mai 1609, worin es heißt: „daß nit allein im vierthten Theil de successionibus ab intestato, sondern auch im dritten Theil, in materia successionum ex testamento, von ihnen den Super-Revisoribus (Reinhardt und Enzlin) große mutation beschehen, vnd vihl decisiones, satis intricatarum Juris quaestionum darauß vihl schwehren Rechtfertigung hette mögen irgebogen werden, außgestrichen worden, biweil aber der Typographus allberait das werk ganz absoluir, vnd es einen sehr großen ontkosten erfordern würde, da das ganz Landrecht gar von newem müste auffgelegt werden, haben wir es dahin gericht daß souihl möglich an dem so allberait getruckt erhaltten vnd allein ettlich Bogen (deren ungenährlich auff die Fünffzig) wider aufgelegt werden müssen.“ Namentlich wurden die Titel über die Succession und der von Reinhardt und Enzlin ganz gestrichene Titel: de jure transmissionis (IV. 22.) wieder hergestellt. Einige Aenderungen Enzlin's, namentlich im 2. Theil, blieben jedoch, wovon man sich bei Vergleichung obigen Berichts, der früheren Relationen und Protokolle und des Abdrucks vom Jahr 1607, welcher noch im Archive vorhanden ist, überzeugen kann.

9) Gef. Sig. V. S. 1. f. Auf dem Titel ist hier wieder das vorangegangene Jahr, wo der Druck begonnen, (oder vielmehr das Jahr MDCVII, welches mit der Feder in MDCVIII verwandelt wurde) bemerkt. In Wirksamkeit trat das neue Landrecht nach der ihm vorangeschickten Vorrede den 10. August 1610. Ueber die späteren Abdrücke s. Gef. Sig. V. S. 3. Anm. 2.

10) Besonders häufig werden ausser den Meinungen von Bartolus, Baldus, und anderer Kommentatoren angeführt von Haug: Gaili Observationes, Mozz, de contractibus; von Eifengrein: Grafs, receptae sententiae, de successione und de testamentis, Gomez, variae resolutiones. Auch die Schriften von Bocer, der selbst ein thätiges Mitglied der Kommission war, gehören hierher.

§. 36.

5. Weitere Ordnungen und Gesetze.

Wechselordnung.

Mit dem dritten Landrecht war die Gesetzgebung keineswegs geschlossen; vielmehr wurden nunmehr in einzelnen Erlassen zweifelhafte Fälle, welche die Gerichte vorzulegen pflegten, entschieden, und die dadurch veranlaßten General-Reskripte theils den neuen Ausgaben und der Landesordnung beige druckt, theils besonders gesammelt und ausgegeben ¹⁾. Auch der Plan einer Verbesserung des Landrechts wurde öfters aufgenommen ²⁾, aber niemals ausgeführt. Dagegen wurden hin und wieder besondere Ordnungen über einzelne Gegenstände abgefaßt, insbesondere über das Vormundschafswesen: die Tutellarrathsordnung vom 14. April 1660 und 25. Septbr. 1731 ³⁾ und der Staat und Unterricht für Vormünder vom Jahr 1776. Auch die Kommun-Ordnung vom 1. Juni 1758, wiewohl sie zunächst das Dekonomiewesen der Gemeinden betrifft, enthält einzelne privatrechtliche Bestimmungen ⁴⁾. Noch wichtiger aber ist die Wechselordnung vom Jahr 1759, wodurch, und zwar unter großem Widerstreben des landschaftlichen Ausschusses, die Wechselstrenge in Württemberg eingeführt wurde ⁵⁾. Als subsidiäre Quelle wird am Schlusse des Gesetzes die Leipziger Wechsel-Ordnung (von 1682) bezeichnet; indessen die historische Grundlage war sichtbar nicht diese, sondern die brandenburgische von 1724 ⁶⁾. Außerdem erschien noch eine große Anzahl anderer Ordnungen z. B. eine Forstordnung, Wildererordnung, Bauordnung, verschiedene Handwerksordnungen. Auch diese Ordnungen sind theils einzeln gedruckt, theils auf Befehl der Regierung gesammelt worden ⁷⁾.

1) Regierungsrath Hochstetters Extract der württemb. Generalescripte. Stuttg. 1755 u. 1743. (neue Auflage 1755—57. 2 Thle.) ward veranlaßt durch die Niederlegung einer Deputation zu Auffuchung und Zusammentragung der seit dem Landrechte ergangenen General-Rescripte (1726) und von dieser Deputation so wie von dem Regierungs-Raths-Collegium durchgesehen. Anfangs sollten die einzelnen Auszüge dem Landrecht und der Landes-Ordnung einverleibt werden und noch im Jahr 1752 war man von diesem Plane nicht abgekommen. An die Hochstetter'sche Sammlung schließt sich an C. Fr. Gerstlacher Sammlung aller einzeln ergangenen herzogl. württemb. Gesetze und andern Normalien, Stuttg. 1759, 2 Thle., wovon der I. Thl. den Proceß und das Privatrecht betrifft. J. Fr. W.

Kapffs Sammlung im Herzogth. Württemberg ergangener Verordnungen, Tüb. 1800. Knapp Repertorium über die königl. württemb. Gesetzgebung von den Jahren 1797—1809. 3 Theile. Tübingen 1810. Ueber alle diese Sammlungen s. meine Gesetzsammlung Borr. S. LXVIII.

2) Näheres hierüber in der Einleitung zu den Gerichtsgesetzen.

3) Ges. Sammlg. VI. S. 17. 637.

4) Das. S. 521.

5) Das. S. 529. f. wo auch die Ausgaben der Wechsel-Ordnung bemerkt sind und auf spätere Normativen und Präjudizien in Wechselfachen hingewiesen ist. Der Titel ist: „Herzoglich Württembergische Wechsel- und Wechsel-Gerichts-Ordnung.“ Der Verfasser dieser Ordnung so wie der Kommunal-Ordnung war der Landschafts-Konsulent Moser.

6) Beide stehen hinter einander in Siegels Corp. jur. Cambialis I. Thl. S. 1. f. erstere auch in dem Codex der europäischen Wechselrechte I. Bd. S. 280.

7 Die erste Ausgabe der „allerhand Ordnungen“ erschien 1655, die letzte 1759. S. Weisser Nachrichten von den Gesetzen des Herzogth. Württemb. S. 196. Eine besondere Sammlung der Handwerksordnungen wurde zuerst 1579, zuletzt 1758 gedruckt, wozu Nachträge lieferte Weisser, Recht der Handwerker S. 439. u. f.

§. 37.

6. Gerichtsgebrauch und Gewohnheits-Recht.

Nachdem der Kampf des römischen Rechts mit dem einheimischen sich zu Gunsten des erstern entschieden hatte, war eben damit das Ansehen des Gewohnheits-Rechts und daher die Grundlage der bisherigen nationalen Rechtsbildung zerstört, und auch der Gerichts-Gebrauch (usus fori) machte sich nun nur noch in der Richtung geltend, daß dadurch das geschriebene Recht eine konstante (usuelle) Auslegung erhielt. Zuweilen wurde dieser eine höhere Sanktion dadurch zu Theil, daß die Gerichtsstellen ihre Ansichten der Regierung (Kanzlei) vortrugen und von dieser eine Anerkennung in Form von Rescripten auswirkten, allein auch die Präjudikate als solche behaupteten einigen Werth und mußten ihn behaupten, wenn eine gewisse Stetigkeit und Einheit in die Entscheidungen der Gerichte kommen sollte, denen das große Geschäft anvertraut war, ein fremdes Volksrecht mit den einheimischen Sitten und Bedürfnissen in Einklang zu bringen. Hauptsächlich waren es die Urtheile des Hofgerichts, welche bestimmend auf die Praxis der übrigen Gerichte

einwirkten ¹⁾, aber auch die Praxis des Ehegerichts ²⁾ und des seit 1759 eingesetzten Wechselgerichts ³⁾ hat eine gleich allgemeine Wirksamkeit erlangt, und hinwieder kam es jedem Stadt- und Dorfgericht zu, ein eigenes Herkommen bei sich auszubilden. Von großem Einfluß auf die Entscheidungen aller dieser Gerichte waren die Ansichten der Tübinger Juristenfakultät, welche diese theils in einzelnen Gutachten, theils in Urtheilen und Entscheidungs-Gründen, die von ihr eingeholt wurden, niederlegte ⁴⁾. Das Gewohnheits-Recht war jetzt nur noch von Bedeutung bei solchen Rechtsverhältnissen, welche von dem geschriebenen Rechte gar nicht oder doch nicht genau vorgesehen waren, namentlich bei Handelsgeschäften ⁵⁾, Lehens- und gutherrlichen Verhältnissen (§. 40. u. 42.).

1) Hofgerichtliches Bedenken v. 20. Dez. 1559 (oben S. 34. nr. 2.): *Vnd dann daz fürstlich Hoffgericht Ihm Fürstenthumb daz höchst gericht darauff auch die andernn fürnemblich ir auffmerkens haben vnnnd w3 alda erkennt in dz gaunz Fürstenthumb außgebraittet würdt, darzu wir vnns vnnsere pflicht vnnnd Ahdte halber — — schuldig erkennen, In sollichen vnnnd dergleichen zweyffeligen sachen, vnser einfältig vnnnd geringsueg aber fleyslig vnnnd wolmeinendt bedenken in vnnderthenigkeit anzuzeygen*“ etc. Eine Sammlung hofgerichtlicher Bescheide, jedoch ohne Entscheidungsgründe besitzen von Häberlin, unter dem Titel: *Urtheile, Bescheide, Arbitramenten und Vergliche*, so von dem hochf. württemb. Hofgericht zu Tübingen von Anno 1672 bis 1718 eröffnet und bestätigt worden. Stuttgart 1720. 4. Einzelne spätere Urtheile des Hofgerichts finden sich bei Joh. Fr. Melch. Kapff merkwürd. *Civil-Rechtsprüche der höchsten und höheren Gerichtshöfe in Württemberg*. 1. Bd. Tüb. 1821.

2) S. die Anmerkungen zur Ehegerichts-Ordnung Gesetz-Samlg. Th. VI. S. 98.

3) W. G. D. Kap. V. insbesondere §. 6. Ges. Saml. VI. S. 554.

4) Hieher gehören Ferd. Chr. Harpprecht *Consilia Tubingensia* Tub. 1696—99. VI. Vol. fol. *Volumen novum* II. Vol. Tub. 1700 u. 1712. Schoepff *selectae decisiones*. Tub. 1726. 2 Bände. 4. *Consilia Tubingensia*. Tub. 1731—50. Auch bei Kapff a. a. D. finden sich einzelne ältere Rechtsprüche der Juristen-Fakultät.

5) Ohne Zweifel aus dieser Rücksicht sollten nach der Wechsel-Ordnung Kap. V. §. 2. auch 3 Personen von der Handlung zum Wechselgericht beigezogen werden.

§. 38.

Partikular-Statuten

a) bis zum Jahr 1555.

Die früheren Statutarrechte dauerten Anfangs dieser Periode noch in ihrer Gültigkeit fort, und es kamen mehrere neue hinzu ¹⁾. Auch zeigte sich noch auf dem Landtage zu Böblingen vom Jahr 1552, als die Abfassung des Landrechts definitiv beschlossen war, das Bestreben, von dem, was bereits an Lokalrechten aufgezeichnet war, oder noch die Mühe der Aufzeichnung verlohnte, Einiges zu retten, um wenigstens dem um die wissenschaftlichen Interessen unbekümmerten Theile des Volks zu zeigen, daß die seit dem Tübinger Landtag wiederholt vorgetragenen Beschwerden begriffen worden seyen. Diesem Bestreben verdanken wir denn auch nebst der, verhältnißmäßig freilich geringen, Rücksicht, welche im Landrechte auf die einheimischen Gebräuche und Satzungen genommen wurde, eine Reihe von einzelnen Berichten über die vor Abfassung des Landrechts in Ausübung gewesenen Lokalrechte und Gewohnheiten ²⁾, ohne welche für die heutigen Forschungen der frühere Rechtszustand größtentheils verborgen geblieben wäre. So kurz auch die Zeit berechnet war, welche auf dem Böblinger Landtag von 1552 zu Einsendung dieser Berichte vergönnt wurde, so kamen doch nur wenige Aemter dem Landtagsbeschlusse nicht nach; alle anderen schickten ihre Gebräuche theils in früheren, theils in neueren Aufzeichnungen ein, und wie wohl hiebei nicht nach einem gemeinschaftlichen Plane verfahren wurde, so gab doch gerade die Mannigfaltigkeit der Darstellung und die verschiedene Richtung, welche dabei auf das mehr oder minder bemerkenswerth scheinende genommen wurde, dem Ganzen eine gewisse innere Vollständigkeit, bei welcher die mangelhafte Auffassung im Einzelnen weniger gefühlt wird.

1) Von diesen sind einige, z. B. die Neuenordnung zu Böblingen von 1527 (Stat. Samml. S. 390.), Vietigheimer Stadtneuerung v. 1526. (das. S. 275.) wieder blos Aufzeichnungen des Herkommens und tragen daher noch ganz das Gepräge der alten Rechtsbildung, andere z. B. das Asperger Stadtrecht von 1510. (das. S. 108.), die Vogtorfordnung zu Großgartach v. 1545 (das. S. 536.) beruhen auf landesherrlicher oder gutsherrlicher Satzung und tragen wenig oder nichts Eigenthümliches an sich.

2) Diese interessanten Berichte, welche Fischer (Versuch über die Geschichte der deutschen Erbfolge, Mannheim 1778. Bd. 2. S. 150. ff.) aus

einer abschriftlichen Sammlung im Besitz der öffentlichen Bibliothek in Stuttgart, dem sog. Codex consuetudinum, nur theilweise hat abdrucken lassen (s. Stat. Elg. Borr. S. IV.), haben sich jetzt in vollständiger Anzahl im Staatsarchive wieder gefunden und werden in der Statutensammlung sämtlich mitgetheilt werden. Auch früher und später wurden zuweilen ähnliche Berichte von einzelnen Gerichten gefordert. Stat. Elg. I. S. 103. 292. 295. 625.

J. 39.

b) Seit dem Landrecht von 1555.

Das erste Landrecht vom Jahr 1555 und ebenso die beiden folgenden Ausgaben vernichteten nur die ihnen „widrige Satzungen, Ordnungen, Statuta,“ „widerwärtige Gebräuche und Gewohnheiten“ der Städte, Dörfer und Flecken des Herzogthums ¹⁾, nicht aber auch solche örtliche Rechte, welche mit den landrechtlichen Bestimmungen im Einklang standen, oder Rechtsverhältnisse betrafen, worüber die gesetzgebende Gewalt keine Vorschriften ertheilt hatte. Auch die Errichtung neuer und, in diesem Fall, selbst dem Landrechte widersprechender Statuten war dadurch nicht ausgeschlossen, nur mußte zu eigentlichen Legalstatuten gemäß dem römischen Rechte die Genehmigung des Landesherrn eingeholt werden. Indessen kamen doch nur wenige neue Quellen dieser Art zum Vorschein. Am wichtigsten sind die Statuten der Universität Tübingen, welche seit ihrer Errichtung im Jahr 1477 eigenthümliche Rechte und Freiheiten genoß ²⁾, und wiewohl das zweite Landrecht von 1567 dieselben in gleiche Kategorie mit den übrigen Lokalrechten setzte ³⁾, noch am 3. März 1586 ein eigenes, dem Landrechte in Manchem widersprechendes, Erbrecht für ihre Angehörigen errichtete ⁴⁾, das zwar durch die Statuten vom Jahr 1604 ⁵⁾ und 1752 ⁶⁾ und endlich durch ein herzogliches Rescript vom 14. Juli 1779 auf eine einzige Ausnahme beschränkt, in dieser Beschränkung aber bis in die folgende Periode behauptet wurde ⁷⁾. Eben so erhielten einzelne Gemeinden ihre besonderen Privilegien, welche aber für das Privatrecht fast ohne Bedeutung sind ⁸⁾.

1) Ges. Samml. IV. S. 419. V. S. 358. Noch das Landrecht von 1610 Th. I. Tit. 6. weist die Stadt- und Amtschreiber an: „der Städte und Dörfer Ehebastinen, Recht und Gerechtsfamin,“ verbrieft und unverbrieft, zusammenzuziehen und zu erneuern, auch der Städte Gebräuche in ordentlicher Registratur zu halten. Ges. Saml. V. S. 45. u. 53. S. ferner Ber-

trag mit Frankreich von 1778: „da S. H. D. nicht gemeint sind durch Aufhebung des Juris Albinagii dem in dero Staaten durch Gesetze, Statuten und Local-Gebräuche auch besondere Privilegia an unterschiedenen Orten eingeführten Juri detractus Abbruch zu thun etc.“ Gef.Saml. VI. S. 622.

2) Die ältesten Freiheitsbriefe finden sich in Zellers Merkwürdigkeiten der Universität und Stadt Tübingen S. 289. f. In den Privilegien des Grafen Eberhard von 1477. (das. S. 313.) werden die Universitäts-Berwandten, abgesehen von den besonderen Rechten und Gewohnheiten, „wie die ingemein, oder insonderheit von den Geistlichen oder kaiserlichen Rechten den Magistern und Studenten gnädiglich gegeben,“ für die gewöhnlichen Verhältnisse auf der Stadt Tübingen Rechte und Gewohnheiten verwiesen. Gemäß dem ältesten, bis jetzt ungedruckten, Statut von 1518 sind namentlich die ehelichen Vermögens-Verhältnisse und das Erbrecht der akademischen Bürger nach dem Tübinger Stadtrecht zu beurtheilen.

3) Gef.Samlg. Th. IV. S. 419.

4) „Der Vniuersitet zu Tüwingen new Erbrecht.“ Im Eingang heißt es: „Ausser hochbewegenden billichen Ursachen, haben Herrn Rector, Cancellarius, Doctores und Regenten der löblichen Hohenschulen allhie zu Tüwingen, ihr vorhergehabtes Versfangenschaft Erbrecht, wissentlich abrogiert vnd aufgehoben.“ Gedruckt wurde dasselbe erst 1589. Die Veranlassung zu dieser Abfassung war einer Seits der Umstand, daß das Tübinger Stadtrecht durch die Einführung des Landrechts seine Bedeutung verloren hatte, anderer Seits die Absicht der Regierung, auch auf die Universität das Landrecht auszudehnen, was auch im Uebrigen geschah.

5) Diese von der Universität ausgegangenen und von Herzog Friederich genehmigten Statuten erschienen gedruckt unter dem Titel: Statuta Vniuersitatis scholasticae studii Tubingensis renovata — Anno MDCL. Tubingae 1602.

6) Statuta Renovata Univ. Tubingensis ad mandatum Caroli etc. MDCCLII.

7) Diese Ausnahme bestand darin, daß, wenn die Ehe eines akademischen Bürgers durch Tod getrennt wurde, und von keinem der Gatten Kinder vorhanden waren, der Mann an der reinen Errungenschaft zwei Drittheile, die Frau nur ein Drittheil erhält. In einem Bericht des akademischen Senats vom 22. Aug. 1829 (verf. von Wächter) wurde zwar behauptet, daß erst durch das Universitätsstatut vom 18. Januar 1829 diese Ausnahme für die Zukunft d. h. für künftig abgeschlossene Ehen abgeschafft worden sey, sofern der §. 30. desselben das akademische Bürgerrecht mit den damit verbundenen Vorrechten für aufgehoben erklärt habe. Allein schon das orga-

nische Gesetz vom 17. Septbr. 1811. §. 24. (Reg.Bl. S. 493.) hat alle der Universität Tübingen „in ihren Statuten oder sonst zugestandenen Privilegien und Vorrechte“ für aufgehoben erklärt.

8) B. B. Artikel worauf die Waldenser und die französischen Flüchtlinge aufgenommen worden sind, vom 27. Sept. 1699 und 30. Jan. 1706. Ges. Samml. VIII. S. 498 und 509. Privilegien der neuen Residenzstadt Ludwigsburg vom 19. April 1724.

§. 40.

Spezielle Quellen.

- 1) Für adeliche Lehens- und Familien-Verhältnisse.
Langobardisches Lehenrecht.

Der ritterschaftliche Adel, welcher immer theils durch Lehens-, theils durch Dienstverhältnisse an den Landesherrn gekettet war, wußte seit dem 16. Jahrhundert sich dem mehr und mehr besagenden Landesverbande zu entziehen und in der unmittelbaren Reichs-Verbindung eine Unabhängigkeit zu erringen, welche ihm früher niemals zugekommen war ¹⁾. Auf ihn war also das Landrecht schon seinem Begriffe nach nicht anwendbar; wohl aber suchte er durch Familienstatuten dem, ihn von den Reichsgerichten aus in seinen innersten Lebens-Verhältnissen gleichfalls bedrohenden, römischen Rechte einen Damm entgegen zu setzen. Indessen, wenn schon auf jenem Wege Württemberg seinen Landesadel großentheils verlor; die Lehensobherrlichkeit des Landesherrn blieb, wo sie einmal begründet war, so lange sie nicht durch freiwillige Eigenmachung aufgegeben wurde ²⁾. In Lehensstreitigkeiten wurde zwar noch bis in das 18. Jahrhundert herkömmlich ein Mannengericht gehalten ³⁾; allein der Mittelpunkt, von welchem aus die Lehensgeschäfte geleitet wurden, war der Lehenhof (Lehenskanzlei), welcher aus Mitgliedern des landesherrlichen Regierungs-Kollegiums unter dem Vorfise des Regierungsraths-Präsidenten als Lehenprobst und Lehenmannrichters gebildet war. Durch eine Spezialresolution vom 14. März 1731 wurde zwar eine Deputation zu Errichtung eines württembergischen Lehenrechts niedergelegt; indessen ohne Erfolg. Abgesehen von den besonderen Bestimmungen der Lehensbriefe blieben daher die Lehensobservanzen noch immer die wichtigste Quelle ⁴⁾, und selbst eine Berufung auf das langobardische Lehenrechtsbuch (liber feudorum), welches mit den römischen Rechtsbüchern in Deutschland bekannt wurde, fand

nicht Statt, wenn gleich dasselbe von einem mittelbaren Einfluß auf die Handlungen des Lehenhofs gewiß schon seit dem 16. Jahrhundert gewesen ist ⁵⁾).

1) Ges. Samml. I. Einl. §. 92. und 93.

2) S. Vergleich mit den ritterschaftlichen Kantonen Nekar, Schwarzwald und Kocher vom 30. Oktober 1769 bei Moser vermischte Nachrichten von reichsrittersch. Sachen St. 1. S. 31. von Eramer Nebenstunden 112. Thl. S. 196.

3) Schon den 20. Mai 1489 hatte zwar Graf Eberhard d. ä. die kaiserliche Erlaubniß erlangt, zu den Lehengerichten auch andere verständige Personen, so nicht Mannen wären, beizuziehen. (Gesetz-Samml. IV. S. 29.) Indessen war es Regel, daß von den 12 Lehens-Assessoren die Hälfte Vasallen, die andere Hälfte 3 adeliche und 3 gelehrte Rätthe seyn mußten. Beispiele solcher Mannengerichte kamen noch vor 1702, 1739 und 1748.

4) Auf diese Observevanzen nimmt hauptsächlich Rücksicht: „Bunz, Lehenrecht, wie dasselbe auf hochfürstl. gnädigsten Befehl aus denen Lehen-Akten des hochfürstlich württembergischen Archivi zusammengetragen und in ein Sytama verfaßt worden“ — ein handschriftliches Werk aus dem vorigen Jahrhundert, das in der Registratur des Lehenraths aufbewahrt und als Repertorium für die älteren Lehenbriefe und Lehenurtheile einigermaßen dienlich ist.

5) Bunz a. a. O. Kap. I. §. 25 — 31. sagt hierüber: „Das alte deutsche Herkommen und besonders der Gebrauch des Lehenhofs waren die Quelle, darauf wird sich auch berufen in der Formel: „Als sit vnd gewonlich Lehen sint ze lihen“ zc., welche in alten Briefen und Reversen zu finden. Eine Hinweisung auf das longobardische Lehenrecht findet sich nirgends, wiewohl nicht zu zweifeln, daß später bei der Reception des longobardischen Rechts auf den hohen Schulen auch subsidiär darauf zurückgegangen worden, nach dem Exempel anderer deutschen Herrn.“

§. 41.

2) Für Dienstverhältnisse.

Der Grundsatz, daß jeder nur von seinesgleichen zu richten, fand in dieser Periode noch auf alle Arten von Dienstleuten Anwendung. Die landesherrlichen Diener: Rätthe, Wdgte, Keller, dßsgleichen Ritter, welche sich gegen den Genuß eines Lehens oder gewisse Lieferungen in Geld oder Früchten zu fortdauerndem Gefolge verpflichtet hatten, mußten vor den Rätthen des Landesherrn Recht geben, wobei der Landhofmeister oder Marschall, späterhin der Regierungs-

Präsident den Vorsitz führte ¹⁾. Die Diener der Städte dagegen standen zu Recht vor dem Stadtgericht; die Diener, Söldner und Eehalten endlich, welche zu dem Hofgesinde eines Klosters oder adelichen Gutsherrn gehörten, vor dem Dinghof oder Vogtgericht, wobei Bauern oder Leibeigene die Schöffstellen vertraten ²⁾. Zur Kenntniß des Dienstrechts der ersten Klasse dienen vorzüglich die Bestallungsbriefe ³⁾ oder Amtsbriefe, welche den Angestellten ausgefertigt wurden, zur Kenntniß des Rechtsverhältnisses der zweiten Klasse die Stadtrechte und Stadtbücher ⁴⁾, zu jener der dritten Klasse endlich die Klosterordnungen und Lagerbücher ⁵⁾.

1) Gef. Samml. Th. II. S. 56. 49.

2) Urtheil des Stadtgerichts zu Eslingen, daß das Gericht zu Denkendorf nur mit Kloster-Leibeigenen zu besetzen sey, vom 2. Febr. 1425 bei Schmidlin, Beitr. zur Gesch. des Herzogth. Württemberg II. S. 274.

3) Ein in der öffentl. Bibliothek zu Stuttgart aufbewahrtes Formularbuch von H. Ruff 1588 enthält unter andern auch Formularien für Bestellung eines Landhofmeisters, Rittmeisters, Edelmanns von Haus aus, Landknecht-Hauptmanns, Bürschschützen, Arzts von Haus aus, Vogts und Kellers.

4) Späterhin auch die Kommunordnung.

5) Wichtige Beiträge zur Kenntniß der Verhältnisse des Klostergesindes und der Klosterwirthschaften liefert die Klosterordnung zu Blaubeuren von 1558 (Stat. Sig. I. S. 529 f.) und das Räfische Statutenbuch für Denkendorf von 1570—1605 (in Auszügen bei Schmidlin a. a. D. S. 300 f.)

§. 42.

3) Für Gemeinde- und gutsherrliche Verhältnisse.

Sowohl die Unterthanen in landesherrlichen Städten und Dörfern, als auch die Hintersaßen der Stifter und Klöster und landsäßiger adelicher Güter ¹⁾ wurden zwar jetzt in ihren Privatrechts-Verhältnissen nach dem Landrecht beurtheilt; allein die öfters sehr eigenthümlichen Rechtsverhältnisse von Grund und Boden, die gutsherrlichen Rechte und Pflichten, die Verhältnisse zur gemeinen Mark und Allmand wurden von der Landesgesetzgebung unbestimmt gelassen, theils weil sie an sich allzu verschieden waren, theils weil sie mit dem römischen Recht in keiner unmittelbaren Beziehung standen. Die Entwicklung dieser Verhältnisse blieb daher, wie früher, theils

speziellen Verträgen (Bestandbriefen, Lehenbriefen), theils dem Herkommen überlassen, welches durch die Gemeindebehörden und Untergangs-Gerichte²⁾ gewahrt wurde. Zur Aufzeichnung des letzteren dienten nunmehr allenthalben die Grundbücher (Sal- und Lagerbücher, Haifsbücher, auch Erneuerungen genannt), in welchen die frühere Form der Weisthümer seit dem sechzehnten Jahrhundert untergegangen ist³⁾.

1) J. B. im Sulzbach'schen Antheile der Graffschaft Löwenstein, wo nach einer Anzeige vom 20. August 1611 in Folge Vertrags vom J. 1590 das Landrecht publizirt wurde.

2) J. D. Hoffmann de judicio aedilitio Württembergico Untergang dicto Tub. 1770. 4. — Abhandlung von Feldsteufern und Felduntergängern 2. Aufl. Tüb. 1786. Handbuch in Untergangs-, Bau- u. Feldsachen, 2. Aufl. Tüb. 1832. S. 1 u. 2. Die Untergänger zu Stuttgart und Tübingen bildeten zugleich die Oberuntergänge. Daher finden sich bei diesen auch die Gewohnheiten des Untergangs am meisten ausgebildet. Ein Verzeichniß, wie es bei einem christlichen Untergangsrichter soll gehalten werden, auch „Thal- und Untergangs-Brauch und Ordnung“ genannt, ohne Datum, findet sich noch jetzt in den Händen des Stuttgarter Untergangsgerichts, angebunden an die revidirte Bauordnung von 1656. Ausführlicher ist eine Handschrift der Tübinger Bibliothek unter dem Titel: „Untergangs-Artikel oder Instruction und Ordnung der Untergänger und Feldrichter.“ Beide Rechtsbücher sind ohne Zweifel auch weiter verbreitet worden, wie denn die zuletzt genannten Artikel auch im J. 1711 in Göppingen publizirt wurden, ohne daß ihnen Gesetzeskraft zukam.

3) Von solchen, unter beiderseitiger Auerkenntniß der Gutsheerrschaft und der Gutsunterthanen aufgenommenen, Büchern, welche schon im 15. Jahrhundert vorkommen, im 16. Jahrhundert aber allgemein wurden und bis jetzt üblich geblieben sind, finden sich bereits im 1. Bande der Statuten-Sammlung Auszüge in ziemlicher Zahl, welche auch über öffentliche Rechts-Verhältnisse z. B. Polizei und Gemeinwesen, Strafrecht Aufschluß geben.

III. Von der Annahme der Königswürde bis jetzt. 1806—1835.

Quellensammlungen:

Sammlung der Königlich Württembergischen General-Rescripte und Verordnungen vom Jahr 1806. 4. Königlich Württembergisches Staats- und Regierungsblatt von 1807—1835. 29 Bände. 4. Neue Ausgabe unter dem Titel: Sammlung der K. Württ. Gesetze und Verordnungen von 1806—1810 Stuttgart 1811. 5 Bde.

§. 43.

Neuer Standpunkt der Gesetzgebung. Löstrennung des Landes vom deutschen Reich.

Durch den Reichsdeputations-schluss vom 25. Febr. 1803 ¹⁾ hatte Württemberg, gleichzeitig mit der Erlangung der Kurfürstenwürde, einen ansehnlichen Landeszuwachs von sekularisirten Stiften und Klöstern und mediatisirten Reichsstädten erhalten. Diese Erwerbungen wurden unter dem Namen „Neu-Württemberg“ bis zum Jahr 1806 von einer in Ellwangen eingesetzten Oberregierung besonders verwaltet ²⁾ und erst, nachdem in Folge des Pressburger Friedens vom 26. Dez. 1805 ³⁾ denselben noch ein weiterer Zuwachs hinzugefügt, und die erbländische Verfassung gegen den Glanz des neuen Königthums vertauscht worden war, mit dem alten Lande zu einem Königreiche vereinigt. Das Organisations-Manifest vom 18. März 1806 ⁴⁾ regelte die Verwaltung des neuen Staats, der bald darauf, unter Löstrennung vom deutschen Reiche, dem rheinischen Bund einverleibt ⁵⁾ und in Hinsicht auf Verfassung und Gesetzgebung nun ganz auf die Willkühr seines souveränen Herrschers angewiesen war. Erst nachdem der Rheinbund gestürzt und von den deutschen Staaten eine neue Gesamtverfassung für Deutschland verabredet worden war ⁶⁾, begann auch für Württemberg wieder ein rechtlicher Zustand, der endlich nach langen Verhandlungen durch die Verfassungsurkunde vom 25. Sept. 1819 ⁷⁾ gesichert wurde. Diese auf dem Wege des Vertrags und auf der Grundlage der alten Verfassung zu Stande gekommene Urkunde ist auch für das Privatrecht wichtig, sofern nicht allein die allgemeinsten Grundsätze der Gesetzgebung, sondern auch bestimmte Gewährleistungen für die Rechte der Einzelnen darin ausgesprochen sind ⁸⁾.

- 1) Ges. Stg. Thl. III. S. 620.
- 2) Organisations-Edict für die neuen Lande vom 1. Jan. 1803. Gedr. Fol.
- 3) Ges. Stg. a. a. D. S. 637. Meine publicistischen Versuche S. 6.
- 4) Ges. Stg. a. a. D. S. 247.
- 5) S. rheinische Bundesakte vom 12. Juli 1806. Das. S. 639.
- 6) Deutsche Bundesakte vom 8. Juni 1815. Das. S. 650. Die Beitrittsurkunde K. Friedrichs ist zwar vom 1. Sept. 1815 datirt; allein übergeben wurde sie erst in der ersten vertraulichen Sitzung der Bundesversammlung vom 1. Okt. 1816. Prot. der Bundesversg. 1. Heft S. 44. Meine publicist. Versuche S. 41. und 42.
- 7) Ges. Stg. a. a. D. S. 507. Ueber die vorausgegangenen ständischen Verhandlungen das. Einl. S. 383. S. 74. f.

8) Daß die Gerichte auf die Landtagsabschiede und Landesverträge Rücksicht zu nehmen haben, wurde durch einen besondern Erlass an das Hofgericht ausgesprochen d. 23. Merz 1660. Ges. Stg. VI. S. 15. Bei der Verfassungs-Urkunde fallen natürlich alle Bedenklichkeiten hinweg, da diese öffentlich im Regierungsblatt publizirt wurde, ebenso bei der Bundesakte, da diese stillschweigend durch die Verfassungs-Urkunde S. 2. u. 5. anerkannt worden.

§. 44.

Einführung der altwürttembergischen Gesetze in die neuen Landestheile.

Bei den kleinern Erwerbungen, welche nach Abfassung des ersten Landrechts vom Jahr 1555 noch in der vorigen Periode gemacht worden, wurde es als etwas sich von selbst Verstehendes angesehen, daß das Landrecht auch dort gelten müsse ¹⁾. Dagegen wurden den im Jahr 1803 und ebenso den im Jahr 1805 erworbenen Landestheilen anfänglich die alten Rechte gelassen ²⁾, und erst nach Vereinigung von Neu- und Alt-Württemberg überzeugte man sich von den mannigfachen Schwierigkeiten, welche durch den getheilten Zustand der Gesetzgebung erzeugt wurden. Daher bestimmte die Regierung in der Instruktion für den ersten Senat des neu errichteten Oberjustiz-Kollegiums vom 4. Mai 1806 (S. 23.) und in der Instruktion für das Oberappellations-Tribunal vom 8. desselben Monats (S. 34.), daß von dem 1. Jan. 1807 an alle dem württembergischen Rechte widersprechenden Statuten ihre verbindende Kraft verlieren sollen ³⁾, und als diese nur gleichsam gelegentlich aus-

gesprochene wichtige Maßregel theilweise unbeachtet blieb, ward dieselbe in einem Erlasse der Oberlandes-Regierung an sämtliche Kreishauptleute vom 12. Febr. 1807 eingeschärft 4). Gleichmäßig wurden durch das Manifest vom 27. Okt. 1810 die württembergischen Gesetze in den in den Jahren 1809 und 1810 neu erworbenen Landen vom Tage der Bekanntmachung jenes Manifests an für verbindlich erklärt 5). Indessen waren Zweifel über die Anwendung des Landrechts und der übrigen ältern Gesetze auf frühere und spätere Fälle unvermeidlich. Daher ergieng den 12. Sept. 1814 eine unständliche Verordnung, worin die Frage über die Rückanwendung mit Rücksicht auf diese verschiedenen Fälle genauer bestimmt wurde 6).

1) S. z. B. bei der andern Hälfte von Löchgau im Jahr 1595. Stat. Sammlg. I. S. 291. „Über seidt Anno 1595. Lechgau gannß württembergisch worden, hat man auch die Theilungen vff Selbiges (Landrecht) gerichtet“ 2c Auch in der Pfandschaft Oberkirch sollte das Landrecht eingeführt werden; indessen bemerkten die Räte in einem Anbringen vom 2. Aug. 1610: „Dieweil mann iedoch souhl nachrichtung hat, daß sich die vnterthanen selbiger Herrschaft nit gern von Ihren Gebräuchen, so Sie sonderlich in successionibus haben, noch der Zeitt werden treiben lassen, Möchte man mitt der Publication in selbiger Herrschaft noch eine Zeitt lang inn hatten, biß mann vergwissert, daß selbige Herrschaft beyrn Herzogthumb beständig verbleibe.“ Hdschr.

2) S. jedoch Ges. Sig. VI. S. 802. Ueber die alten Rechte selbst s. unten S. 50.

3) Rescr. Sig. vom Jahr 1806. S. 39. und 48. „Bei Entscheidung der Rechtsachen hat — auf die besonderen Rechte und Statuten jedes Orts, und in deren Ermanglung auf die Königl. Württemb. Gesetze Rücksicht zu nehmen, und wollen Wir hiemit verordnet haben, daß von dem 1. Jan. 1807 an alle Statuten, die gegen das Württembergische Gesetz laufen, die verbindende Kraft gänzlich verlieren sollen.“

4) Reg. Bl. von 1807. S. 15.

5) Bef. gedruckt S. 55. „Indem Wir dieses zur allgemeinen Nachachtung hierdurch öffentlich bekannt machen, verfügen Wir zugleich, daß mit dem Tag der Publikation dieses Unfers K. Manifests, Unsere Gesetze, Verordnungen und Vorschriften in Justiz-, Regiminal-, Polizei- und Staatswirthschaftlichen-, so wie auch in Militär- und Kirchen-Angelegenheiten in Unfern neuerworbenen Landen dieselbe wirkende Kraft haben sollen, wie solche bisher in den übrigen Theilen Unfers Reichs angewendet und vollzogen wurden.“

6) Reg. Bl. von 1814. S. 327. f. Die Motive zu der Verordnung finden sich in dem Aufsatze von F. G. Georgii, Beitrag zur Lehre von der Rückanwendung neuer Gesetze, Archiv f. civilist. Praxis III. Bd. S. 145—194.

§. 45.

Allgemeine Gesetze.

a) Von 1806—1816.

Wie schon im achtzehnten Jahrhundert der Plan einer wiederholten Durchsicht des Landrechts niemals aufgegeben worden war, so beabsichtigte die königliche Regierung auch sogleich im Jahr 1806 die Abfassung eines den neuen Zeitbedürfnissen entsprechenden Gesetzbuchs. Allein weder dieses, noch überhaupt ein umfassendes Gesetzwerk kam unter der Regierung König Friedrichs zu Stand ¹⁾. Die Beaufsichtigung und oberste Leitung der Rechtspflege fiel zwar jetzt einem eigenen Ministerium (Justizministerium) anheim, welches zugleich mit den Vorschlägen über neue Gesetze und Verordnungen, sofern sie auf rechtliche Verhältnisse und die Justizpflege Bezug haben, sich beschäftigen sollte ²⁾. Indessen wurde mehr nur durch Instruktionen ³⁾ und besondere Resolutionen als durch förmliche Gesetze dem augenblicklichen Bedürfnisse abzuhelpen gesucht. Das wichtigste und durchgreifendste Gesetz war das vom 2. März 1815, wodurch die gesetzlichen Losungsrechte fast durchaus aufgehoben, in Ansehung der vertragmäßigen und testamentarischen Losungen aber wichtige Beschränkungen getroffen wurden ⁴⁾. Außerdem wurden über die Rechtsverhältnisse der mediatisirten und der ritterschaftlichen Familien ⁵⁾, der verschiedenen christlichen Religionsverwandten ⁶⁾ und der Israeliten ⁷⁾ einzelne Bestimmungen erlassen.

1) Dagegen erhielt durch Dekret des Staatsministeriums vom 22. April 1813 die Hof- und Kanzlei-Buchdruckerei, Gebrüder Mäntler, die nachgesuchte Erlaubniß zum Druck einer neuen Auflage des Landrechts, wobei die von Weisser und Griesinger bemerkten Druckfehler verbessert wurden, dagegen aber andere stehen geblieben sind.

2) Org. Mau. vom 18. März 1806. §. 5. Ges. Stg. III. S. 248.

3) Beispiele sind die oben §. 44. citirten Instruktionen für die neu errichteten Gerichtsstellen. Auch für die Unteramtsleute und Amtschreiber in den neuen Akquisitionen wurde im Jahr 1810 eine Instruktion in 45 §§en entworfen und später (18. Okt. 1815) aus Veranlassung einer Spezialsache dem Kriminaltribunal unter der Bemerkung mitgetheilt: daß dieselbe den

Ober- und Unterämtern zwar zugestellt worden sey, „jedoch nicht als eigentlich bindende Vorschrift.“

4) Reg.Bl. von 1815. S. 79.

5) Ges. Sig. Th. III. Einl. S. 375—378.

6) Relig. Edikt vom 15. Okt. 1806. Ges. Sig. Thl. IX. S. 68.

7) Diese so wie überhaupt die Gesetze aus dem obigen Zeitabschnitt finden sich theilweise bei Knapp, Repertorium über die Kön. Württ. Gesetzgebung Th. I—III. (bis 1809) Th. IV. u. V. (bis 1816) Tüb. 1811—1822.

§. 46.

b) Von 1816—1835.

Gelang es auch nur allmählig, den neuen verfassungsmäßigen Zustand auf dem Wege freier Vereinigung festzustellen, so ist doch schon die Zeit des Uebergangs in diesen Zustand durch eine Reihe einflußreicher Gesetze bezeichnet. Hieher gehört insbesondere das II. Edikt vom 18. Nov. 1817 über Aufhebung der persönlichen Leibeigenschaft, über Ablösung und Verwandlung der Frohnen ¹⁾, ferner das I. II. und III. Edikt vom 31. Dec. 1818 über die Verhältnisse der Gemeinden, Oberämter und Stiftungen ²⁾, und das Edikt über die Gerichtsnotariate vom 29. Aug. 1819 ³⁾. Mehr noch geschah seit Abschluß der Verfassung für Feststellung der Rechtsverhältnisse der verschiedenen Klassen von Staatsbürgern ⁴⁾. Auch die Ansprüche der öffentlichen Diener wurden geregelt, insbesondere durch die Dienstpragmatik vom 21. Juni 1821 ⁵⁾. Ueber die Verhältnisse des königlichen Hauses erschien ein eigenes Gesetz vom 8. Juni 1828 ⁶⁾, nachdem das vorangegangene vom 1. Jan. 1808 ⁷⁾ nicht mehr befriedigend gefunden worden war. Ferner wurden die Schaafwaide-Dienstbarkeiten durch das Schäferei-Gesetz vom 9. April 1828 ⁸⁾ und der Kunstzwang durch die allgemeine Gewerbeordnung vom 22. April desselben Jahrs ⁹⁾ beschränkt. Die Rechtsverhältnisse der Gemeinden erhielten eine mit der Verfassung im Einklang stehende Begründung durch das Verwaltungs-Edikt vom 1. März 1822 ¹⁰⁾, das Gesetz über das Gemeindebürger- und Besitzrecht vom 15. April 1828 ¹¹⁾ und das revidirte Gesetz über diesen Gegenstand vom 4. Dec. 1833 ¹²⁾. Ebenso wurden die öffentlichen und Privatrechte der Juden durch ein Gesetz vom 25. April 1828 zeitgemäß bestimmt ¹³⁾. Auch der Wunsch nach Abfassung eines gemein-

nen bürgerlichen Gesetzbuchs war in der verfassungsmäßigen Zeit wieder zur Sprache gekommen ¹⁴⁾; indessen begnügte sich die Regierung, nur erst einzelne Theile des bürgerlichen Rechts, welche zunächst der Nachhülfe bedürftig schienen, für die Gesetzgebung bearbeiten zu lassen, worunter das nachher zu erwähnende Pfandgesetz oben an steht.

1) Gesetzsamml. III. S. 452.

2) Regbl. von 1819. S. 17.

3) Daselbst S. 561. Die Gesetze bis zum Jahr 1819 finden sich wieder theilweise in Knapp's Annalen der württemb. Gesetzgebung, Heft I—III. Tüb. 1818—1821.

4) Ueber die Verhältnisse des Adels, s. unten S. 47.

5) Gesetzsamml. Thl. XVIII. S. 98. Hiezu das Gesetz vom 30. Mai 1828, wodurch die Dienstspragmatik auch auf die Universitätslehrer und Beamten ausgedehnt wurde. Gesetzsamml. a. a. D. S. 197.

6) Gesetzsamml. III. S. 598.

7) Daselbst III. S. 270.

8) Regbl. 1828. S. 177.

9) Daselbst S. 257.

10) Regbl. von 1822. S. 131.

11) Regbl. von 1828. S. 41.

12) Regbl. von 1833. S. 509.

13) Regbl. von 1828. S. 314.

14) Bitte der Kammer der Abgeordneten um Bearbeitung eines bürgerlichen Gesetzbuchs in deutscher Sprache vom 30. Mai 1821: „Daß die Gesetze, nach welchen ein Volk gerichtet wird, in der Sprache desselben verfaßt seyen, ist eine so natürliche Sache, daß man das Gegentheil kaum für gedenkbar halten würde, wenn nicht gleichwohl die Geschichte für Württemberg, wie für das gesammte Deutschland, dieses Gegentheil herbeigeführt hätte“ u. s. w. Ständ. Verb. Heft XIII. Beil. S. 705. Königl. Reskript v. ¹⁷/₁₈. Juny dess. J.: „Was den Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs betrifft, so ist auch hierauf schon früher Unsere Fürsorge gerichtet gewesen, und Wir haben bereits mit den nöthigen Vorarbeiten zu einer zweckmäßigen Behandlung dieses eben so wichtigen als viel umfassenden Theils der Gesetzgebung den Anfang machen lassen.“ Das. Heft XVII. Beil. S. 989.

S. 47.

Insbondere 1) in Betreff der Adelsverhältnisse.

In Folge der politischen Veränderungen zu Anfang dieser Periode war eine große Anzahl theils vormals reichsständischer, theils reichsritterschaftlicher Familien in den württembergischen Staats-

verband übergetreten. Das Rechtsverhältniß der letztern ward einigermassen geordnet durch das Organisationsmanifest vom 18. März 1806 ¹⁾, das der erstern dagegen blieb mit Ausnahme der Grundsätze, welche die Rheinbundesakte enthielt ²⁾, gesetzlich unbestimmt. Aber auch der hiedurch gewährte Rechtszustand blieb nicht unangestastet ³⁾ und am meisten gefährdete denselben eine königliche Verordnung vom 22. April 1808, wodurch die Gültigkeit der landrechtlichen Erbfolgebestimmungen auf die der Souveränität neuerdings unterworfenen fürstlichen, gräflichen und ritterschaftlichen Familien ausgedehnt, und alle entgegenstehenden Rechtsgewohnheiten, testamentliche Verordnungen, Erbverträge und andere Familiengesetze, mit alleiniger Ausnahme der Vorschriften über Lehenfolge, für unkräftig erklärt wurden ⁴⁾. Der Sinn dieser merkwürdigen Verordnung ward durch die Erläuterung vom 26. April 1812 ausser allen Zweifel gesetzt, da hienach der Zweck derselben kein anderer war, als die Aufhebung aller adelichen Fideikomnisse, sie rühren vom ehemals mittelbaren oder unmittelbaren Adel her, sie beruhen auf Familienherkommen, oder auf ausdrücklicher Disposition ⁵⁾. In Folge des Art. 14. der Deutschen Bundesakte wurde jedoch durch das Adelsstatut, als Anhang zu dem Verfassungsentwurf vom Jahr 1817 ⁶⁾, die Autonomie des standesherrlichen und ritterschaftlichen Adels einigermaßen wieder hergestellt, und zugleich der Grund zu einer umfassenden Regulirung der Rechtsverhältnisse jener Stände gelegt, welche freilich erst später in einzelnen Verträgen und königlichen Deklarationen erfolgte ⁷⁾ (§. 71.).

1) §. 26—33. Gef. Stg. III. S. 252. u. 253. Nach einer durch Dekret des Staatsministeriums vom 12. April 1808 an die damalige Oberregierung mitgetheilten königl. Entschliesung in Betreff der vor dem Preßburger Frieden und Pariser Vertrag unter württemb. Hoheit gestandenen Herrschaften und Rittergüter sollte es bei den Bestimmungen des Organisations-Manifests und der Organisations-Kommissions-Instruktion sein Verbleiben haben. Namentlich sollte keiner von den schon vormals unterworfenen adelichen Gutsbesitzern weitere Befugnisse ansprechen können, als ihm durch jenes Manifest und neuern königl. Verordnungen zugestanden seyen, diejenigen aber, welche eingeschränktere Rechte haben, sich hiebei begnügen. Lehenverhältnisse, worin vormals unmittelbare Reichsglieder, theils reichständischer, theils ritterschaftlicher Eigenschaft, gestanden seyen, sollten beibehalten werden.

2) Art. 24, 26—32. das. S. 646. und 647.

3) Gef. Stg. III. Einf. §. 375—378.

4) Regbl. 1808. S. 221. Vorher gieng ein Erlaß des Justizministeriums an den Tutelarath vom 18. Febr. 1808, wonach aus Veranlassung eines Gesuchs des Fürsten v. Taxis um Bestätigung einer Familien-Primogeniturordnung die höchste Intention dahin ausgedrückt wurde, daß überhaupt keinen Familienverträgen, welche die Vereinigung der Güter in eine Hand bezwecken, die Genehmigung ertheilt werden könne.

5) Regbl. 1812. S. 225.

6) Gef. Sig. Th. III. S. 410. Schon am 12. July 1816 und 12. Aug. 1817 wurde durch Erlasse des Ministeriums des Innern an den Tutelarath, zu Folge königlicher Entschliesung, der im fürstlich Löwenstein-Wertheimischen Hause bestandenen Primogenitur-Successionsordnung die nachgesuchte besondere Bestätigung ertheilt.

7) Die Deklarationen in Betreff des fürstlichen Hauses von Thurn und Taxis und des gräflichen Hauses Waldek vom 8. und 25. Aug. 1819 (Regbl. S. 505. und 525.) wurden durch eine Deklaration vom 22. Sept. dess. J. (das. S. 600) bis zu Ausgang der Verhandlungen mit den übrigen standesherrlichen Häusern als bestimmend für den Rechtszustand der letztern erklärt. Gleichfalls auf besonderen Verträgen beruhen die Deklarationen in Betreff der Verhältnisse des gräf. Hauses Erbach-Wartenberg-Roth vom 21. Dez. 1822 (Regbl. S. 893), des fürstlichen Hauses Hohenlohe-Waldenburg-Bartenstein vom 24. Nov. 1823 (S. 859), der fürstl. Häuser Hohenlohe-Bartenstein-Jartberg, Hohenlohe-Neuenstein-Dehringen, Hohenlohe-Neuenstein-Kirchberg und Hohenlohe-Neuenstein-Langenburg v. 27. Sept. 1825 (S. 555. 562. 592. 623. Regbl. 1834. S. 127. 137), des fürstlichen Hauses Waldburg-Zeil-Trauchburg vom 16. Febr. 1826 (S. 91), des gräf. Hauses Quadt-Jény vom 8. Mai 1827 (S. 179. Regbl. 1834. S. 574), Neipperg vom 19. Mai 1827 (S. 215), Königsegg-Aulendorf vom 6. August 1828 (S. 649. Regbl. von 1832. S. 65), des fürstl. Hauses Hohenlohe-Waldenburg-Schillingsfürst v. 1. Nov. 1829 (S. 479), Waldburg-Wolfsegg-Waldsee v. 10. Febr. 1831 (S. 115), des gräf. Hauses Rechberg v. 3. Mai 1832 (S. 153. Regbl. von 1834. S. 522), des gräf. Hauses Pückler-Limpurg vom 17. August 1832 (S. 301), des fürstlichen Hauses Solms-Braunfels vom 17. Sept. 1833 (S. 275), Waldburg-Wurzach vom 14. Januar 1834 (S. 65). Auf dem Wege der Verordnung erschien die Deklaration in Betreff der Rechtsverhältnisse des vormals reichsunmittelbaren ritterschaftlichen Adels vom 8. Dez. 1821 (Regbl. S. 879), welche durch die spätere Verordnung vom 24. Okt. 1825 (Regbl. S. 671) auch auf den landsässigen Adel erstreckt wurde. Verzeichnisse solcher Edelleute, welche sich für die Annahme dieser Deklaration erklärt haben, finden sich im Regbl. von 1823. S. 286; von 1824. S. 348, von 1825. S. 675.

S. 48.

2) in Betreff der Lebensverhältnisse.

Auch die Zahl der aktiven Staatslehen ist durch den Landeszuwachs seit 1803 merklich vermehrt worden. Nicht nur ist nämlich in Folge der seit jener Zeit angenommenen Purifikationsgrundsätze der König von Württemberg Lehensherr der in dem königlichen Gebiete gelegenen Aktivelehen auswärtiger Staaten geworden ¹⁾, sondern es ist auch die Lehensherrlichkeit von Kaiser und Reich in Beziehung auf die innerhalb des nunmehrigen Königreichs gelegenen vormaligen Reichslehen auf die souveraine Landesregierung übergegangen ²⁾. In Folge hievon erlangte Württemberg die Lehensherrlichkeit theils über eine weitere Anzahl ritterschaftlicher Lehensbesitzer, theils über verschiedene Standesherrschaften. Da sich auf diese Weise die Lehensgeschäfte sehr vermehrten, so wurde den 18. März 1806 ein königlicher Oberlehenhof unter dem Ministerium des Innern ³⁾ und im Jahr 1807 gar ein eigenes Oberlehendepartement (jedoch immer noch unter dem Departement des Innern begriffen) ⁴⁾, errichtet, an dessen Stelle im Jahr 1811 eine Lehensection trat ⁵⁾, welche im J. 1817 an das Departement der auswärtigen Angelegenheiten übergieng ⁶⁾, und bald darauf den Namen Lehenrath erhielt ⁷⁾. Die Entscheidungen in Lehenfachen sind nun zwar seit 1806 den ordentlichen Civilgerichten übertragen worden ⁸⁾; allein auch diese haben bei ihren Entscheidungen, wie die früheren Lehengerichte, zunächst auf die Lehenverträge und Lehenobservanzen Rücksicht zu nehmen, welche letztere jetzt um so schwieriger zu erheben sind, als der Lehenrath, welcher darüber zunächst von den Civilgerichten befragt wird, in vielen Fällen selbst Partei ist, sofern er die Rechte des Lehensherrn vertritt, und als nicht mehr bloß das Herkommen des württembergischen Lehenhofs, sondern auch aller derjenigen Lehenkurien in Betracht kommt, von welchen die unter dem Lehenrath stehenden verschiedenen Lehen vormalig relevirten. In dieser Beziehung ist jetzt namentlich das vormalige Reichslehenhofrecht und das Herkommen des vorderbäyrischen Lehenhofs als Quelle zu berücksichtigen ⁹⁾.

1) Rheinische Bundesakte, Art. 25. und 34. Aufruf zur Lebensmuthung vom 16. Dez. 1806. Regbl. von 1807. S. 93.

2) Aufruf a. a. O. Deklar. von 1819. Regbl. S. 520. Nur vormalig schweizerische, durch den Reichsdeputationschluß von 1803. Art. 29. gefallene, Lehen sind von ihren damals immediat gewesenen Besitzern rechtsgiltig.

tig konsolidirt worden. So sprach der Fürst v. Wolfegg das volle Eigenthum derjenigen Lehen an, welche er von dem Kanton St. Gallen getragen hatte, und dieser Anspruch ward durch eine Minist. Resolution vom 3. Aug. 1812 anerkannt.

3) Gesefhsamml. Th. III. S. 250.

4) Regbl. 1807. S. 219.

5) Regbl. 1811. S. 331. 333.

6) Regbl. 1817. S. 544.

7) Regbl. 1818. S. 161.

8) Organisations-Manifest vom 18. Merz 1806. S. 43. (Regbl. S. 14). Nach der Instruktion für den II. Senat des Oberjustizkollegiums vom 4. Mai 1806. S. 35. (Regbl. S. 41) sollten immer noch dann Mannengerichte niedergesezt werden, wenn der Vasall darum bitten und die ihm ertheilten Lehenbriefe oder besondere Privilegien solches gestatten würden. Indessen weder das IV. Edikt vom J. 1818. S. 53. und 54, noch die Novelle von 1822. S. 1. und 2. erwähnen dieses besonderen Gerichtsstandes. Die ungedruckte Instruktion für den Königl. Lehenrath vom 17. Mai 1824 weist alle Lehenprozesse an die Kreisgerichtshöfe; allein dieß ist nicht streng zu verstehen, denn nur Streitigkeiten über immatrikulierte standesherrliche und ritterschaftliche Güter gehören nach unsern Gesetzen vor die Kreisgerichte, nicht auch die über bürgerliche Lehen.

9) Der vorderösterreichische Lehenhof wurde im Jahr 1754 von dem oberösterreichischen in Inspruk getrennt und nach Freiburg, im Jahr 1795 aber nach Constanz verlegt. Zuletzt im Jahr 1805 war die vorderösterreichische Regierung und Kammer nebst Lehenhof zu Günzburg. Ausser vormaligen Reichs- und vorderösterreichischen Lehen kommen übrigens auch noch bischöflich = konstanzische, baden = durlach'sche, pfälzische, wormsische, mainzische, hessendarmstädtische, ellwängische, altbairische, ansbachische, comburgische, würzburgische, augsburgische Lehen vor.

§. 49.

3) in Betreff des Pfandwesens.

Die verbesserte Einrichtung des Unterpfandwesens war ein Gegenstand, welchem die gesetzgebende Gewalt seit dem Landtage von 1820, wo zuerst Wünsche in dieser Richtung geäußert wurden ¹⁾, unausgesezt ihre Aufmerksamkeit widmete. Ausser einigen Titeln des Landrechts ²⁾ und dem, was die Kommunordnung und einzelne Reskripte bestimmen, war bisher das römische Recht die Hauptgrundlage des Pfandrechts und der damit verwandten Lehren über die Priorität und die Exekution der Forderungen. Die gegründeten Ausstellungen, welche über die Unzulänglichkeit und Zweckwidrigkeit die-

fer bisherigen Gesetze gemacht wurden, veranlaßten die Regierung, auf dem Landtag von 18^{23/24} mehrere Gesetzesentwürfe zur Verabschiedung zu bringen, in deren Folge die Regierung am 15. April 1825 folgende, theils auf das bisherige Recht, theils auf Vorgänge der preussischen und bairischen Gesetzgebung gegründete Gesetze bekannt machte: 1) Das Pfandgesetz, welches in 260 Artikeln theils von den Unterpfindern, theils von den Faustpfindern handelt ³⁾. 2) Das Prioritätsgesetz, worin eine neue Ordnung für Lokation der Forderungen gegeben wird ⁴⁾. 3) Das Gesetz, die Einführung des Pfandgesetzes und des Prioritätsgesetzes betreffend, s. g. Einführungsgesetz ⁵⁾. 4) Das Exekutionsgesetz, wodurch die Rechtshülfe wegen Forderungen näher bestimmt wird ⁶⁾. Zur Ergänzung dieser Gesetze dienen mehrere ausführliche Vollziehungsverordnungen, namentlich 1) die s. g. Anmeldungsinstruktion vom 15. April 1825, nebst der Verordnung vom 21. Mai dess. Jahrs ⁷⁾. 2) Die s. g. Hauptinstruktion vom 14. Dez. 1825 ⁸⁾. 3) Die s. g. Einführungsinstruktion vom 15. desselben Monats ⁹⁾. Wenn gleich durch diese umfangreichen Quellen das Pfandwesen und insbesondere das Hypothekenrecht nach allen Richtungen ausgebildet und systematisch erschöpft schien, so zeigten sich doch bald nach ihrem Erscheinen Lücken und Unbestimmtheiten, welchen durch ein neues Gesetz vom 21. Mai 1828 ¹⁰⁾, die vollständige Entwicklung des neuen Pfandgesetzes betreffend, abgeholfen werden mußte. Auch andere, mit dem Pfandwesen in keiner inneren Verbindung stehende, wichtige Aenderungen, z. B. die Aufhebung der Geschlechtsvormundschaft, und der lex Anastasiana, nähere Bestimmungen hinsichtlich der Interzession der Frauen, der Sozialität einer in der Ehe eingegangenen Schuld, der Erlangung der Volljährigkeit wurden durch die Verhandlungen über das Pfandgesetz hervorgerufen und theils in dem s. g. Ergänzungsgesetz vom 15. April 1825 ¹¹⁾, theils in dem eben angeführten Gesetz vom Jahr 1828 ausgesprochen.

1) S. die Motion des Abgeordneten Bolley vom 24. März 1820. in den ständ. Verhandlungen von 1820. Heft IV. Beil. S. 389. Nr. 119. Vgl. Heft XIII. Beil. S. 707. oben.

2) Th. II. Tit. 7. und 8. Vergl. Th. I. Tit. 75. und 76.

3) Regbl. von 1825. S. 193.

4) Dasselbst S. 261.

5) Das. S. 268.

- 6) Regbl. von 1825. S. 279.
- 7) Daselbst S. 110. 347.
- 8) Das. S. 755.
- 9) Das. S. 843.
- 10) Regbl. von 1828. S. 361. Eine Handausgabe der das Pfandwesen betreffenden Gesetze, Verordnungen und Verfügungen erschien Stuttg. 1825 — 1829 in 2 Abtheilungen, nebst Suppl.
- 11) Regbl. von 1825. S. 277.

§. 50.

Partikularstatuten.

Jeder der seit dem Jahr 1805 erworbenen Gebietstheile hatte in den neuen Staatsverband seine besonderen Rechtsquellen mitgebracht. Namentlich hatten die vormaligen Reichsstädte durchaus ihre eigenen Statuten ¹⁾, und auch die Unterthanen der sekularisirten Stifter und Klöster ²⁾, sowie die Einwohner der ritterschaftlichen Orte ³⁾ lebten nach eigenen Lokalrechten und Gewohnheiten, neben welchen jedoch subsidiär überall das römische Recht in Anwendung kam. Besonders ausgebehnt war die Gesetzgebung in der gefürsteten Pröbstei Ellwangen ⁴⁾. Die durch den Preßburger Frieden vom 26. Dez. 1805 an Württemberg gekommenen schwäbisch-vorderösterreichischen Landestheile, wiewohl jeder derselben seine eigenen Rechte und Freiheiten genoß ⁵⁾, standen mit den übrigen vorderösterreichischen Ständen seit dem 1. Jan. 1787 unter dem allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch für die östreichischen Staaten, wovon freilich nur der erste, das Familienrecht betreffende, Theil v. 1. Nov. 1786 auf sie in Anwendung kam ⁶⁾. Auch von den im Jahr 1806 und später einverleibten vormalig unmittelbaren Territorien hatten mehrere ihre umfassende Gesetzbücher, z. B. die Fürstenthümer Hohenlohe das gemeinsame Landrecht vom 15. Juni 1737 ⁷⁾, die St. Gallische unmittelbare Reichsherrschaft Neu-Ravensburg: Satz- und Ordnungen vom 8. Jan. 1789 ⁸⁾, die Grafschaft Friedberg-Scheer den ersten Theil eines bürgerlichen Gesetzbuchs v. 30. Sept. 1792 ⁹⁾. Alle diese besonderen Quellen wurden zwar, so weit sie den württembergischen Gesetzen zuwider liefen, durch Einführung des Landesrechts außer Wirkung gesetzt (§. 44.); allein theils weil dieselben manche dem letztern fremde Verhältnisse bestimmten, theils weil noch manche Rechtsverhältnisse fort dauern, welche unter der Herrschaft der ältern Gesetze errichtet worden sind, diese noch heut zu Ta-

ge als Quellen vielfach zu berücksichtigen. Auch einige neue Statuten, welche freilich weniger das Privat- als das öffentliche Recht betreffen, sind in diesem kurzen Zeitabschnitte, zum Theil durch unmittelbares Zuthun, zum Theil wenigstens mit Genehmigung der Regierung zu Stande gekommen ¹⁰⁾.

1) *Z. B. Gesetze und Ordnungen der Stadt Ulm, neu revidirt und gedruckt, Ulm 1683. fol. Heilbronner Statuten von 1541. Biberacher Statuten von 1602. 1624 und 1715. Der Stadt Ravensburg Statuta, Satz und Ordnung von 1441, und Neu Ordnung und Satz von 1591, wovon Auszüge liefert Eben, Gesch. von Ravensburg, II. Bd. S. 50 und 73. Keutlinger Statuten s. d., worunter Kaiser Maximilians Privilegium der Erbschaften halber von 1500. Statuten von Isny s. d. mit der Ueberschrift: Aus allhiefigen alt und neuen Statutis und Rathschonclusis gezogene Articuli, so bei alljährlichem Schwörtag der Bürgererschaft in vim statutarum abgelesen und publiciret werden; Esslinger verbessertes Erbrecht von 1712. Statuten von Hall, welche noch neuerdings bearbeitet worden sind von J. F. Denzel, Darstellung der besondern Hallischen Statutarischen Rechte 1807. Hdschr. Statuten, Satz und Ordnungen von Wangen vom 7. Dkt 1762.*

2) *Z. B. Statutenbücher von Dörsenhausen von 1603 und 1620. Statuten des Kl. Roth, von Abt Hermann (gewählt 1711) für die Unterthauen errichtet.*

3) *Z. B. Gerichtsordnung und Dorfrecht zu Kochendorf von 1597. Polizei- und Vogtordnung von Unterriexingen von 1600. Dorfordnung zu Reinsbrunn vom 8. Nov. 1665.*

4) *Eine große Anzahl von Ordnungen aus dem 18. Jahrhundert betrifft Polizei- und Regierungssachen, so namentlich eine sehr umfassende Regierungsordnung vom 1. July 1749. Auch einige Ordnungen über das Gerichtswesen von 1737 und eine Advokatenordnung von 1743 sind vorhanden. Für das Privatrecht ist insbesondere wichtig eine Steigerungsordnung von 1735, Verordnung wegen Lebensveränderungen von 1738, wegen der Verlassenschaft der Verschollenen von 1792, wegen der Erbschaftsansprüche auswärtiger Klöster von 1792. Testamentsordnung s. d.*

5) *Vertrag zwischen den Unterthanen und den Amtleuten der Herrschaft Höhenberg vom 4. Nov. 1541. Ueber die Landvogtei Altorf s. Gründlich Historischer Bericht von der Reichs Landvogtey in Schwaben 1755. Die Stadt Ehingen hatte ihr Statutenbuch, eben so die 5 Donaustädte.*

6) *Hiedurch sowohl, als durch die gesetzliche Successionsordnung für die gesamtdeutschen Erblande vom 11. Mai 1786 wurden die abweichenden gemeinrechtlichen sowie die statutarischen Bestimmungen ausdrücklich aufge-*

hoben. Die vorberösterreichischen Gesetze sind besonders gesammelt von Joseph Petzet in 9 Bänden, Freiburg im Breisgau 1791—1796.

7) Gedruckt Dehringen 1738. fol.

8) Handschrift von dem damaligen Fürsten und Abt Beda von St. Gallen eigenhändig unterfertigt.

9) Gedruckt Regensburg 1792. 4. Der Verfasser dieses ersten Theils war der Freiherr von Eberstein. Der zweite Theil erschien nicht, dagegen eine Erläuterung zu dem 7. Titel III. Hauptstücks vom Zug- und Einstandsrecht, Stadt am Hof 1795.

10) Hieher gehört namentlich die Fundationsurkunde der Gemeinde Kornthal vom 22. Aug. 1819 (Gesetzsamml. IX. S. 475), welche den 26. Sept. 1825 auf die Brüdergemeinde zu Wilhelmsdorf ausgedehnt wurde (daf. S. 675). Ferner die Gesindeordnung der Stadt Stuttgart vom 27. Okt. 1819. (Regbl. S. 571. Friz, Sammlung der Stuttgarter Polizeigesetze S. 173), mit welcher fast wörtlich übereinstimmt die vom Stadtrath entworfene und von der Kreisregierung genehmigte Gesindeordnung für Tübingen vom 16. Sept. 1829 (einzeln gedruckt in 8.).

D r i t t e r A b s c h n i t t.

Von der wissenschaftlichen Behandlung des württembergischen Privatrechts.

§. 51.

I. Literatur 1).

a) Von Meibst bis Chr. Fr. Harpprecht. 1603—1727.

Die ersten Versuche einer zusammenhängenden Auffassung des einheimischen Rechts in den Weisthümern, Rechts- und Statutenbüchern, obgleich dem nächsten Bedürfnisse entsprechend, waren nicht Erzeugnisse einer wissenschaftlichen, sondern einer unmittelbar praktischen Anschauung. Anforderungen jener Art entstanden erst mit Verbreitung des römischen und kanonischen Rechts, welche seit dem Jahr 1477 auch in Tübingen fleißig gelehrt wurden²⁾. Indessen nahm das Studium eben dieser Rechte und, in Verbindung damit, das der Philosophie und der alten Sprachen alle Kräfte in Anspruch, und von einer Anwendung der juristischen Bildung auf das heimathliche Recht war daher nur in so fern die Rede, als die Tübinger Gelehrten bei Abfassung neuer Statuten und Ordnungen benützt wur-

den. J. J. Plebst, Lehrer des Lehenrechts am Collegium illustre zu Tübingen, war der erste, welcher nach Abfassung des zweiten Landrechts dieses zum Gegenstande seiner Untersuchungen wählte³⁾. Ihm folgten Christoph Besold⁴⁾, Burkhard Bardili⁵⁾, Wolfgang Adam Lauterbach⁶⁾, Ferd. Christoph Harpprecht⁷⁾, Michael Graß⁸⁾ und Wolfgang Adam Schöpf⁹⁾, welche gleichfalls in einzelnen akademischen Schriften auf das württembergische Recht aufmerksam machten. Eine in den Geist des Landrechts eindringende Erläuterung ist aber in diesen Gelegenheitschriften nicht zu suchen, sondern nur eine Hervorhebung einzelner Stellen des Landrechts, welche zu Vergleichen mit dem gemeinen Rechte dienen sollten. Auch die Landesordnung fand einen, freilich unzureichenden, Kommentar, wofür wieder Christoph Besold das Meiste gethan zu haben scheint¹⁰⁾.

1) J. J. Mosers Württembergische Bibliothek, 4te Aufl. mit Zusätzen von Spittler, Stuttgart 1796. S. 289—322. Die Literatur des gesammten württ. Rechts aus dem letzten Jahrzehend von R. Mohl, C. Scheurlen und C. G. Wächter, das. 1830. S. 153—267.

2) S. oben S. 24. Note 4. Naucleri Chronicon, Vol. III. Gener. 50. p. 498^a. und 510^b. — „universitatem studii generalis priuilegiatam in oppido suo Tübingen autoritate Apostolica erigi fecit ac fundauit, in qua usque in praesens sacrae theologiae, canonum et legum, medicinae ac artium facultates floruerunt, florent ac vigent. Statuta Univ. Tub. renovata de ao. 1601. Cap. VII. Tit. 2. In Facultate Juridica, sex Professores constituuntur: qui ordinarias lectiones, inter se tributis materiis, diligenter obeunto. Vnus eorum Jura Canonica, et in illis Proceßum; alius Codicem: Institutiones alius: alius Feuda et Criminalia: duo reliqui Digesta profitentur. Nach den Stat. von 1752. cap. IX. sollten dagegen die 6 Mitglieder der Juristenfakultät sich in die Vorlesungen über Institutionen und Pandekten, jus canonicum, publicum, feudale, criminale, ecclesiasticum, germanicum, provinciale, militare, historia imperii germanici pragmatica et juris tum antiquior tum recentior, s. literaria et praxis juridica, stilusque forensis theilen. — Wie man im 16. Jahrhundert das Rechtsstudium ansah, zeigt ein „Bedenken“ der Juristenfakultät v. 12. Aug. 1553, worin sie dem Herzog auf Verlangen 2 Scholaren zur Anstellung als Konzipisten vorschlug. Der eine der Vorgeschnlagenen war Christ. Bodmer aus Lindau, der andere Lorenz Conrad von Berkheim. Von dem erstern wird gerühmt, daß er in studiis artium, latinae et graecae linguae wohl gelehrt, auch fundamenta juris ziemlich erlernt, so daß er die latei-

nische Sprache wohl zu reden und zu schreiben verstehe, wie er denn auch in *describendis consiliis* und andern Sachen von der Fakultät vielmals gebraucht worden sey und seit vier Jahren zu Speyr bei etlichen Doktoren als Substitutus und zu Frankfurt bei dem Gerichtsschreiber sich aufgehalten habe. Auch von dem zweiten sagt die Fakultät: er habe es in *studiis artium* und zum Theil auch *juris prudentiae* ziemlich weit gebracht; bei der Schreiberei sey er zwar nicht sonder gewesen; doch aber, weil er *ingenii honi et judicii maturi*, auch bei gelehrten Leuten erzogen und gebraucht worden, und sich alles möglichen Fleißes erbiete, so sollte er, wofern er eine kleine Zeit im Kopiren und sonst bei der Kanzlei gebraucht und versucht würde, in kurzer Zeit zum Konzipiren nicht untauglich werden. (Hbshr.) Daß Kenntniß des Landrechts oder eine amtliche Prüfung der Anstellung vorhergehen müsse, daran wurde damals nicht gedacht. Erst Kanzler Reinhard und D. Enzlin machten in ihrem Bericht vom 2. Nov. 1607 (S. 35. Note 8.) darauf aufmerksam, daß den zunehmenden Prozessen hauptsächlich würde gesteuert werden, wenn die Amtsleute in den Landrechten und Ordnungen mehr versirt wären, um rechtmäßige Bescheide geben zu können. Hierbei wird bemerkt, daß zwar nach einem von dem Herzog erlassenen Dekret die Amtsleute, sobald sie angenommen, sich bei dem Obrerrath „zum Examine stellen sollen“, da jedoch diesem Dekret bisher nicht nachgesetzt worden, so wäre „ganz thunlich“, dasselbe „zu erfrischen“ und den Kenntkammern und Kirchenrätthen zu befehlen, künftig keinem Amtmann (geistlich oder weltlich), der im Namen des Herzogs den Stab zu exerciren und amtlichen Bescheid zu ertheilen habe, seinen Amtsbrief hinauszugeben, oder das Amt zu gestatten, bevor er sich bei dem obrern Rath eben so, wie die Stadt- und Amtschreiber, zum Examen gestellt, durch den Kanzler oder Bizkanzler und Sekretär (Schmidlin, weil er aller Deliberation des Landrechts beigewohnt und dasselbe allbereit fast auswendig wisse) examinirt und nachdem sofort über die befundenen Qualitates im Rath referirt, tauglich befunden worden sey. Herzog Friedrich schrieb eigenhändig bei: „Placet, so sehr vetter vnd swäger schaft vnderweillens nicht vorgezogen werden!“

3) In vier Disputationen von 1603—1605, welche später wieder zusammen unter dem Titel heraus kamen: *Novantiquae Disputationes post revisum, renovatum et auctum Jus Wirtembergicum secundo quoque revisae, multis partibus locupletatae, novis quaestionibus, allegationibus et rationibus auctae. Tubingae 1614.*

4) Ebenfalls vier Disputationen 1618 und 1619, später zusammengedruckt unter dem Titel: *Disputationes juridicae jus provinciale Wirtembergicum enucleantes etc. Tub. 1662.* Neu herausgegeben in Verbindung mit Lauterbach'schen Disputationen 1692.

5) In den meisten seiner Dissertationen hat dieser auf das Württembergische Landrecht Rücksicht genommen, besonders aber in D. de haereditatis aditione, Tub. 1654. de nuda proprietate 1658. de portione statutaria conjugum ad J. Würt. Tub. 1670. de unione prolium, Tub. 1674.

6) *Juris communis et provincialis Wirt. differentiae principes* Tub. 1663. Neue Ausgabe 1692.

7) *Juris comm. et Wirt. nonnullae differentiae praes.* F. C. Harpprecht aut. Bernhard Sattler, Tub. 1691. *Continuatio* a J. Fr. Sattler 1705. In der Ausgabe der Harpprecht'schen Dissertationen von 1737. unter Nr. 82. und 85.

8) *Diss. jurid. in aug. exhibens differentias nonnullas inter jus commune et prov. Wirt: praes.* Mich. Grasso a Joh. Fr. Moegling, Tub. 1715.

9) *Decas thesium et differentiarum inter jus comm. et Wirt. praes.* W. A. Schoepfio, Tub. 1719. *Dodecas etc.* Tub. 1729. *Dodecas etc.* Tub. 1733.

10) Schon früher erschien von diesem Disp. ad aliquot Wirtembergicas ordinationes, Tub. 1629. Der Titel des neuen Werkes ist: *Commentarius ad ordinationes politicas ducatus Wirt. ex adversariis fratrum Besoldorum*, Tub. 1632. Neue Ausgabe: *Commentarius succinctus in varias politico-juridicas quaestiones ac ex adversariis et notaminibus Christ. ac Jo. Georgii Besoldorum delibatus, privataeque disp. loco, sub praes. Christ. Besoldi semel atque iterum propositus* a G. F. Lindenspühr, Ulmae 1792.

§. 52.

b) Von Christoph Friedrich Harpprecht bis Weishaar. 1727—1804.

Ohne hinreichende Kenntniß des deutschen Rechts und insbesondere der Quellen des württembergischen konnte eine Auslegung des Landrechts nicht gedeihen. Daher war es als ein gutes Zeichen zu betrachten, daß der erste Lehrer des württembergischen Rechts, Christoph Friedrich Harpprecht, im J. 1727 mit einem, wenn auch unbedeutenden, geschichtlichen Versuche ¹⁾ zu seinen Vorlesungen einlud, welcher wenigstens die Aufmerksamkeit auf ein gänzlich vernachlässigtes Feld hätte lenken sollen. Auch seine Vertheidigung des württembergischen Rechts ²⁾ und was er über seine Lehrmethode veröffentlichte ³⁾, zeigt, daß er von der neuen Richtung, welche Thomassius und Andere der Rechtswissenschaft gegeben hatten, ergriffen war. Indessen, so umfassend auch seine schriftstellerischen Plane

waren ⁴⁾, so wurde doch keiner zu Ende geführt, und auch seine Wirksamkeit als akademischer Lehrer scheint mehrfach angefochten worden zu seyn. Ersprießlicher waren in jener Hinsicht die Sammlungen von Hochstetter und Gerstlacher, welche beide auch sonst noch literarische Verdienste, jener durch seine Anmerkungen zum württembergischen Landrecht ⁵⁾, letzterer durch seine Einleitung in die alte und neue gesetzliche Verfassung Württembergs ⁶⁾, sich erworben haben. Ohne Vergleich steht aber über allen diesen Versuchen durch Gelehrsamkeit und selbstständige Beurtheilung Ludwig Friderich Griesingers Kommentar über das herzoglich württembergische Landrecht ⁷⁾, worin die drei letzten Theile des Landrechts mit besonderer Rücksicht auf das römische Recht und die Ansichten der Rechtslehrer einer umständlichen Auslegung unterworfen sind.

1) Oratio, praecipua quaedam historiae legum Würt. puncta exponens, Tub. 1727. 4.

2) Specimen vindiciarum juris civilis moderni Wirtembergici, quod in codice Jo. Fridericiano continetur, tam consideratis quoad fundamenta legislationis generalia quam speciatim part. I. tit. 11. §. ult. Tub. 1727.

3) Quas post ferias paschales inchoare et qua methodo in iisdem pergere constitutum ipsi sit lectiones, Tub. 1729. Nähere Anzeig besser Lehren und besonders der Lehrart, welcher sich theils bei einigen Jahren her bedienet hat, theils vornehmlich doch künftighin u. Tüb. 1734.

4) De I) colligendo corpore juris Württembergici, II) Scribendis institutionibus juris Würt. privati omnis, III) edenda bibliotheca juridico-historica jurium, IV) adornanda commutatione suis numeris absoluta ad leges privatas tam universales quam particulares Ducatus Würt. Consultatio, Tub. 1727.

5) Annotationes ad jus provinciale Wirtembergicum ex principiis juris romano-germanici, et scriptis, jure consultorum in isto ducatu maxime approbatorum desumptae etc. Stuttg. 1735. nova editio 1748. Ein hinterlassenes Werk desselben Verfassers führt den Titel: Einleitung in das Herzogl. Württemb. Landrecht, Stuttg. 1760.

6) In der oben §. 36. Note 1. zit. Sammlung. Gerstlacher war ein Schüler Ch. F. Harpprechts, von dem er mit großer Achtung spricht.

7) Frankfurt und Leipzig 1793—1808, 10 Bände, 8.

§. 53.

e) von Weishaar bis jetzt. 1804 — 1835.

Nächst Griesinger hat Jak. Fridr. v. Weishaar die meisten Verdienste um die Bearbeitung des württembergischen Privatrechts durch sein umfassendes Handbuch, das zuerst 1804 und nun in der dritten, im Verhältniß zu dem jetzigen Standpunkte der Wissenschaft weniger gelungenen, Ausgabe erschienen ist ¹⁾. Die freiere dogmatische Methode, welche seit dem Ende des vorigen Jahrhunderts auch in dem römischen Rechte die herrschende geworden ²⁾, hat hier ihre Anwendung auf das Partikularrecht gefunden, wobei freilich das Lückenhafte im Systeme, ungeachtet ihm durch Uebertragung gemeiner Lehrrsätze hie und da abzuhelpfen gesucht wurde, sowie der Mangel historischer Grundlagen allzusehr hervortritt. Der älteren exegetischen Methode folgte wieder v. Reinhardt in seinem „vollständigen Kommentar des Landrechts,“ worin an den Text des Gesetzbuchs und eine Uebertragung desselben in die neuere Schriftsprache Erläuterungen aus dem gemeinen Rechte und zugleich die neueren Aenderungen in der Gesetzgebung angeschlossen sind ³⁾. Außer diesen beiden Hauptwerken ist in den letzten Jahrzehnten eine große Anzahl von Schriften erschienen, worin einzelne Theile des Privatrechts bald mit vorherrschender theoretischer, bald mit vorherrschender praktischer Richtung bearbeitet sind ⁴⁾. Obenan stehen unter diesen die Schriften H. L. F. v. Volley's, welcher noch in der neuesten Zeit theils als gelehrter Praktiker ⁵⁾, theils als Kommentator des Pfandgesetzes ⁶⁾ aufgetreten ist. Auch einzelne Zeitschriften sind eigens dem württembergischen Rechte gewidmet worden ⁷⁾. Das einheimische Lehrenrecht, so viele eigenthümliche Seiten es bei genauerer Nachforschung darbietet, hat jedoch bis jetzt keine Bearbeitung weder in den angeführten größern Werken, noch in besonderen Schriften gefunden.

1) Stuttgart 1831 — 1833. 3 Theile, 8.

2) Ch. Hofacker, welcher zu Ende des vorigen und zu Anfang des gegenwärtigen Jahrhunderts in Tübingen mit vielem Beifall lehrte, übte sowohl durch seine Vorlesungen als durch seine principia juris civilis romano germ. edit. sec. Tub. 1800 — 1803. III. T. 8. (cum indice cur. Faulhaber) einen entschiedenen Einfluß auf die württembergische Rechtsliteratur und Praxis.

3) Das Landrecht des Königreichs Württemberg, neu bearbeitet und erläutert, 4 Bde, Stuttg. 1820—1825. Die drei ersten Bände enthalten den 2. 3. und 4ten Theil des Landrechts, der 4te Band schließt mit dem 1ten, den Prozeß betreffenden, Theile.

4) Hierher gehören z. B. einzelne Schriften von Benj. Fr. Pfizer, K. Pfizer, Reinhard, Stein, Feitter, welche bei den betreffenden Lehren werden angeführt werden.

5) Vermischte juristische Aufsätze mit Erkenntnissen und Gemeinbescheiden des Obertribunals, 1. Bd. Stuttg. 1831.

6) Bemerkungen zu dem Pfandgesetze und den damit in Verbindung stehenden Gesetzen und Vollziehungs-Verordnungen, 3 Bde, Stuttg. 1827—1829. Vorher giengen K. U. F. Seeger, ausführliche Erläuterung des Pfand- und Prioritätsgesetzes für das Königreich Württemberg, Stuttg. und Tüb. 1825 und 1827. 2 Theile. M. S. Mayer, Kommentar des neuen württ. Pfandgesetzes, Stuttg. 1825 und 1826. 2 Theile. E. F. Hufnagel, Belehrung der württemb. Gemeinderäthe über das Pfand- Prioritäts- und Exekutionsgesetz etc. 4. Ausg. Tüb. 1828.

7) Hofackers Jahrbücher der Gesetzgebung und Rechtspflege im Königreich Württemberg, Stuttg. 1825, bis jetzt 4 Bände. Früher erschien: Bäuerlens Taschenbuch für württemberg. Rechtsgelahrte und Schreiber, Stuttg. 1793 und 1794. Magazin für württemb. Schreiber, 3 Hefte 1798 (worin Aufsätze von Bolley, Beckherlin, Weishaar).

J. 54.

II. Methode.

a) Kritik der bisherigen Lehrarten. — Historisch dogmatische Methode.

Mit so rühmenswerthem Eifer auch einzelne vaterländische Gelehrte sich die Pflege des württembergischen Privatrechts angelegen seyn ließen, so ist dieses doch bis jetzt zu keiner, dem heutigen Stande der Wissenschaft genügenden, Gesamtbearbeitung gelangt; denn die einzelnen Versuche, welche in dieser Richtung gemacht wurden, vermögen kaum noch das nächste praktische Bedürfniß zu befriedigen. Einer der Gründe dieser mangelnden Befriedigung ist die Lückenhaftigkeit der Darstellung, welche entweder bloß einzelne Sätze oder auch einzelne Institute ohne wissenschaftlichen Zusammenhang zu Tage förderte ¹⁾. Dieser Ausstellung soll jetzt begegnet werden durch die systematische Form dieses Handbuchs und durch die Verbindung des gemeinen Rechts mit dem partikulären. Ein anderer Grund jener Unzulänglichkeit liegt darin, daß es bisher an einer entsprechenden

Methode und hinwieder an gewissen Vorarbeiten fehlte, welche eine solche möglich gemacht hätten. Die komparative Methode, deren sich die ersten Bearbeiter des württembergischen Rechts bedienten, war ungeeignet, weil sie überhaupt keine positiven Resultate zu liefern im Stande ist ²⁾, die exegetische, weil sie bloß Worte und keine Institute erklärt ³⁾. Aber auch die dogmatische Methode, wenn sie ohne Beihülfe der Geschichte versucht wird, ist in vielen Fällen unzureichend, indem sie gar zu leicht die tiefer liegenden Gründe übersieht, und so wohl zu Lehrsätzen, nicht aber immer zu Rechtsätzen, führt ⁴⁾. Die historisch-dogmatische Lehrart, welche jetzt bei Bearbeitung des deutschen Privatrechts allgemein angewendet wird ⁵⁾, erscheint daher auch bei einzelnen Theilen des Partikularrechts, welche nicht unmittelbar aus umfassenden Landes- oder gemeinen Gesetzen, sondern mehr aus historischen Verhältnissen ihre Erklärung erhalten, als die tüchtigste, indem sie nicht bloß sämtliche Quellen, sondern auch alle Hülfsmittel, welche ihr möglicher Weise dienen können, in ihren Kreis zieht, und so, wenn auch mühsam, doch sicher zu einem praktischen Ziele führt.

1) Selbst bei dem Pfandrecht, das noch am vollständigsten bei Weishaar aufgenommen ist, zeigt sich die Mangelhaftigkeit einer Darstellung, welche bei dem partikulären Rechte stehen bleibt. Wie weit mehr bei Lehren, welche weniger umständlich von der einheimischen Gesetzgebung behandelt sind, z. B. bei der Lehre von den Verträgen. Aber auch des Partikulären entgeht unsern Schriftstellern eine Menge, worauf sie, wären sie von einem Systeme ausgegangen, hätten aufmerksam werden müssen. So wird z. B. die Verordnung vom 12. Sept. 1814 über Rückanwendung der Gesetze zwar von Weishaar (§. 27.) historisch referirt, allein nirgends ausgeführt. Ein einziger Versuch ist gemacht worden, die verschiedenen Rechtsquellen zu vereinigen in einer kleinen Schrift: die bürgerlichen Gesetze der Württemberger, Hall 1831 (von Schübler).

2) Deshalb wird auch nur selten auf die alten Dissertationen verwiesen werden.

3) Es würde ungerecht seyn, diesen Vorwurf geradezu auf den Commentaren von Griesinger und Reinhardt lasten zu lassen; allein auch nur dadurch, daß sich diese vom Texte hin und wieder entfernt haben, um zu allgemeineren Untersuchungen überzugehen, sind ihre Erläuterungen reichhaltiger geworden. Wie viel Zwang übrigens hiebei dem Texte selbst angelegt wird, an den sich auf diese Weise alles Mögliche anschließen soll, sieht man bei Reinhardt fast auf jeder Seite.

4) Weishaar hat in der letzten Ausgabe durch geschichtliche Hinweisungen hie und da zu helfen gesucht, allein in der Regel fehlgegriffen z. B. schon im I. Theile S. 144—146. 171. 284. 407.

5) Eichhorn Einleitung in das deutsche Privatrecht, S. 39—41.

§. 55.

b) Schwierigkeiten der Anwendung im Allgemeinen.

Dabei lassen sich die großen Schwierigkeiten in der wissenschaftlichen Behandlung des vorliegenden reichen Stoffes nicht verkennen. Das Material liefern theils aufgenommene fremde, theils einheimische Quellen. Die ersteren sind zwar vielfach bearbeitet, und es kann nicht Zweck dieses Handbuchs seyn, über dieselben an sich neues Licht zu verbreiten; aber schon ihr verschiedenartiges Eingreifen in das vaterländische Recht und die Art, wie die einheimische Gesetzgebung, abweichend von den heutigen Lehransichten, dieselben aufgefaßt hat, erregen zahllose Zweifel und machen einen eigenthümlichen Standpunkt des Verfassers in Beziehung des gemeinen Rechts nothwendig. Nicht geringer ist die Schwierigkeit in Benützung der einheimischen Quellen. Auch diese sind zum Theil von einer Beschaffenheit, daß nicht geradezu auf den Grund eines vorliegenden Gesetzestexts ein Lehrsatz angenommen werden kann, sondern erst Lücken und Dunkelheiten, die durch die Menge gesetzlicher und wissenschaftlicher Auslegungen nicht immer beseitigt sind, ausgefüllt und gehoben werden müssen. Auf der andern Seite fallen manche Schwierigkeiten, welche der dogmatischen Darstellung des römischen und deutschen Rechts im Wege stehen, hier, wo wir auf einem festen Boden uns befinden, der durch eine reiche Gesetzgebung und Kasuistik ausgezeichnet ist, hinweg. Viele Streitfragen des gemeinen Rechts sind durch ausdrückliche Gesetze oder ein feststehendes Herkommen wirklich beseitigt, und wenn der Lehrer des deutschen Rechts auf dem Wege geschichtlich-kombinatorischer Forschung nur selten zu durchgreifenden Ergebnissen gelangt, und auch diesen nur eine bedingte Gültigkeit zuschreiben kann, so findet dagegen der Dogmatiker bei Bearbeitung des Landrechts eine Menge sicherer und in einander greifender Anhaltspunkte, bei welchen die künstliche Schlußziehung aus Aehnlichkeiten (Analogien) nur selten Bedürfniß ist.

§. 56.

c) Anwendung auf die verschiedenen Quellen.

Indessen sind noch immer drei Hauptbestandtheile unserer vaterländischen Rechtsquellen zu unterscheiden: 1) die fremde Gesetzmasse: römische, kanonische und longobardische Recht und deutsche Reichsgesetze. In Beziehung auf diese ist die nächste Obliegenheit des Rechtslehrers: bei jeder einzelnen Lehre zunächst aus der Geschichte des einheimischen Rechts zu ermitteln, in wie weit die fremden Quellen in letzterem wirksam geworden sind und hienach das Verhältniß ihrer Anwendbarkeit zu bestimmen ¹⁾. Zeigen sich nach dieser Voruntersuchung die einen oder die anderen Gesetze vollkommen anwendbar, so ist eine unmittelbare Zurückführung ihres Inhalts auf einzelne Lehrrsätze genügend und nur zur Erklärung der letztern gegen zweifelhafte Auslegungen, nicht zu Begründung derselben ein Zurückgehen auf die Geschichte erforderlich. Ebenfalls genügt jener Standpunkt bei Darstellung der allgemeinen Lehren im ersten Buche, welche meist aus konkreten Rechtsbestimmungen abgeleitet sind, deren Sitz das römische Recht oder die Landesgesetzgebung ist. 2) Die württembergischen Landesgesetze. Diese sind natürlich durch sich selbst verbindend und es kommt daher hauptsächlich darauf an, ihren natürlichen Sinn zu ermitteln und darzustellen. Da wir aber kein vollständiges Gesetzbuch haben und das umfassendste Gesetzeswerk, welches wir besitzen, das Landrecht, in vielen Beziehungen durch spätere Bestimmungen abgeändert worden ist, so reicht auch hier die dogmatische Methode nicht immer aus, und es muß daher zur Auffindung des innern Zusammenhangs mit früheren Bestimmungen wieder die Geschichte der Gesetzgebung da und dort zur Hülfe genommen werden. Noch bleiben aber 3) manche Gattungen von Rechtsverhältnissen übrig, bei welchen weder die fremden noch die einheimischen Gesetze etwas zu ihrer Ausbildung beigetragen haben ²⁾ und daher aus ihrer geschichtlichen Entwicklung und ihrer äusseren Erscheinung die heutige praktische Gestalt zu bestimmen ist. Auch bei Rechtsverhältnissen, auf welche die Gesetzgebung ihre Wirksamkeit ausgedehnt hat, bleibt, um ein lebendiges Bild derselben zu erhalten, gar manches zu erwägen und zu berücksichtigen, wozu die Geschichte und Exegese, selbst in ihrer Verbindung, nicht ausreichen. Da aber gleichwohl kein Rechtsheil in seinen Grundsätzen und Verzweigungen unbestimmt gedacht werden darf,

so muß nun der Rechtslehrer theils durch Zurückgehen auf das rationale Prinzip im Rechte, theils durch unmittelbare Anschauung des Lebens selbst und seiner Gewohnheiten zu der ursprünglichen Bildungsquelle des Rechts hindurch zu bringen suchen; kurz, er muß nicht bloß Gesetze auslegen, sondern auch, wo Gesetze fehlen, wie der germanische Schöffe und der römische Judex und Jureconsultus das Recht „finden“ (condere) und das Gefundene „weisen“ (edicere, respondere).

1) Ueber die Anwendbarkeit selbst und die Grundsätze der Anwendung f. das I. Buch 1. Abschnitt.

2) B. B. die allgemeine Gütergemeinschaft, die Lehre von den weiblichen Freiheiten, von den Reallasten, Bauerlehen.

§. 57.

Schlußbemerkung.

Diese Nothwendigkeit hat man in Frankreich ¹⁾ auch nach Aufnahme des römischen Rechts und selbst nach Abfassung eigener Gesetzbücher immer noch eingesehen, daher die dort unter dem Namen Jurisprudence hochgeschätzte Praxis neben diesen Gesetzbüchern täglich sich erweitert, und der Art. 4. des Code civil, ohne Aergerniß zu erregen, bestimmen konnte, daß ein Richter, welcher unter dem Vorwande der Dunkelheit oder Mangelhaftigkeit des Gesetzes sich keine Entscheidung zugetraue, wegen Verweigerung der Justiz angeklagt werden könne. Auch in Deutschland hat zwar — wie denn überhaupt das Nothwendige sich überall von selbst macht — der Gerichtsbrauch immer großen Einfluß auf die Entscheidungen geäußert, und ihm verdanken wir zunächst die Aufnahme des römischen Rechts; allein eben seit dieser Aufnahme hat die Theorie die erbeutete Waffe gleichsam gegen ihre eigene Mutter gewendet, und die Praxis unbedingt von sich abhängig zu machen gesucht. Erst in neuester Zeit wird versucht, das entgegengesetzte Extrem, eine Allmacht der Praxis in Verbindung mit der Theorie, unter dem Namen eines Juristenrechts ²⁾ einzuführen, was nun freilich abermals ein vergeblicher Versuch seyn dürfte. Der Rechtsgelehrte und Richter stehen vor allem nicht über, sondern unter dem Gesetz; und wenn oben dem Juristen nebst der Auslegung der Gesetze noch eine höhere selbstständigere Thätigkeit eingeräumt worden, so ist der Grund hiervon nicht eine allenfalls nothwendige — kastenmäßige — Absonderung

des Juristenstandes, der juristisch gar nicht existirt, sondern im Gegentheile die Ansicht, daß die Jurisprudenz die empirische Erkenntniß des Rechts neben der historischen und philosophischen pflegen und dadurch wieder zum Leben zurückkehren müsse, von dem sie sich seit der Glossatorenſchule³⁾ gewaltsam losgeriſſen hat und daß also nicht bloß der Gegensatz zwischen Theorie und Praxis, sondern auch zwischen der Theorie und Praxis auf der einen und dem Leben auf der andern Seite gehoben und das, was dieses in der Volkſitte und in dem Volkſbewußtſeyn darbietet, zur Vervollſtändigung und Belebung der Rechtswiſſenſchaft benützt werden ſollte⁴⁾.

1) Wo es nun freilich wieder von der hiſtoriſch gelehrten Seite fehlt. Die Achtbarkeit der franzöſiſchen praktiſch-juriſtiſchen Literatur (eines Merlin und anderer) erkennt nun auch die hiſtoriſche Schule in Deutschland an. S. v. Savigny, über den Beruf unſerer Zeit für Geſetzgebung und Rechtswiſſ. Borr. zur 2. Ausg. S. VI.

2) Maurenbrecher Lehrbuch des heutigen gemeinen Rechts, Borr. S. I. Einl. S. 16 f. 97. Weiße, Einl. in das deutſche Privatr. 2. Ausg. S. 26. u. 27. Zur Erklärung dieſer Anſicht dient Puchta, Encyclopädie als Einl. zu Inſtitutionen-Vorleſungen, 1825. S. 22. und deſſen Schrift über Gewohnheitsrecht, 1828., worin Savigny's Anſichten auf eigenthümliche Weiſe erweitert ſind. Auch v. Savigny, a. a. O. S. 12, wiewohl nach ihm das Recht auf einer höheren Kulturſtufe dem Bewußtſeyn der Juristen anheimfällt, nimmt doch noch immer ein doppeltes Beſtehen deſſelben an, einmal als Theil des ganzen Volkſlebens, was es zu ſeyn nicht aufhöre, dann als beſondere Wiſſenſchaft in den Händen des Juristenſtandes. Allerdingſ wird jetzt etwas unreblich getheilt, allein das Recht ſelbſt (NB. nicht bloß die Rechtswiſſenſchaft) das excluſive Eigenthum (!) eines Juristenſtandes (!!) zu nennen und von dem heutigen deutſchen Rechte auszuſagen, daß es „lediglich“ in den Anſichten dieſes Standes (*communis doctorum opinio*) und in den Urtheilen der Gerichtshöfe „ſein Beſtehen“ habe, iſt in der That alles, was man einem Rechte Uebtes nachſagen kann. Und wo iſt denn — um nur dieß Eine zu erwähnen — jene Uebereinkunft in den Lehranſichten und in den Entſcheidungen der Gerichtshöfe zu finden, woraus ſich die Theorie des gemeinen Rechts geſtalten ſoll? Hält es doch für ein einziges Territorium, ja für ein einziges Gericht unendlich ſchwer, eine übereinkommende Praxis nachzuweiſen, wie viel mehr für ganz Deutschland!

3) ſ. hierüber v. Savigny Geſchichte des römischen Rechts im Mittelalter, V. S. 201—216.

4) Wie will z. B. eine bloße Buchgelehrsamkeit richtige Ansichten über Handelsgeschäfte, namentlich über den Handel mit Staatspapieren, den Buchhandel, ferner über Lotterien, Leibrentenverträge, über viele unserer gutsherrlichen und Lebens-Verhältnisse zu gewinnen hoffen, und warum sollen wir überhaupt immer nur aus zweiter und dritter Hand unsere Erkenntnisse schöpfen, während einem gesunden und aufmerksamen Auge deren Objekte unmittelbar zugänglich sind?

§. 58.

III. H ü l f s m i t t e l.

1) Deutsche und württembergische Rechtsgeschichte und ihre Subsidien.

Zu den Hilfsmitteln des württembergischen Privatrechts gehört vor Allem die deutsche und die württembergische Rechtsgeschichte, nicht allein, weil sie zu den Quellen führen, aus welchen das bestehende Recht zu entnehmen ist, sondern auch, weil sie bei der Auslegung dieser Quellen ihre Dienste thun. Aus der fast gänzlichen Vernachlässigung namentlich der vaterländisch württembergischen Rechtsgeschichte erklären sich so manche wesentliche Lücken und Irrthümer, welche auch in den bessern Arbeiten über einheimisches Recht bis jetzt zu finden sind. Die Geschichte des römischen Rechts konnte hiefür keinen Ersatz bieten; denn die Justinianischen Rechtsbücher sind nicht als ein mit der deutschen Geschichte und Verfassung verwebtes Erzeugniß fortschreitender Nationalbildung, sondern als ein die Weisheit der römischen Juristen und Gesetzgeber in sich begreifendes und abgeschlossenes Ganzes in Deutschland aufgenommen worden, und können daher nur aus sich selbst, und zwar aus der Form, in welcher sie vorliegen, praktisch erklärt werden. Erst von der Zeit an, da der deutsche Gerichtsbrauch ihren Inhalt mehr oder weniger in sich aufgenommen hat, bilden dieselben in so weit einen Theil unserer Rechtsgeschichte, aber wieder nicht einen selbstständigen, sondern einen mit den übrigen Verzweigungen unserer Geschichte zusammenhängenden Theil. Was nun aber die deutsche Rechtsgeschichte betrifft, so besitzen wir wenigstens ein klassisches Werk, woraus der Entwicklungsgang des vormaligen Reichsrechts in seinen Hauptzügen zu entnehmen ist ¹⁾. Dagegen sind für die Geschichte des württembergischen Rechts bis jetzt nur die Vorarbeiten, d. h. die Quellensammlungen im Gange; allein schon aus dem bereits Mitgetheilten läßt sich auf den Reichthum des Vorhandenen schließen ²⁾,

der auch, so weit es, ohne umständlich zu werden, geschehen kann, schon in diesem Werke benützt werden wird. Wie für die Geschichte des Landrechts und anderer älterer Gesetze die Berichte der Referenten und die Protokolle der Kommissionen von großem Werthe sind ³⁾, so jetzt wieder die Verhandlungen der Landstände für die Geschichte der verabschiedeten Gesetze ⁴⁾. Ausser der Rechtsgeschichte gehören hierher auch noch die historischen Subsidiä, namentlich Sprachkenntnisse ⁵⁾, Urkundenkenntniß ⁶⁾.

1) R. F. Eichhorn, deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, 4. Theile. 5. Ausg. 1824 f. Neue sehr vermehrte Ausgabe der beiden ersten Theile, 1834 und 1835. Vergl. J. G. Heineccius antiquitates Germanicae, tom. 1. u. 2. 1772. u. 1773. C. G. Biener de origine et progressu legum juriumque Germanicorum tom. 1. u. 2. 1787 — 1795. J. Grimm, deutsche Rechtsalterthümer, Göttingen 1828.

2) E. meinen Grundriß der württemb. Staats- und Rechtsgeschichte, Tübingen 1831.

3) E. oben S. 31. Note 1. S. 35. Note 6. u. 7.

4) Die Verhandlungen des Landtags von 1797 — 1799 sind benützt: Ges. Sig. Thl. VI. S. 715 f. Noch wichtiger sind die ständischen Protokolle seit dem ersten, neu konstituirten, Landtag von 1820.

5) Hierzu dienen ausser den allgemeinen Glossarien für die lateinische und deutsche Sprache des Mittelalters (vergl. Eichhorn's Staats- u. Rechtsgesch. S. 6. Note f.) Schneller, bairisches Wörterbuch, München 1827. Schmid, schwäbisches Wörterbuch, Stuttgart 1831.

6) Anleitung für Anfänger in der deutschen Diplomatie, von Justus v. Schmidt gen. Phiseldorfer. Braunschweig 1804. E. Spangenberg, die Lehre von dem Urkundenbeweise in Bezug auf alte Urkunden, Heidelberg 1827. Zeitschrift für Archivkunde, Diplomatie und Geschichte, von Hoeser, Erhard und v. Medem, Hamburg 1833 — 1835. 1. Band in 3 Heften und 2. Bandes 1. Heft.

§. 59.

2) Die Theorie des gemeinen römischen und deutschen Privatrechts.

So weit diese Rechte nicht unmittelbar Quelle sind (§. 61 f.), kommen sie immer noch als Hülfsmittel in Betracht, indem die wissenschaftlichen Darstellungen derselben theils als Muster für die Bearbeitung des Landrechts dienen, theils den richtigen Weg zur Auslegung derjenigen partikulären Bestimmungen aufschließen, wel-

che aus der Kenntniß des gemeinen Rechts hervorgegangen sind. Das römische Recht wird jetzt auch in den eigens sich damit befassenden Hand- und Lehrbüchern nicht mehr als reines Pandektenrecht, sondern als ein auf deutsche Gerichte anwendbares, durch die deutschen Reichsgesetze und die gemeine Praxis vielfach modificirtes Recht, mit Hinweglassung des völlig Antiquirten, vorgetragen ¹⁾; und hiedurch scheint auf den ersten Anblick die Beziehung desselben, sey es als Quelle, sey es als Hülfsmittel, sehr erleichtert zu seyn; allein, da die Auffassung des einheimischen Gesetzgebers von den neueren, wenn schon richtigeren, Ansichten möglicher Weise sehr verschieden seyn kann, so sind zugleich die Ansichten der Rechtslehrer aus derjenigen Zeit von Bedeutung, aus welcher das einheimische Gesetz herrührt ²⁾. Das deutsche Recht hat erst in der neuern Zeit eine gründliche theoretische Bearbeitung gefunden ³⁾, während man zur Zeit des Landrechts kaum eine Ahnung von der Existenz desselben hatte. Hier also ist es noch mehr von Werth, auf die früheren lokalen Rechtsbearbeitungen zurückzugehen, aus deren Anschauung die damaligen deutschrechtlichen Ansichten hervorgegangen sind, wobei aber dem s. g. Schwabenspiegel immer nur ein subsidiärer Werth beigelegt werden kann ⁴⁾.

1) Thibaut, System des Pandektenrechts, 8. Ausg. 2 Bde. Jena 1834. J. N. v. Wening-Ingenheim, Lehrbuch des gemeinen Civilrechts, 4. Ausg. 3 Bde. München 1831. u. 1832. C. F. Mühlendorff, doctrina Pandectarum ed. Illtia. 3 Vol. Halae 1830. u. 1831) C. Fr. Glück, ausführliche Erläuterung der Pandecten, Erlangen 1790 — 1830. 34 Theile nebst 2 Theilen Register. Auffer diesen neueren Werken sind noch immer von großem Einfluß auf den Gerichtsgebrauch W. A. Lauterbachii colleg. theoret. pract. Pandect. Ed. noviss. Tub. 1784. 4. Tom. I — III. L e y s e r, Meditat. ad Pand. XII Vol. Guelph. 1717 — 1748. 4. Acc. Vol. XII et XIII. cura Hoepfneri. Giefs. 1774 et 1780. Sam. Stryck, usus modernus Pand. IV tomi. Hal. 1733 — 37. 4. Berger, Oeconomia juris, cura C. G. Winkleri, Lips. 1771. 4. c. notis Bachii, Winkleri et Hauboldi, Lips. 1801. Hofacker §. 53. not. 2. cit.

2) S. oben §. 35. Note 10. So weit würde indessen der Grundsatz führen, welchen Weishaar Handb. §. 66. nr. 2. aufstellt: daß die württembergischen Gesetze, welchen das römische Recht zur Grundlage dient, nach der zur Zeit der Errichtung des Landrechts herrschend gewesenem Meinung anzulegen seyen, wenn man daraus folgern wollte, daß über römisches

Recht bloß Schriftsteller aus der vorlandrechtlichen Periode, nicht auch die neueren Fortschritte in der Literatur des römischen Rechts benützt werden könnten. Jener Grundsatz kann vielmehr nur in dem Falle gelten, wenn es sich von Auslegung einzelner zweifelhafter Stellen des Landrechts, oder späterer Gesetze, nicht aber, wenn es sich von Ergänzung des einheimischen Rechts aus den rezipirten Quellen handelt. S. S. 61. nr. 4.

3) R. F. Eichhorn, Einleitung in das deutsche Privatrecht mit Einschluß des Lehenrechts, 4. Ausg. Göttingen 1836. C. J. A. Mittermaier, Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts mit Einschluß des Handels-, Wechsel- und Seerechts, 2. Abth. 4. Ausg. Landshut 1830. Phillips, Grundsätze des deutschen Privat- und Lehenrechts. Berlin 1829. Maurerbrecher, Lehrbuch des heutigen gemeinen deutschen Rechts, Bonn 1834. Zur Literatur des schon frühe bearbeiteten gemeinen Lehenrechts: G. L. Böhmmer, principia juris feudalis. Gott. 1765. ed VII. cur. A. Bauer. Gott. 1819. Pätz, Lehrbuch des Lehenrechts, fortges. von Goede. Göttingen 1807. Neue unveränd. Aufl. 1832. Weber, Handbuch des in Deutschland üblichen Lehenrechts, Lpzg. 1807—11. 4 Bde. Mayr, Handbuch des gemeinen und bairischen Lehenrechts, Landshut 1831. Wegen des vorderösterreichischen Lehenrechts ist noch von Werth: F. Ch. **, Erläuterung des longobardisch-deutschen und österreichischen Lehenrechts, Wien 1801. Heintze, kurze Darstellung des in den östreich. deutschen Staaten üblichen Lehenrechts, 3. Aufl. Wien 1831. Vergl. Eichhorn a. a. D. S. 42. u. 43.

4) Stat. Sig. Borr. S. VI.

S. 60.

3) Verwandte Partikularrechte.

Schon aus der Geschichte des Landrechts (S. 33.) hat sich ergeben, wie bei dessen Abfassung vorzugsweise das Freiburger Stadtrecht von 1520 benützt worden ¹⁾. Auf ähnliche Weise stand auch später die einheimische Gesetzgebung mehr oder weniger unter dem Einflusse auswärtiger Legislationen, welche hinwieder der württembergischen mehrfach gefolgt sind ²⁾. Das wichtigste Erzeugniß der letztern in neuerer Zeit, das Pfandgesetz, wurde hauptsächlich bestimmt durch den Vorgang der preussischen und bairischen Hypothekenordnungen ³⁾. Zur Ergänzung der einheimischen Rechte in der Eigenschaft von Hülfquellen können diese auswärtigen Gesetze nicht dienen, wenn nicht der einheimische Gesetzgeber sie ausdrücklich dazu erhoben hat ⁴⁾; wohl aber zu Auslegung derselben in der Eigenschaft von Hülfsmitteln, so weit die einheimischen Geschichtszugnisse auf sie als Grundlage unserer Gesetzgebung hinweisen. Quellen

des auswärtigen Partikularrechts, welche später sind, als die letztere, können keinen Falls in Betracht kommen.

1) Eichhorn in seiner interessanten Rezension der Stat. Sig. (Haller Literatur-Zeitung 1834. No. 182. hat sogar die Hypothese aufgestellt, daß schon das ältere ungeschriebene Recht Württembergs mit dem Freiburger und durch dieses mit dem Kölner Stadtrecht zusammenhänge. Hiesfür scheint unter Anderem auch zu sprechen, daß die Stadt Sulz im J. 1284 Freiburger Rechte erhielt (*consimilia jura et libertates, quibus gaudet oppidum Friburgense in Brischowia, Hdschr.*) und noch bis 1473 das Stadtgericht Freiburg als Oberhof anerkannte. Allein gerade die ersten Anfänge einer Errungenschaftstheilung, welche schon in einigen älteren Statuten vorkommen und auf jenem Wege bis zu dem Ripuarischen Volksrecht zurückgeführt werden sollen, können nicht von Freiburg herrühren, wo weder nach dem alten noch nach dem reformirten Stadtrecht eine Auflösung des ehelichen Vermögens in seine ursprünglichen Bestandtheile statt fand.

2) So hatte das württembergische Landrecht von 1567 sichtbar großen Einfluß auf das Churpfälzische Landrecht von 1582 und 1610 (gedruckt 1611), wogegen Enzlin bei seiner Revision hinwieder jene erste Ausgabe des Pfälzischen Landrechts berücksichtigte, wie er denn auch, ausdrücklich unter Berufung auf dieses Beispiel, eine Malefizordnung als 5. Theil in das Landrecht aufgenommen wissen wollte. Eben daher, wenn nicht aus dem Erbrechtsstatut der Universität Tübingen von 1586, entlehnte er auch wohl die projekirte ungleiche Theilung der Errungenschaft (S. 35. Note 8.). Anderer Seits war das württembergische Landrecht von 1610 wieder fast durchaus wörtlich die Grundlage der Basler Stadtgerichtsordnung von 1719. C. N. Frei, Geschichte der Quellen des Basler Stadtrechts, Basel 1830. S. 103—121.

3) Preussisches Landrecht Thl. I. Tit. 20. Hypothekenordnung vom 20. Dez. 1783. Berlin 1784. Allgemeine Gerichtsordnung Thl. I. Tit. 50. Thl. II. Tit. 1—3. Bairisches Hypothekengesetz und Prioritätsordnung vom 1. Jun. 1822. Bamberg 1822. v. G ö n n e r, Komm. über das Hypothekengesetz für das Königreich Baiern. München 1823.

4) Wie dieß der Fall ist bei der Leipziger Wechselordnung s. oben S. 36.

Erstes Buch

Von den Privatrechten und Verbindlichkeiten überhaupt.

(Allgemeiner Theil.)

Erstes Kapitel.

Von den Privatrechtsnormen.

Erstes Abschnitt.

Von der Natur der in Württemberg geltenden Privatrechtsnormen und dem Verhältnisse ihrer Anwendbarkeit.

§. 61.

I. Gemeines Recht.

1) Rezipirte Rechtsquellen. a) Römisches Recht.

Zu den gemeinen Rechten in Deutschland gehört zunächst das Justinianisch-römische Recht und zwar in dem Umfange und in derjenigen Gestalt, wie uns dasselbe durch die Glossatoren überliefert worden ¹⁾. Da nemlich das römische Recht nicht als Volksrecht bei uns gilt, auch nicht durch einen Akt der gesetzgebenden Gewalt, sondern durch Gerichtsgebrauch in Deutschland eingeführt worden, so kann über den Umfang seiner Gültigkeit nur eben dieser Gerichtsgebrauch entscheiden. Daher sind nicht glossirte Stellen und neu aufgefundenen Texte von keiner praktischen Verbindlichkeit ²⁾. Ebenso sind Vorschriften des römischen Rechts, welche sich nur auf römische, in Deutschland unbekannt, Verhältnisse beziehen, oder mit der einheimischen Verfassung in Widerspruch stehen, unanwendbar ³⁾. Unter den Bestandtheilen der Justinianischen Sammlungen gehen im Zweifel die Novellen dem Kodex, der Kodex den Institutionen und diese den Pandekten vor ⁴⁾. Was das Verhältniß des römischen Rechts zum einheimischen betrifft, so ist zwar in dem Landrecht den gemeinen geschriebenen Rechten und den Reichsgesetzen bloß eine

subsidäre Wirksamkeit nach den einheimischen Gesetzen, Statuten und Gewohnheiten eingeräumt⁵⁾; indessen hatte die Annahme der Juristen des 16. und 17. Jahrhunderts, daß das römische Recht die Vermuthung der Anwendbarkeit für sich habe (§. 25.), zur Folge, daß dem einheimischen ungeschriebenen Rechte seine Selbstständigkeit, namentlich in seinen Grundbestimmungen, vielfach entzogen worden, und es kann daher das römische Recht im Verhältniß zu eben diesem älteren ungeschriebenen Recht nicht als ein bloßes Hilfsrecht betrachtet werden. Vielmehr dürfte sich für seine Anwendung folgende Theorie ergeben: 1) die allgemeinen Prinzipien des römischen Rechts, welche aus der gemeinsamen Natur der Rechtsverhältnisse abstrahirt sind und auf die verschiedensten Fälle passen, sind im Zweifel auch bei rein deutschen Instituten anzuwenden, sofern deren eigenthümliche Natur nicht entgegen ist⁶⁾. 2) Partikulargesetze, welche sich auf Rechtsobjekte beziehen, die allein dem römischen Rechte, oder dem römischen und deutschen Rechte zugleich bekannt sind, können im Zweifel nur nach dem römischen Rechte erklärt werden⁷⁾, es würde denn eine einheimische Grundlage dargethan werden⁸⁾. Aus äusseren Ähnlichkeiten darf aber noch nicht auf ein dem deutschen und römischen Recht gemeinsames Rechtsobjekt geschlossen werden⁹⁾. 3) Wenn das römische Recht mit der Natur einheimischer Verhältnisse in Widerspruch steht, darf dasselbe im Zweifel nicht hierauf angewendet werden¹⁰⁾. 4) Von selbst ergibt sich, daß Reichs- und Landesgesetze dem römischen Rechte durchaus vorgehen. Wenn daher diese Gesetze erweislich irgend eine bestimmte Auslegung zu der ihrigen gemacht haben, so muß diese — als die authentische — auch jetzt noch gelten, selbst wenn sie nun allgemein als unrichtig sich ergehen sollte. Wenn dagegen jene Gesetze nur allgemein auf römisches Recht verweisen, ohne sich für diese oder jene Auslegung zu entscheiden, oder wenn dieselben in irgend einem Punkte, wo das römische Recht eingreift, gar nichts bestimmen, so muß der Sinn des römischen Rechts unabhängig von irgend einer Lehrmeinung älterer und neuerer Zeit vom Richter ermittelt werden.

1) Nach dem Grundsatz: *Quidquid non agnoscit glossa, nec agnoscit curia.* U. D. Weber, Bemerkungen und allgemeine Regeln zur Beförderung einer gründlichen Theorie der Anwendung des römischen Rechts in seinen Versuchen über das Civilrecht nr. 1. §. 14. Wenig-Jungenheim, Lehrbuch des gem. Civilrechts, Thl. I. §. 2.

2) Z. B. die restituirten Justinianischen Edikte und der griechische Novellentext. Hofacker princ. jur. civ. I. §. 49. Anderer Ansicht sind jedoch in Beziehung auf letzteren die meisten Neueren, namentlich Spangenberg, Einleitung in die Justinianischen Rechtsbücher S. 174.

3) Strubens Nebenstunden Th. 5. S. 1—83. J. St. Pütter, Beyträge zum teutschen Staats- u. Fürstenrechte, Th. II. nr. 28. Eichhorn's Einleitung in das deutsche Privatrecht §. 28.

4) Wiewohl diese beide an Einem Tage Gesezeskraft erhalten haben. Hofacker l. c. §. 42. Thibaut, civ. Abhandlungen nr. 6. S. 95. Dessen System §. 37. Löhr in seinem und Grolmann's Magazin für Rechtswissenschaft und Gesezgebung, III. S. 215.

5) Landrecht Th. I. Tit. 2. u. 4. IV. 21 f. Hofger. D. von 1654. Schluß: „Da etwas in Unseren Landrechten vnnnd Ordnung, nach zutragenden Dingen, unterlassen, vnd nicht gefunden, sollen die gemeine geschriebene, vnd des Heiligen Reichs Recht vnd Satzungen, an die Hand genommen, vnd dieselben gehalten werden.“

6) Z. B. die Lehre von der Natur der Rechte und Verbindlichkeiten überhaupt, vom Besitz, Verjährung, Betrug und Irrthum. Vergl. Pütter a. a. D. §. 14 ff. Mittermaier, Grundsätze des deutschen Privatrechts §. 28. Huck D. de hodierno juris rom. usu, Tub. 1830. §. 6.

7) Z. B. fast die ganze Lehre von den Verträgen, wie sie im Landrecht enthalten ist. S. auch Landrecht Thl. I. Tit. 4. Thl. IV. Tit. 21. a. C., wo sich ausdrücklich auf das zu Grund liegende gemeine kaiserliche Recht berufen wird.

8) Z. B. bei den Bestimmungen über gerichtliche Insinuation der Verträge über Immobilien.

9) Wie z. B. Erbsehen und Emphyteuse zwar im Einzelnen ähnlich, im Grunde aber sehr verschieden sind.

10) Z. B. der Grundsatz von der legitimatio per sub-sequens matrimonium nicht auf die Succession in adelichen Lehen und Fideikommissen; der Grundsatz: nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest, nicht auf deutsche Erbverträge.

§. 62.

b) Kanonisches Recht.

Eine förmliche Promulgation hat auch das kanonische Recht in Deutschland nicht erhalten ¹⁾. Seine Anwendbarkeit als bürgerliches Recht beruht daher wie die des römischen auf Rezeption durch den Gerichtsgebrauch, wenn gleich der Umstand, daß demselben, als

von dem Oberhaupte der Kirche ausgegangen, schon ursprüngliche Gültigkeit für die ganze Christenheit zugeschrieben wurde, fördernd mitwirkte. Nur das Dekret Gratian's, die Dekretalien = Sammlungen von Gregor IX., Bonifaz VIII. und Clemens V. gehören indessen hieher; denn die beiden Sammlungen von Verordnungen späterer Päbste, welche erst nach der allgemeinen Rezeption des kanonischen Rechts in das corpus juris canonici aufgenommen worden sind, haben nur in so ferne Gültigkeit in Deutschland, als eine spezielle Uebernahme nachgewiesen werden kann²⁾. Im Uebrigen gelten in Hinsicht auf die Anwendbarkeit des kanonischen Rechts folgende Regeln: 1) die Echtheit oder Unechtheit der Quellen, aus welchen einzelne kanonische Bestimmungen, namentlich der Inhalt des Dekrets geflossen, ist unerheblich, da die Rezeption allein entscheidet³⁾. 2) Bestimmungen, welche der Landesverfassung und der einheimischen Gesetzgebung widerstreiten, genießen von selbst keine Anwendbarkeit⁴⁾. 3) Ebenso — sofern es sich von Rechtsverhältnissen der Protestanten handelt — Bestimmungen, welche mit den Grundsätzen der protestantischen Konfession und Kirchenverfassung im Widerspruch stehen⁵⁾. 4) Im Falle eines Widerstreits mit dem römischen Recht ist dem kanonischen der Vorzug zu geben⁶⁾. Bei einem Widerspruch unter den Theilen des kanonischen Rechts selbst aber ist wieder die jüngere Sammlung oder Stelle vorzuziehen.

1) Speziell erwähnt ist desselben und der Reichshofrathsordnung v. 1654. Tit. 7. §. 24. im Landrecht Thl. IV. Tit. 24. Ueber seine Aufnahme in Deutschland s. Pütter, Beiträge zum deutschen Staats- und Fürstenrecht, Th. 2. nr. 25. S. 53.

2) Mit Ausnahme von c. un. tit. 6. Extrav. Joan. ist auch nichts Privatrechtliches darin enthalten. Die verschiedenen Ansichten s. bei Bickell, über d. Entstehung u. den Hauptgebrauch der Extrav. Eigen, S. 54 f.

3) Eichhorn, Grundsätze des Kirchenrechts, Thl. I. S. 366.

4) Das. S. 369.

5) Schott, de auctoritate juris can. inter Evangelicos recepti ejusque usu apte moderando. Erl. 1781.

6) Was jedoch nicht verhinderte, daß durch die Praxis das römische Recht da und dort wieder hergestellt wurde. Glück, Einleitung in das römische Privatrecht, S. 285 — 287.

§. 63.

c) Longobardisches Lehenrecht.

Das Longobardische Recht (d. h. die *litera vulgata* des *liber feudorum*) ¹⁾, wiewohl es ein ursprünglich deutsches Institut zum Gegenstande hat, kann nicht als ein einheimisch deutsches Recht betrachtet werden, und hat auch erst mit dem römischen und kanonischen bei den deutschen Gerichten Eingang gefunden. Im Allgemeinen entscheiden auch hier dieselben Grundsätze, welche oben in Beziehung auf die Aufnahme des römischen Rechts bemerkt worden sind. Nur spricht sich der subsidiäre Charakter des longobardischen Rechts in Württemberg noch entschiedener aus, als bei dem römischen Rechte ²⁾, und es ist daher bei seiner Anwendung die größte Vorsicht nöthig. Insbesondere darf auf den *liber feudorum* nur dann zurückgegangen werden, wenn weder die Natur der speziellen Lehenverhältnisse, noch einheimische Gesetze und Gewohnheiten demselben entgegen sind. Mehrere longobardische Einrichtungen und Gesetze sind auch wirklich in Deutschland niemals in Gebrauch gekommen ³⁾, während dagegen deutsche Einrichtungen im Widerspruch mit dem longobardischen Recht sich erhalten haben ⁴⁾. Von einzelnen Stellen, die sich widersprechen, sind diejenigen vorzuziehen, welche das der einheimischen Lebensnatur angemessenste Recht enthalten ⁵⁾.

1) Eichhorn's Einl. §. 12.

2) S. oben §. 40.

3) Z. B. die Rangordnung der Vasallen, wie sie bey *liber Feud.* giebt.

4) Z. B. die Belehnung zur gesamten Hand.

5) Nicht nothwendig ist dieses das neuere Recht, welches vorziehen Bioner, prim. lin. hermoneut. jur. feud. §. 20. Eichhorn a. a. O. §. 31.

§. 64.

d) Mosaisches Recht.

Ungeachtet den alt biblischen Lehren vom Standpunkte des Christenthums aus keine unmittelbare Verbindlichkeit zugeschrieben wird, hat dennoch die Ansicht von der allgemeinen Anwendbarkeit der mosaischen Gesetze viele Verfechter auch bei Nichtjuden gefunden ¹⁾. Von den Reformatoren wurde zwar die sittlich-religiöse Tendenz der christlichen Lehren hervorgehoben, und nur denjenigen Theilen des alten Testaments ein Werth beigelegt, worin eine verwandte Rich-

tung ausgesprochen ist. Indem sie jedoch zwischen Moral und Recht nicht genau unterschieden, geschah es, daß noch bis zu Ende des 17. Jahrhunderts die Idee eines göttlichen Rechts selbst bei den Rechtsgelehrten die herrschende blieb ²⁾. Erst der allmäligen Aufklärung des Rechtsbegriffs seit dem Anfang des vorigen Jahrhunderts ist es zuzuschreiben, daß das Ansehen der mosaïschen Gesetze bei den Gerichten allmälig gemindert und endlich auf Ehesachen, wobei die Geistlichen noch einigen Einfluß äusserten, eingeschränkt wurde. Zunächst sind es die Kap. 18 und 20. des III. Buchs Moses, welche hier in Betracht kommen ³⁾. Die Juden sind zwar in Württemberg den allgemeinen bürgerlichen Gesetzen und Landesbehörden unterworfen ⁴⁾; dagegen ist, theils um nicht einen der Duldung ihrer Religion widersprechenden Zwang herbeizuführen, theils um des Zwecks gewisser Einrichtungen willen, welcher anders nicht erreicht werden könnte, nicht nur in einigen Beziehungen das mosaïsche Recht und selbst der Talmud von dem Gesetzgeber unmittelbar berücksichtigt worden ⁵⁾, sondern es ist auch den Gerichten, in Ehesachen der Juden auf die Religionsgrundsätze und Ritualgesetze derselben Beachtung zu nehmen und in Ausnahmefällen das Gutachten eines israelitischen Gottesgelehrten einzuholen, befohlen ⁶⁾. Endlich sind die Juden auch nicht gehindert, in allen denjenigen Punkten, worüber Privaten überhaupt disponiren können, sich nach ihrem nationalen Rechte zu richten, namentlich in Eheverträgen, Erbverträgen dasselbe zur Richtschnur zu nehmen, so wie ihre gegenseitigen Streitigkeiten der scheidsvichterlichen Entscheidung der Rabbinen nach jüdischem Rechte zu überlassen; indessen haben die Staatsgerichte in den ihrer Kognition unterliegenden Fällen einzig den Inhalt der Verträge, nicht auch die jüdischen Quellen unmittelbar, zu berücksichtigen ⁷⁾.

1) Vergl. Falk a. a. O. S. 58. 59. 61.

2) In der II. u. III. Hofger. Ordnung von 1514 und 1557 ist bloß im Allgemeinen von natürlichen oder göttlichen Rechten und guten Sitten die Rede, welchen die Statuten nicht entgegen seyn dürfen. Ges. Sg. Th. IV. S. 151. In der V. H. G. O. Thl. III. Tit. 24. S. 9., wo allerdings auch diese Stelle wieder vorkommt, werden dagegen die Richter zunächst hingewiesen auf die „Göttlichen Satzungen, so vorderst, aller anderer einig Fundament vnd Richtschnur.“ Vergl. II. Ehe-Ordnung von 1555, wo die Pflicht des kindlichen Gehorsams aus dem göttlichen Wort, auch anderen rechtschaffenen Schriften, dem Mosaischen und kaiserlichen Recht hergeleitet wird. Ges. Sg. Thl. IV. S. 86.

3) III. Ehe-Ordnung v. 1687. Thl. II. Kap. 8. §. 1. Vergl. die umständlichen Verhandlungen vom Jahr 1796 — 98 über die Frage: ob man sich von den mosaischen Eheverböten entfernen könne? Ges. Sammlg. Thl. VI. S. 715 f.

4) Mit wenigen Ausnahmen, welche im Gesetze genannt sind. — Gesetz in Betreff der öffentlichen Verhältnisse der israelitischen Glaubensgenossen vom 25. April 1828. (Reg. Bl. S. 501 f.) Art. 1. u. 41. Ueber die Frage im Allgemeinen: Fischer, de statu et jurisdictione Judaeorum secundum leges romanas, germanicas et alsaticas. Argent. 1763. Lips, über die künftige Stellung der Juden in den deutschen Bundesstaaten. Erlangen 1819.

5) B. B. in der Form des Judeneids. S. ferner Judengesetz Art. 37. 38. 41.

6) Judengesetz Art. 40. Ritualgesetze der Juden, betr. Erbschaften, Vormundschafsfachen, Testamente und Ehesachen, entworfen von Moses Mendelssohn. 4. Aufl. Berlin 1799.

7) Dieß folgt aus Art. 4 u. 41 des J. G.

§. 65.

2) Deutsches Recht.

Ausser den angeführten fremden Rechten gehöret zu den gemeinen Quellen in Deutschland das gemeine Recht deutschen Ursprungs. Den Inhalt desselben machen nicht bloß die deutschen Reichs-, jetzt Bundesgesetze aus, sondern hauptsächlich allgemeine deutsche Gewohnheiten¹⁾, wofür Anhaltspunkte theils in den älteren Rechtsbüchern und Statuten, theils in den späteren Gesetzgebungen und dem Gerichtsgebrauche der einzelnen Länder sich finden. Alle diese zerstreuten Quellen weisen, was die Entwicklung rein deutscher Rechtsverhältnisse betrifft, und selbst in den Modifikationen des fremden Rechts (bei s. g. gemischten Instituten) auf eine gemeinsame Grundlage von juristischen Regeln zurück, welche sie zwar nicht immer näher bezeichnen, wohl aber allenthalben als geltend voraussetzen²⁾. Sache der Wissenschaft ist es nun, diese Regeln aufzusuchen und damit den partikulären Quellen den gemeinrechtlichen Stoff abzugewinnen, welchen sie verbergen und welcher in seiner Verbindung hinwieder zu ihrer eigenen Aufklärung und Ergänzung nothwendig ist³⁾. Jenes kann zwar nur auf historischem Wege geschehen; darum ist aber das gefundene deutsche Recht nichts desto weniger ein dogmatisch allgemeines und daher subsidiär praktisches Recht⁴⁾.

Die württembergischen Gesetze haben unter dem Ausdruck: „des heiligen Reichs Recht und Satzungen“ dieses einheimische deutsche Recht anerkannt⁵⁾. Die Art seiner Anwendung ergibt sich aus dem bisher Angeführten (§. 61—64.).

1) Siehe, was über das vormalige Reichsrecht oben §. 22. angeführt ist. Die Ansicht, daß seit Auflösung der Reichsverfassung im Jahr 1806 das Daseyn eines gemeinen Rechts aufgehört habe und dieses fortan nur noch als partikuläres Recht existire (Gönnner über den Umsturz der deutschen Staatsverfassung und seinen Einfluß auf die Quellen, S. 50. Feuerbach's Themis S. 276), ist hier jedenfalls ohne praktisches Moment. S. übrigens Weiße, Einl. in das deutsche Privatr. §. 30.

2) Eichhorn, Einl. §. 39. 3. B. Was über die Er rungenschaftsgemeinschaft, die statutarische Portion und Nutznießung, Erbverträge dürftig bestimmt ist; eben so die wenigen Gesetze über die Reallasten, Lehensverhältnisse. Die verschiedenen Ansichten über die Existenz und Natur des deutschen Rechts sind zusammengestellt bei Maur enbrecher, Lehrbuch des heutigen gemeinen deutschen Rechts, §. 93 f.

3) Hypothetisch nennt man gewöhnlich seine Verbindlichkeit, so fern sie sich nicht auf die Rechtsverhältnisse selbst, z. B. allgemeine Gütergemeinschaft, erstreckt, sondern bloß auf die einzelnen Grundsätze, welche unter der Voraussetzung des Vorhandenseyns der betreffenden Institute in Anwendung kommen. Wenn z. B. in Württemberg durch Vertrag allgemeine Gütergemeinschaft festgesetzt wird, so ist im Zweifel anzunehmen, daß der Mann in der Verfügung über das Vermögen unbeschränkt sey. Wäre das deutsche Recht in thesi anwendbar, so würde auch die Gütergemeinschaft selbst gelten, wenn nichts anderes bestimmt wäre. Allein eben jene hypothetische oder bedingte Anwendbarkeit ist der Charakter eines jeden Hilfsrechts.

4) Dies geschieht von Weishaar §. 66. u. Borr. zum II. Theile S. V. S. dagegen Eichhorn a. a. D. §. 40. Rittermaier, Grundsätze des deutschen Privatrechts, §. 12.

5) S. die oben §. 61. Note 5. angef. Stellen. Gen. Reftr. vom 23. Jun. 1621. (Gef. Sig. Thl. V. S. 383.): „Daferr aber keine Special-Constitutiones, Ordnungen vnd Rescripten, noch sondere Gebräuch vnd Herkommen in Unserm Herzogthumb vorhanden, alsdann nach — des H. Röm. Reichs Halsgerichts-Ordnung, oder wä in selbiger auch nichts verordnet, den gemeinen geschribnen Keyserlichen Rechten nach, judicieren und vertheilen sollen.“

§. 66.

3) Naturrecht.

Die unmittelbar aus der Natur der Menschen und Dinge fließenden Grundsätze des Rechts, welche bei den Deutschen ¹⁾, wie bei den Römern ²⁾ immer einen großen Einfluß auf die Rechtsübung behauptet haben, sind noch jetzt als reale Quelle wichtig in allen denjenigen Fällen, wo es an einer formalen Quelle, d. h. an positiven Bestimmungen fehlt ³⁾. Mag man denselben ein natürliches Gefühl, den s. g. gesunden Menschenverstand, zur Grundlage geben, oder mag man sie aus einem obersten Vernunftgrundsatz oder gar aus einem unmittelbaren göttlichen Gesetze theoretisch zu erweisen suchen: das Wesen dessen, was man Naturrecht im obigen Sinn füglich nennen kann, bleibt überall und selbst diejenigen, welche das Daseyn einer eigenen Wissenschaft unter diesem Namen läugnen, müssen zugestehen, daß, wenn die historischen Quellen nicht zureichen, die Natur der Sache ⁴⁾ zu Hülfe genommen werden müsse, welche am Ende nichts anderes ist, als ein angewandtes Naturrecht, d. h. eine allgemeine Vernunftansicht (*naturalis ratio*), angewandt auf die Natur gegebener Verhältnisse. Nicht bloß das römische Recht ⁵⁾, auch die württembergischen Gesetze ⁶⁾ erkennen diese Quelle ausdrücklich an, und stellen sie sogar über die positiven Normen, was jedoch nur von den allgemeinen Rechtsprincipien, den juristischen Grundwahrheiten, zu verstehen ist, welche auch der Gesetzgeber nicht verläugnen darf, ohne dem Begriff und der Natur des Rechts untreu zu werden, und eben damit die Grundlage seiner eigenen Thätigkeit aufzuheben. In gleiche Kategorie mit dem natürlichen Recht stellen die Gesetze die Billigkeit (*aequitas*) ⁷⁾ und die guten Sitten (*bonos mores*) ⁸⁾.

1) S. oben §. 10.

2) D. I. 3. fr. 36. „Imo magnae auctoritatis hoc jus habetur: quod in tantum probatum est, ut non fuerit necesse scripto id comprehendere.“ Vergl. D. I. 1. fr. 6. XLI. 1. fr. 1. Puchta, Gewohnheitsrecht I. Bd. S. 1 f. Thibaut, Pand. Recht §. 7.

3) Linde, Lehrbuch des deutschen gemeinen Civilprocesses, 4. Aufl. S. 24. Vgl. Thibaut, über den Einfluß der Philosophie auf die Auslegung der positiven Gesetze in seinen Versuchen, I. nr. 9.

4) Runde, Grundsätze des deutschen Privatrechts §. 80., hat diese Quelle richtig bezeichnet; aber durch den Zusatz in der neuesten Ausgabe: „histo-

risch angefundene“ Natur der Sache, d. h. des einzelnen Instituts wird seine Ansicht auf eine Weise beschränkt, welche ihr die behauptete Eigenthümlichkeit wieder entzieht.

5) D. I. 1. §. 3. 4. 9. D. I. 3. fr. 14. „Quod vero contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias.“ Vergl. J. I. 15. §. 3. D. L. 17. fr. 8. „Jura sanguinis nullo jure civili dirimi possunt.“

6) Fünfte H. G. D. Th. III. Tit. 24. §. 9: „Doch daß solche Statuta, Gewohnheiten — nicht wider Göttliche oder natürliche Recht, gute Sitten, gemeinen Nutzen zc.“ Vgl. I u. II. Landr. (Ges. Sig. Thl. IV. S. 400): „Dieweil aber aus Göttlichem, Menschlichem, vnnb allem Rechten, den Kindern jrer Eltern Verlassenschaft zuorderst erblich zugehörig.“ Nach dem ursprünglichen Vorschlag sollte es heißen: „vb gottlichem Natürlichem vnnb aller Böskher Rechten“ zc. Dieß wäre also das Naturrecht im Sinne von jus gentium.

7) Landrecht Borr. „dasjenig so der billigkeit in etwas entgegen“, verbessert „billich, erbar, recht vnd gleichmäßig“ zc. Hofger. D. Borr. „rechtmäßige Billigkeit“. Das. §. 11. „wie man dann mehr die Billigkeit dann die Strengigkeit der Rechten für Augen haben solle“. Auch der Eid für Gefährde scheint auf einer solchen Aequitas zu beruhen. Das. Thl. I. Tit. 9. Vergl. Verhandlungen über das Landrecht oben §. 32. Note 1. Thibaut, Pand. Recht §. 9.

8) S. Note 6. d. h. Sittlichkeit und Anstand, wiewohl die Erwägung dieser Rücksichten mehr dem Gesetzgeber als dem Richter anheimfällt. Glück, Erläuterungen I. §. 86. nr. 3. Welker, die letzten Gründe von Recht, Staat und Strafe, S. 482.

§. 67.

II. Landrecht. a) Gesetz¹⁾.

Die nächste in Württemberg zur Anwendung kommende Rechtsquelle bilden die einheimisch-württembergischen Rechtsnormen und unter diesen die Gesetze im engeren Sinn (Satzungen). Die äusseren Erfordernisse eines Gesetzes waren in Württemberg früher nicht genau bestimmt. Nach der Kanzleiordnung von 1660 (Thl. I. Tit. 8.) gehörte die Gesetzgebung unter die reservata principis. Gleichwohl sind von den höhern Landesstellen immer auch einzelne Verfügungen unter dem Namen des Landesherrn erlassen worden, welche der That nach wahren Gesetzen gleichgeachtet wurden. Auch die Mitwirkung der Landstände bei der Gesetzgebung war ursprünglich nicht genau bestimmt²⁾. Erst der Erbvergleich von 1770 (Cl. I. grav. 6. §. 2.) setzte fest, daß weder durch allgemeine Gesetze, Ordnungen und Ge-

neralreſtripte, noch durch beſondere Befehle und Freiheitsbriefe ohne vorherige Kommunikation mit dem landſchaftlichen Ausſchuß und deſſen Miteinwilligung eine hauptſächliche Aenderung an dem Beſtehenden vorgenommen werden ſolle³⁾. Nach Vernichtung der alten Verfaſſung am 30. Dez. 1805 übte auch dieſes Recht der Stände auf, und nicht bloß der König übte unumſchränkt das Recht der Geſetzgebung, auch die einzelnen Organe der Staatsgewalt erließen eine große Anzahl von Vorſchriften an die ihnen untergeordneten Stellen, welche materiell in das Gebiet der Geſetzgebung, öfters nicht minder weſentlich, eingriffen. Im Sinne der Verfaſſungsurkunde vom 25. Sept. 1819 ſind nun zu unterſcheiden: 1) Geſetze im engſten Sinn (lois), welche von dem König nach vorheriger Vernehmung des Geheimenraths und unter Zuſtimmung der Stände erlaſſen werden⁴⁾. Dahin gehören materiell alle Anordnungen, wodurch im Rechtsverhältniſſe der Staatsbürger unter ſich oder zur Staatsgewalt etwas abgeändert oder neu beſtimmt wird⁵⁾, und ſelbſt Verträge mit auswärtigen Staaten ſind davon nicht ausgenommen⁶⁾. 2) Verordnungen (ordonnances), welche von dem König allein nach vorausgegangener Berathung im Geheimenrath und unter der Gegenzeichnung des betreffenden Departements-Chefs zu Vollziehung und Handhabung der Geſetze im engſten Sinne getroffen werden⁷⁾. 3) Verfügungen (Normalien), d. h. Anordnungen der Departementsvorſtände und übrigen Zentrallandesſtellen, welche die Leitung der Staatsverwaltung und die Anwendung beſtehender Geſetze und Verordnungen innerhalb des betreffenden Wirkungskreiſes zum Zwecke haben⁸⁾. — Außer dem Akte der Promulgation, wodurch das Geſetz ſein Daſeyn erhält, iſt zur Verbindlichkeit deſſelben nothwendig die Publikation oder Bekanntmachung, welche ſeit dem 22. Januar 1807 ordentlicher Weiſe durch das Regierungsblatt, ausnahmsweiſe jedoch auch in einzelnen Ausſchreiben erfolgt⁹⁾, neſt dem aber auch noch durch andere ſchickliche Mittel, namentlich durch die Lokalintelligenzblätter, durch Verleſung vor der Gemeinde und Anheften an öffentlichen Orten bewirkt werden ſoll¹⁰⁾. Wichtig iſt die Bekanntmachung, durch das Regierungsblatt in ſo fern, als dieſelbe jeden andern Beweis der Verkündigung überflüſſig macht¹¹⁾.

1) Die Unterſcheidung zwiſchen geſchriebenem und ungeſchriebenem Recht (jus ſcriptum und non ſcriptum), indem unter jenem die ausdrücklichen

Anordnungen der Staatsgewalt, die Gesetze im engern Sinn, unter diesem das Gewohnheitsrecht und der Gerichtsgebrauch begriffen werden, ist nicht genau, da eine ausdrückliche Anordnung, abgesehen von den neuern konstitutionellen Erfordernissen der Gesetze im engsten Sinn, eben so wohl bloß mündlich erfolgen, als umgekehrt eine Gewohnheit schriftlich verfaßt seyn kann. Richtiger scheint es daher zu seyn, mit dem gemeinen Sprachgebrauche Gesetz und Herkommen zu unterscheiden, und unter letzterem das Gewohnheitsrecht und den Gerichtsgebrauch zusammen zu fassen.

2) Ges. Stg. I Thl. Vorrede S. LXXXV. S. oben S. 21. 31 f.

3) Ges. Stg. Thl. II. S. 562. u. 563. Vergl. Landtagsabschied von 1739. Art. 50. das. S. 554. Neue Bestimmungen, unbeschadet des Bestehenden, sollten nach der reichshoßrätlichen Erläuterung vom 24. Dez. 1770 wenigstens den allgemeinen Landesfreiheiten oder besonderen Privilegien einzelner Städte, Ämter und Kommunen, wie auch Gerechtfamen Dritter nicht entgegen seyn. Paulus, Haupturf. der Württ. Verfassung, Abth. II. S. 108. u. 122.

4) Verf. Urf. S. 58. 88. 124. 172.

5) Was materiell unter Gesetz zu verstehen sey, oder was in das Gebiet der Gesetzgebung gehöre, ist bis jetzt nirgends positiv ausgesprochen; indessen wird der Begriff kaum anders zu fassen seyn, als oben geschehen ist, Ges. Stg. Thl. I. Borr. S. LXXXVI.

6) Verf. Urf. S. 85.

7) Das. S. 51. 58. u. 89.

8) Verf. Urf. S. 52. u. 53.

9) Nach der Verordnung vom 22. Jan. 1807, die Anordnung und Bestimmung des Staats- und Regierungsblatts betreffend (Reg. Bl. S. 1.); sollten alle Verordnungen und Verfügungen durch das Regierungsblatt bekannt gemacht werden. Die Verordn. v. 13. Nov. 1812 nennt das Staats- und Regierungs-Blatt nur das „vorzüglichste Mittel zu solchen Publikationen“ und spricht außerdem auch noch von Vorschriften, „welche separat ausgeschrieben werden.“ Reg. Bl. S. 573.

10) Verordn. von 1812 a. a. D. Vergl. I. II. u. III. Landr. am Schluß. S. ferner Ges. Stg. Thl. VI. S. 188 oben. S. 247. (Duelledikt nr. 8 u. 9.) S. 261. (Wisd. D. Art. XVI.) S. 313.

11) Verordn. von 1807 a. a. D. S. 3: „statt aller weitern Insinuation.“ Ueber die Nothwendigkeit des Beweises s. Thibaut Pand. Recht, S. 25.

§. 68.

b) Herkommen. 1) Gewohnheitsrecht ¹⁾.

Auch jetzt noch beruhen viele praktische Rechtsätze lediglich auf einem gemeinen Landesherkommen, d. h. auf bisheriger Befolgung

und zwar entweder in Handlungen Einzelner (Gewohnheitsrecht, *consuetudines*), oder in Entscheidungen der Gerichte (Gerichtsgewohnheit, *usus fori*). Der Rechtsgrund jenes Gewohnheitsrechts liegt weder in einer vermutheten Genehmigung der gesetzgebenden Gewalt ²⁾, noch in gerichtlicher Bestätigung, sondern in der gemeinen Meinung, welche jeder in seinen Handlungen mehr oder weniger über sich erkennt und welche den betreffenden Rechtsfällen schon ursprünglich, da sie gebildet wurden, eine innere Nothwendigkeit beilegte ³⁾. Wenn nemlich in einem bestimmten Kreise von Personen, welche unter sich nach einem gemeinschaftlichen Rechte leben, also zunächst in dem württembergischen Staate, eine gewisse, in den Gesetzen nicht enthaltene, jedoch an sich nicht verwerfliche, Rechtsansicht bei den Privathandlungen fort und fort als Regel angewendet worden, so wird derselben als einem Gewohnheitsrecht so lange verbindende Kraft zugeschrieben, bis dieselbe entweder durch ein neues entgegengesetztes Gewohnheitsrecht oder durch ein Gesetz aufgehoben wird. Daß auf diesem Wege Lücken in der Gesetzgebung ausgefüllt werden können, ist unbezweifelt; aber auch die Wirksamkeit abändernder Gewohnheiten (*consuetudines derogatoriae*) wird gemeinrechtlich angenommen ⁴⁾. Anders nach württembergischem Recht, welches zwar den „redlichen, ehrbaren Gewohnheiten“, sofern sie vorgebracht und bewiesen werden, den Vorzug vor dem gemeinen geschriebenen Rechte einräumt ⁵⁾, jedoch die den Landesgesetzen widerstreitenden Gewohnheiten für ungültig erklärt ⁶⁾. Die einzelnen Erfordernisse des Gewohnheitsrechts lassen sich nicht positiv bestimmen, namentlich läßt sich weder die Zahl der Handlungen, noch die Zeit, welche erforderlich ist, eine Gewohnheit zu bilden, allgemein angeben ⁷⁾. Doch ist allenthalben wenigstens eine Mehrheit von gegenseitig unabhängigen Handlungen zum Beweise einer Rechtsgewohnheit erforderlich, und wofern diese als Landesgewohnheit gelten soll, muß nicht bloß das Rechtsinstitut, worauf sich dieselbe bezieht, ein verbreitetes seyn, sondern auch der herkömmliche Grundsatz selbst, welcher darauf Anwendung finden soll, unabhängig von lokalen Einflüssen und individuellen Beziehungen, an verschiedenen Orten des Landes sich ausgesprochen haben, ohne daß ihm ein gleichzeitiges Herkommen anderer Orte entgegen stünde ⁸⁾.

1) Hofacker, *de jure consuet.* Tub. 1774. E. F. Schmidt, *Versuch einer Theorie des Gewohnheitsrechts*, Leipzig 1825. G. F. Puchta, *das Gewohnheitsrecht*, I. Bd. Erlangen 1828.

2) Wie Weishaar, Handbuch des württ. Privatr. §. 3. und Anb. annehmen. S. Mühlenbruch, doctr. Pand. T. I. p. 99. Note 13. Auch Thibaut a. a. D. §. 19. genügt es an dem consensus utentium, allein eine allgemeine Zustimmung durch den Regenten setzt er dennoch voraus. Ob aber in deren Ermanglung das Gewohnheitsrecht nichtig wäre oder auch nur entbehrt werden könnte?

3) Gesterding im Archiv für civil. Praxis Bd. III. S. 263. Mühlenbruch l. c. §. 38. Wening-Jungenheim Civilrecht I. §. 11.

4) Ungeachtet der l. 2. C. 8. 53. von Gesterding a. a. D. S. 271 — 281. v. Wening-Jungenheim a. a. D. §. 10. Eichhorn, Einl. §. 26. Note d. In der Praxis galt dieser Grundsatz immer vermöge cap. 3. 8. 11. X. I. 4.

5) Landrecht Th. I. Tit. 2. und Beschl. Hofger.Ordnung Th. I. Tit. 9. Das Landrecht spricht zwar von „sonderbaren“ Gewohnheiten und hienach glaubt Weishaar §. 5. nur noch Lokalgewohnheiten in Württemberg gelten lassen zu können. Allein gesetzt selbst, jene Stelle wäre so zu erklären, so spricht doch die H.G.D. ganz allgemein von redlichen ehrbaren Gewohnheiten. Ebenso allgemein ist in dem Vertrag mit Frankreich wegen Aufhebung des Fremdlingsrechts von 1778 von den in den herzogl. Landen vorhandenen Gesezen, Mandaten und Herkommen die Rede. Ges. Elg. VI. S. 620. Ueber den Grundsatz selbst s. Eichhorn, a. a. D. §. 26.

6) Landrecht und H.G.D. a. a. D. Gen Rescr. vom 28. Sept. 1740. Ges. Elg. VI. S. 456. „wider das Fürstl. Landrecht überhaupt keine widerige Praxis und Observanz.“ — Rescr. vom 12. Febr. 1807: „einzelne Lokal-Statuten und Rechts-Gewohnheiten, welche nicht contra Jus Württembergicum laufen.“ Regbl. S. 15. Indessen übt die Gewohnheit auch hier ihre eiserne Macht, indem z. B. die Vorschrift, daß Cessionen von Forderungen über 20 Gld. gerichtlich insinuirt werden sollen, niemals angewendet wird.

7) Thibaut a. a. D. §. 19. und 25. Die Länge der Zeit, über welche ein Grundsatz beobachtet worden, kommt neben der Mehrzahl von Handlungen nicht in Betracht; vielmehr wird sich öfters aus einer Anzahl übereinstimmender Handlungen, die in einer kurzen Zeit zusammengetroffen sind, eher auf eine gemeine Anerkennung schliessen lassen, als wenn nach verhältnismäßig langer Zeit endlich wieder einmal eine ähnliche Handlung vorgekommen ist.

8) Ein Institut, welches sich ganz auf eine solche notorische Landesgewohnheit gründet, ist das Recht der weiblichen Freiheiten.

§. 69.

2) Gerichtsgebrauch.

Einzelne gerichtliche Entscheidungen (*res judicatae*) können an sich keine Regel für künftige Fälle abgeben, da das Gericht möglicher Weise sich geirrt haben kann, und eine bessere Ueberzeugung darum nicht ausgeschlossen werden darf, weil früher schon einmal in einer ähnlichen Sache anders entschieden worden ¹⁾. Wenn jedoch in einer Reihe von Entscheidungen (*res perpetuo similiter judicatae*) ein und derselbe, weder der Natur der Sache noch den Gesetzen widerstreitender, Grundsatz zur Anwendung gebracht worden, so entsteht hiedurch ein Gerichtsgebrauch (*Praxis*), welchem dieselbe Verbindlichkeit zugeschrieben wird, wie dem Gewohnheitsrecht ²⁾. Hat sich derselbe nur bei einem einzigen Gerichte gebildet, so sind weder koordinirte noch vorgesezte und selbst subordinirte Gerichte nur in so fern daran gebunden, als sie sich die Abänderung ihrer Urtheilssprüche im Wege der Instanzenfolge von dem letztern gefallen lassen müssen ³⁾. Hat sich jedoch eine gemeine Meinung unter den Gerichten des Landes gebildet, worüber freilich in der Regel nur ein Beweis durch Induktion möglich ist, so wird dieselbe als ein gemeiner Gerichtsgebrauch angenommen und solch eine allgemeine Verbindlichkeit für die Gerichte, wie für die Privaten beigelegt ⁴⁾. Verschieden von dem Gerichtsgebrauch sind die Observanzen im engerm Sinn, welche auf ausdrücklichen oder stillschweigenden Uebereinkommnissen der Mitglieder eines Kollegiums beruhen und theils das Verhältniß dieser Mitglieder unter sich und zum Kollegium, theils die bei gerichtlichen Handlungen zu beobachtende Form (*stylus curiae*) zum Gegenstande haben ⁵⁾. Diese sind auch für das betreffende Kollegium nur so lange verbindend, bis sie durch ein neues Uebereinkommen oder durch Gesetz abgeändert sind.

1) *Cum non exemplis sed legibus judicandum sit.* C. VII. 45. I. 13. Vergl. Kapff, *Civilrechtsprüche* I. S. 116.

2) Ausdrücklich sagt dieß D. I. 3. fr. 38. *consuetudinem aut rerum perpetuo similiter judicatarum auctoritatem, vim legis obtinere debere.* Hierauf und auf C. VIII. 57. *con-t. 1.* stützt sich auch die gemeine Praxis. Weishaar §. 6. geht hier wieder von der vermeinten Nothwendigkeit einer Zustimmung des Gesetzgebers aus, und da diese nicht wohl ausführbar sey, so verwirft er den Gerichtsbrauch. S. jedoch §. 68. Note 2. Auch der hofgerichtliche Bescheid von 1664, bei Häberlin Urtheile und Be-

scheide Anhang nr. XIII., worin den Advokaten verboten wird, Präjudizien des Hofgerichts anzuführen, entscheidet nichts; denn, abgesehen davon, daß er kein Gesetz ist, bezieht er sich nur auf einen in Ausführung der Präjudizien getriebenen Mißbrauch, der jetzt, da nach der provis. Ver. vom 22. Sept. 1819 §. 12. nr. IV. Regbl. §. 585. u. 594. auch die Entscheidungsgründe den Parteien mitgetheilt werden, nicht mehr in jener Art zu besorgen ist. Nicht entgegen sind Gen. Reftr. von 1740 oben §. 68. Note 6. cit. Instr. vom 4. und 8. Mai 1806. §. 39. Regbl. §. 42. und 49. Aus dem erstern geht nämlich nur hervor, daß ein „steter Gerichtsgebrauch,“ nicht als Entscheidungsgrund gegen die Landesgesetze angeführt werden darf, während nach den beiden letztern Stellen bei zweifelhaften Fragen selbst dann, wenn der Gerichtsgebrauch sie bereits entschieden hätte, eine Auslegung oder Ergänzung auf dem Wege der Gesetzgebung für die Zukunft bewirkt werden soll.

3) Vgl. Griesinger Commentar zum württ. Landrecht V. §. 212. Note 9. v. Wening-Ingenheim, Lehrb. I. §. 16. U. M. ist Thibaut, Pand. §. 16. mit Rücksicht auf J. R. U. §. 137. der jedoch hierin keine feste Norm gibt. Selbst der mitgetheilte Gemeinbescheid eines höheren Gerichts hat für das niedere nur den Werth einer doktrinellen Auslegung. Zur Kenntniß der wichtigeren Präjudikate dienen die seit 1818 bei dem Obertribunal und bei den Kreisgerichtshöfen angelegten Präjudizienbücher.

4) Ein solcher Gerichtsgebrauch steht gleich einer Landes-Gewohnheit und die Unterscheidung zwischen koordinirten und subordinirten Gerichten kann daher hier nicht in Betracht kommen.

5) Thibaut a. a. D. §. 16.

§. 70.

III. Lokalrechte 1).

Die Autonomie der Gemeinden, wiewohl ihr durch kein Gesetz die privatrechtlichen Verhältnisse entzogen sind, wird jetzt nur noch in Sachen des Gemeindehaushalts, der Bürgernutzungen und der Ortspolizei ausgeübt, und auch derartige Beschlüsse, wofür nicht, wie nach gemeinem Recht, die Gemeinde-Versammlung, sondern der Gemeinderath, beziehungsweise Bürgerausschuß, die rechtmäßigen Organe sind, bedürfen in wichtigen Fällen der Genehmigung der Regierungsbehörde 2). Dagegen kommen, namentlich in den neuwürttembergischen Landestheilen, noch einzelne Lokal- und Provinzialrechte früherer Zeit zur Anwendung 3); auch können allenthalben Lokalgewohnheiten unter den oben (§. 68.) bemerkten allgemeinen

Voraussetzungen fortwährend entstehen. Es ist daher wichtig, eine Theorie für die Anwendung der Lokalrechte aufzustellen, welche sich dahin ergeben möchte: 1) Die allgemeinen württembergischen Landesgesetze, und zwar nicht bloß das Landrecht, sondern auch spätere Bestimmungen gehen den Lokalrechten vor ⁴⁾, wenn nicht solche erst nach Einführung des Landrechts bewilligt worden sind ⁵⁾. 2) Wenn dagegen die Landesgesetze über ein Verhältniß keine zureichenden Bestimmungen enthalten, wohl aber die Lokalrechte, so kommen diese vor dem gemeinen Rechte zur Anwendung ⁶⁾. 3) Ein örtliches oder provinzielles Herkommen hat sogar den Vorzug vor einer gemeinen Landespraxis oder Landesgewohnheit ⁷⁾; denn auf diese bezieht sich der erstmals im Landrecht eingeführte Vorzug der Landesgesetze nicht. 4) Ebenso kommen die älteren Lokalgewohnheiten und Statuten selbst gegen die landesgesetzlichen Bestimmungen zur Anwendung, wenn entweder ein Verhältniß Gegenstand der Beurtheilung ist, das unter der Herrschaft jener älteren Rechte entstanden ist, oder wenn die Parteien noch jetzt in Fällen, welche der Autonomie der Betheiligten vorbehalten sind (§. 73.), dieselben in ihre selbstwilligen Bestimmungen aufgenommen haben ⁸⁾. 5) Lokalrechte, worauf sich eine Partei beruft, müssen in der Regel bewiesen werden; doch hat der Richter, sofern sie bekannt, oder seiner Wahrnehmung zugänglich sind, von Amtswegen darauf Rücksicht zu nehmen ⁹⁾. In demselben Verhältnisse, in welchem die deutschen Partikularrechte zur Ableitung allgemeiner deutscher Rechtsätze dienen, können die Lokalrechte Alt- und Neuwürttembergs für das Landrecht benützt werden; doch erstreckt sich in dieser Hinsicht ihre praktische Wichtigkeit nur auf einzelne Rechtsverhältnisse, welche von der Gesetzgebung unbestimmt gelassen worden sind.

1) Auf den Werth dieser Quelle für das württembergische Privatrecht wird aufmerksam gemacht in der Stat. Slg. Bd. 1. Vorrede.

2) Namentlich ist dieß der Fall, wenn die Interessen der gegenwärtigen und künftigen Gemeindeglieder, oder die der betreffenden Gemeinde und auswärtiger Staatsgenossen getheilt sind. S. Verf. Urk. S. 65. Verw. Edikt vom 1. März 1822. S. 3. 9. 39—42. 52. 64. 65—67. 90—92. Der Abfassung von Statuten, welche in dem R. Sachsen durch die neue Städteordnung und eine Verordnung vom 2. Febr. 1832 den Städten sogar zur Pflicht gemacht ist, wird hier nicht ausdrücklich erwähnt. Ueber das gemeine Recht s. Riccius zuverlässiger Entwurf von Stadtgesetzen, Statuten u. s. w. B. II. Hauptst. 2. S. 4. und 5. Hptst. 4. S. 1. f. Glück, Erläuterungen der Pan-

dekten I. Bd. S. 492. f. Mittermaier, Grundsätze des deutschen Privatrechts S. 20.

3) So ist das vorderösterreichische Eherecht, namentlich das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch (3. Hypf.) und das Mandat vom 22. Febr. 1791 (bei Metzger Bd. 8. S. 206.) noch jetzt in Anwendung in den vormals vorderösterreichischen Besitzungen. S. hierüber königl. Reskript vom 13. Jan. 1844, Erlaß des Justizministeriums vom 18. Sept. 1828 und des Obertribunals vom 24. Dez. 1833. Gutachten des K. Geheimeraths vom 26. Okt. 1825, welches der in jenem Ministerialerlaß mitgetheilten kön. Entschliessung zu Grund liegt, und worin anerkannt ist: daß für Ehestreitigkeiten der Katholiken in den vormals vorderösterreichischen Landesbezirken gemäß der vorhin bestandenen österreichischen Gesetzgebung die k. Gerichtsstellen zuständig seyen. Auch die Rechtsverhältnisse der Bauerlehen richten sich dort nach einzelnen älteren Gesetzen, ebenso im Ellwangschen nach einer Verordn. von 1738, im Hohenloheschen nach dem dortigen Landrecht von 1738. Ohne Grund behauptet Mohl, Staatsrecht des K. Württ. Thl. 2. S. 307, die Verbindlichkeit der neuwürttembergischen Statuten sey durch das Gesetz v. 7. Sept. 1844 (s. unten S. 75. u. 76.) aufgehoben worden. Zwar hatte Georgii, der Verfasser dieses Gesetzes, die unrichtige Ansicht, daß durch die oben s. 44. Note 3. zit. Instruktion vom J. 1806 jene Statuten nicht für die Zukunft, sondern bloß für ältere Rechtsgeschäfte, deren Wirkungen noch fortbauern, aufrecht erhalten worden seyen (Archiv für civ. Praxis S. 160.); allein diese Ansicht ist wenigstens in dem von ihm redigirten Gesetze nicht ausgesprochen worden, das nur die Kollisionen zwischen den alten und neuen Gesetzen in den acquirirten Landen beseitigen will. Von einer Kollision der württembergischen Gesetze mit den Statuten Neuwürttembergs kann aber nicht die Rede seyn in Fällen, worüber die ersteren nichts bestimmen, und wo nun subsidiär immer noch diese Statuten in den betreffenden Landestheilen wirken können und sollen, eben weil sie nicht contra jus württembergicum laufen. Ganz dasselbe gilt auch von den altwürttembergischen Lokalrechten s. oben s. 39. Auch v. Wächter (in einer Rezension der Sammlung altwürtt. Statutarrechte, Repertor. der gesammten deutschen Literatur 1834 2. Heft) theilt übrigens die Mohl'sche Ansicht, freilich ebenfalls, ohne eine Beweisstelle aus dem Gesetze dafür anzuführen.

4) Landr. Th. I. Tit. 2. und Schluß des Landrechts. Hofgerichtsordn. Thl. I. Tit. 9. Thl. III. Tit. 24. S. 4—6. 8. und 9. Vergl. Regbl. 1806. S. 64. 81. vom Jahr 1807. S. 18.

5) In diesem Fall gehen sie als Privilegien dem Landrechte vor, s. B. die S. 50. Note 10. angeführten Statuten.

6) S. die Note 3. citirten Stellen. Dieß ist z. B. der Fall bei den gutsherrlich-bäuerlichen und lehensherrlichen Verhältnissen.

7) Z. B. die partikulären Lehensobservanzen vor der Praxis des k. Lehenhofs.

8) Verordn. v. 12. Sept. 1814. §. 4. 5. 8. u. 9. Regbl. S. 328. u. 329.

9) S. §. 39. Anm. 1. §. 44. Anm. 3. §. 70. Anm. 3. §. 85.

§. 71.

IV. Autonomie. a) Familienstatuten des Adels.

Eine Selbstgesetzgebung in dem Umfange, in welchem die mediatisirten Fürsten und Grafen solche als vormalige Landesherren ausgeübt hatten, konnten dieselben nach ihrer Unterwerfung unter die Souveränität und insbesondere Gesetzgebung ¹⁾ der rheinischen Bundesfürsten nicht mehr ansprechen. Auf der andern Seite beruhte das Privatrecht der Fürsten nicht auf der Basis des römischen Rechts, worauf die Landesgesetzgebung fortgebaut hatte, sondern auf dem altdeutschen Rechte, welches in der Gestalt von Standesgewohnheiten und Familiengesetzen für sie anwendbar erhalten worden war. Eine völlige Unterordnung der Standesherrn unter die bestehenden Landesgesetze, auch im Familienrechte, konnte daher ohne Umwandlung eben dieser verschiedenen Rechtsgrundlage nicht vor sich gehen ²⁾, und da solche hinwieder die Zerstörung des Ansehens der betreffenden Familien, worauf die staatsrechtliche Stellung derselben, als ersten Standes, beruhte, zur Folge hätte haben müssen, so ward in Uebereinstimmung mit dem 14. Art. der Bundesakte zuerst durch das Adelsstatut vom Jahr 1817 und sodann durch einzelne Deklarationen ³⁾ die neue Autonomie derselben auf folgende Weise bestimmt: 1) die bis zu der Verordnung vom 22. April 1808 bestandenen Hausgesetze der vormals reichsständischen Familien, so fern sie weder mit den Grundsätzen des früheren Privatfürstenrechts und den besondern Familienobservanzen, noch mit den neuen staatsrechtlichen Verhältnissen jener Familien im Widerspruche stehen, sind unter Aufhebung der gegen dieselben erlassenen Verordnungen wiederhergestellt ⁴⁾; doch bleiben die in Folge der letztern bereits rechtskräftig vorgenommenen Veränderungen unangetastet ⁵⁾.

2) Auch neue Hausgesetze in Betreff ihrer Güter und Familienverhältnisse können von den Standesherrn, als Familienoberhäuptern, theils in Form von Familienverträgen, theils durch einseitige Ver-

fügungen bewerkstelligt werden, doch dürfen weder wohlervorbene Rechte der Agnaten und des Lehensherrn ohne deren besondere Zustimmung abgeändert, noch den weiblichen Familienangehörigen die standesmäßigen Sustentationen und Dotationen entzogen werden; auch bedürfen solche neue Statuten zu ihrer Gültigkeit der königlichen Einsichtnahme (Kognition) und öffentlicher Bekanntmachung durch die obersten Landesstellen, welche jedoch, im Falle durch die ausgeübte Autonomie keine öffentlichen Verpflichtungen verletzt sind, nicht verweigert werden kann ⁶⁾. — Auch die Mitglieder der vier ritterschaftlichen Korporationen, und zwar ohne Unterschied zwischen vormals reichsunmittelbarem und landesfähigem Adel, sind vom 5/10. Juni 1817 an wieder in ihre früheren Familieninstitute und in das Recht der Autonomie eben so wie die Standesherrn eingetreten ⁷⁾. Neue Statuten der ritterschaftlichen Familien sind jedoch nicht dem König, sondern dem betreffenden Kreisgerichtshofe vorzulegen, welcher deshalb mit der Regierungsbehörde Rücksprache zu nehmen und dieselben, im Fall keine Anstände vorliegen, durch das Regierungsblatt bekannt zu machen hat ⁸⁾. Von selbst ergibt sich, daß es den ritterschaftlichen Gutsbesitzern, so wie den Standesherrn unbenommen ist, ebenso wie andere Staatsbürger Erbverträge, Testamente und andere Verordnungen von Todes wegen nach den gemeinen bürgerlichen Gesetzen zu errichten; nur können auf diesem Wege die dem hohen und niederen Adel eigenthümlichen Familieninstitute weder errichtet, noch aufgehoben werden ⁹⁾. Unter eben diesen Beschränkungen muß auch die fortdauernde Kraft älterer und neuerer Familiengewohnheiten behauptet werden ¹⁰⁾.

1) Rhein. Bundesakte Art. 24. 26.

2) S. oben S. 47. Daß es noch weiterer gesetzlicher Bestimmungen darüber bedürfe, ob und mit welchen rechtlichen Wirkungen das bisherige Familiengut freies Eigenthum seiner Besitzer geworden, ward in einer Staatsministerialresolution v. 26. Nov. 1812 anerkannt. Diese wurden nun zwar getroffen in einer weiteren Resol. vom 19. Febr. 1814: indessen auch der Vorbehalt in dieser Resolution, „bei den vormals reichsfürstlichen und reichsgräflichen Familien auf deren besonderes Ansuchen ausnahmsweise die Errichtung von Majoraten nach Umständen zu gestatten,“ zeigt, daß man von der beabsichtigten Uniformirung des Rechtszustands der Mediatisirten mit dem der übrigen Klassen von Staatsbürgern wieder zurückgekommen war. Jene Resolutionen wurden übrigens nicht publizirt. S. Volke, Entwürfe von Gesetzen zc. Stuttg. 1835. S. 194. und 195.

3) Die Frage: von welchem Zeitpunkt an sind die adelichen Familieninstitute als wiederhergestellt zu betrachten? fällt zusammen mit der Frage: durch welche Norm sind sie wiederhergestellt worden? Mohl, Staatsrecht Th. I. S. 419. hält den Beitritt zur Bundesakte für entscheidend; allein dem widerspricht der allgemeine, auch von der württ. Regierung mehrfach anerkannte und endlich selbst in der Verf. Urk. §. 3. sanktionirte, Grundsatz: daß die Bundesgesetze erst durch Publikation im Lande Verbindlichkeit erhalten. Zudem ist nicht am 1. Sept. 1815, wie Mohl voraussetzt, sondern am 1. Okt. 1816 durch Uebergabe der Accessionsurkunde in der Bundesversammlung der Beitritt Württembergs definitiv erfolgt. S. oben §. 43. Note 6. — Das Obertribunal schwankt in seiner Entscheidung bei Bolley a. a. D. S. 206. f. zwischen dem Adelsstatut und einem Ministerialerlaß vom 9. Febr. 1818 (daf. S. 199.); allein die in letzterem mitgetheilte kön. Entschliessung ist nur deklaratorisch, nicht dispositiv, und weist auf die §§. 26. und 27. des Adelsstatuts (Ges. Sig. III. S. 415.) als gesetzliche Quelle zurück. Nur dieses Statut kann also, wenn man einmal von jener Entschliessung, als einer authentischen Deklaration, ausgehen will, und zwar erst vom $\frac{5}{10}$. Juni 1817 an, wo dasselbe mit dem Verfassungs-Entwurf, wenn auch nur potentialiter, nicht realiter, zum Gesetze erhoben worden (Regbl. S. 276.), als Anfangspunkt für die neue Autonomie angesehen werden.

4) Adelsstatut von 1817 §. 2. 26. Deklaration in Betreff der staatsrechtlichen Verhältnisse des fürstl. Hauses Taxis §. 10. Regbl. S. 508. und ebenso in den übrigen Deklarationen. Hierin, so wie in der Bundesakte ist zwar nur von „Familienverträgen“ die Rede, welche aufrecht erhalten werden sollen. Allein, da selbst bei der Ausübung der neuen Autonomie einseitige Verfügungen der Familienoberhäupter nicht ausgeschlossen sind (s. oben nr. 3.), so müssen ohne Zweifel ältere Hausgesetze überhaupt, so fern sie nach der früheren deutschen Verfassung gültig waren, also auch Testamente und förmliche Gesetze, wenn sie nur wohlervorbenen Rechten der Agnaten nicht entgegen oder von diesen anerkannt worden sind, aufrecht erhalten werden. Die gemeinrechtlich bestrittene Frage, ob die deutsche Bundesakte mit dem Ausdrucke: „die noch bestehenden Familienverträge werden aufrecht erhalten etc.“ auch diejenigen älteren Hausgesetze wiederhergestellt habe, welche zuvor durch Verordnungen einzelner Rheinbundesfürsten für nicht bestehend erklärt worden? ist für Württemberg bejahend entschieden durch die Fassung der Deklarationen: „die nach den Grundsätzen der früheren deutschen Verfassung noch bestehenden Familienverträge der fürstlichen und gräflichen Häuser bleiben aufrecht erhalten“ (vgl. Regbl. 1823 S. 862.) „und alle bisher dagegen erlassenen Verfügungen sollen für künftige Fälle nicht weiter anwendbar seyn.“ S. Heffter,

Beiträge zum deutschen Staats- und Flüßtenrecht I. Bb. S. 93. v. Bolkley; Entwürfe von Gesetzen S. 201. f.

5) Bundesakte Art. 14. „für künftige Fälle.“ Deklar. in Betreff der staatsr. Verh. des vormals reichsunmittelbaren Adels vom 8. Dez. 1821. (Regbl. S. 882.): S. 13. und 14. Vgl. Adelsst. a. a. D. und S. 27. Näheres bei der Lehre von den Stammgütern.

6) Adelsstatut S. 3. und 28. Deklar. in Betreff des fürstl. Hauses Taris S. 10. „In Gemäßheit derselben (der früheren deutschen Verfassung) kann das Haupt der Familie über seine Güter und Familienverhältnisse verbindliche Verfügungen treffen, welche dem Souverän vorgelegt werden müssen, worauf sie, so weit sie nichts gegen die Verfassung enthalten, durch die obersten Landesstellen zur allgemeinen Kenntniß und Nachachtung gebracht werden. „Mit Unrecht behauptet Heffter a. a. D. daß durch diesen S. dem Haupt der Familie mehr Rechte eingeräumt seyen, als in der Bundesakte; denn auch in dieser ist das Autonomierecht fast durchaus mit denselben Worten dem Familienhaupte, nicht der Familie beigelegt. Dagegen muß allerdings angenommen werden, daß den standesherrlichen Familienhäuptern nicht mehr Rechte haben zugestanden werden wollen, als solche schon nach der Reichsverfassung hatten, und daher kann man das Recht zu einseitiger Disposition denselben nur für den Fall einräumen, daß sie neu erworbene Güter dem Stammgute einverleiben oder daraus ein neues Fideikommiß gründen wollen. Vgl. Kohler, deutsches Privatfürstentrecht S. 317. Da nach unserem Verfassungsrecht jede Regentenhandlung der Verantwortlichkeit eines Departements-Vorstandes bedarf, so sind die standesherrlichen Statuten durch das Justizministerium dem König vorzulegen.

7) Adelsstatut S. 20. 26—28. Dekl. vom 8. Dez. 1821. Note 4. cit. und Bevordn. vom 24. Okt. 1825. Regbl. S. 671.

8) Dekl. von 1821 S. 15. Einer gerichtlichen Bestätigung bedarf es auch hier nicht.

9) Daselbst. Dagegen kann in solchen gemeinen autonomen Verfügungen über neu erworbene Güter ein bürgerliches Fideikommiß errichtet oder anderweit disponirt werden, jedoch unbeschadet des Pflichttheils der Noth-erben. Ebenso kann, sofern nicht die Hausgesetze entgegen sind, dem unmündigen Kinde ein Vormund bestellt, ein Nacherbe eingesetzt werden.

10) Zur Ergänzung der Familiengesetze können hienach die Observanzen immer noch dienen und in diesem Falle analog den Lokalgewohnheiten und Lebensobservanzen selbst den gemeinen Landesgewohnheiten derogieren; allein bloß auf Gewohnheit kann künftig das Daseyn eines Stamm- oder Fideikommissguts nicht mehr gegründet werden, da die Landesgesetze, so wie schon die Bundesakte, die Autonomie nur in besonderen Formen zulassen.

§. 72.

b) Gesellschaftsstatuten.

Jede Gesellschaft hat das Recht, durch einen gemeinsamen Vertrag (statuta conventionalia) sich und ihre Mitglieder zu binden, ohne daß dieser an sich einer Bestätigung durch die Regierung bedürfte ¹⁾. Auch jedes neu aufgenommene oder gastweise eingeführte Mitglied unterwirft sich durch seinen Eintritt stillschweigend den Gesellschaftsgesetzen, vorausgesetzt, daß ihm diese bekannt waren, oder bei gehöriger Aufmerksamkeit bekannt seyn konnten. Sollen jedoch die Gesellschaftsstatuten nicht bloß diejenigen, welche an der Gesellschaft ordentlicher oder außerordentlicher Weise Theil nehmen, sondern auch Dritte verbinden (statuta legalia), oder sollen absolut gebietende oder verbietende Gesetze des Staats dadurch abgeändert werden, oder will endlich die Gesellschaft als juristische Gemeinheit (universitas personarum) im Staate erscheinen, so bedarf es hiezu einer Staatsgenehmigung (Octroi) ²⁾, welche durch die betreffende Kreisregierung nach Vorlegung der Statuten ertheilt wird ³⁾.

1) Mater's Autonomie 2. St. S. 64 — 68.

2) Riccius a. a. O. 2. Bd. 16. Spstf. S. 10. f. Thibaut, Pand. R. S. 22.

3) Ein Gesetz, welches dieses Geschäft den Kreisregierungen zuwies, ist mir nicht bekannt, wohl aber ein Vorgang, wo die betreffende Kreisregierung einer Museums-Gesellschaft die Rechte einer moralischen Person ertheilte.

§. 73.

c) Sonstige dispositive Anordnungen der Betheiligten.

Auch einzelne Personen sind befugt, ihre privatrechtlichen Verhältnisse nach selbstgewählten Rechtsbestimmungen (Autonomiegesetzen) zu ordnen und hiedurch selbst den Landesgesetzen zu derogieren, so weit solche nicht unbedingt gebietender oder verbietender Natur sind. Da nemlich viele allgemeine Normen (§. 74.) erst dann zur Anwendung kommen, wenn keine gültigen Privatbestimmungen vorliegen, so ist in solchen Fällen der Privatwille das erste Gesetz ¹⁾, daher auch solche Bestimmungen stets nach der vermuthlichen Absicht der Partheien auszulegen, und wo möglich zu erhalten sind ²⁾. Namentlich können durch Verträge zwei oder mehrere Personen ihre gegenseitigen Verhältnisse in Beziehung auf irgend ein disponibles

Rechtsobjekt willkürlich bestimmen. Dritte Personen werden aber hiedurch, als durch fremde Willkür (res inter alios acta), in der Regel weder berechtigt noch verpflichtet ³⁾. Testamentarische Dispositionen dagegen und analog auch Erbverträge äussern ihre Wirksamkeit ihrer Natur nach zunächst auch auf dritte Personen, welche dadurch bedacht, beziehungsweise ausgeschlossen sind. Namentlich ist dieß der Fall bei fideikommissarischen Bestimmungen, welche in Gemäßheit des Landrechts unbeschadet des Rechts der Notherben errichtet werden ⁴⁾.

1) Landrecht Th. IV. Tit. 1. „Derwegen, da Unsere Unterthonen ihrer Verlassenschaft halben, es anderst dann nach ausweisung dieser Unserer neuen Erbordnung, auff künftige Fall gehalten haben wollen: soll ihnen, vnd sonstennenniglichen, so seiner Güter, vnd darinn zudisponirn mächtig, hiemit an ihrem freyen Willen nichts benommen, sondern einem jeden frey gestellt sein, seines vermögens halben, durch auffrichtung rechtmässiger Pacten vnd Gemächt, oder Testamenten vnd letzten Willen, Verordnung zuthun. Welchem alsdann vor allen Dingen gelebt vnd nachgeseht werden soll. Dann allererst in denen Fällen, da keine sonderbare Gemächt oder kein letzter Will rechtmässiglich auffgericht, Unser nachfolgendes Erbrecht gehalten werden soll.

2) Näheres hievon in der Lehre von den Rechtsgeschäften.

3) S. die Lehre von den Verträgen. Wie wichtig übrigens ein Vertrag auch für andere werden kann, zeigt der Lehenvertrag = *lex investiturae*.

4) S. die Lehre von den Fideikommissen, wo auch die unrichtige Ansicht Weishaars §. 30. seines Handbuchs über die Natur der bürgerlichen Fideikommissen im Verhältniß zu den adelichen ihre Widerlegung finden wird.

Zweiter Abschnitt.

Von der Anwendung der Rechtsnormen.

§. 74.

I. Von der Verbindungskraft der Rechtsnormen.

a) im Allgemeinen.

Einzelne Rechtsnormen führen unmittelbar eine Verbindlichkeit mit sich ¹⁾, und zwar entweder des Thuns (gebietende), oder des Unterlassens (verbieternde Gesetze). Die Ueberschreitung derselben hat bald Nichtigkeit der betreffenden Handlung, bald andere

Nachteile zur Folge. Andere gestatten nur, etwas vorzunehmen oder zu unterlassen (erlaubende Gesetze), und zwar entweder mit oder ohne Beobachtung gewisser Vorschriften (bedingt — unbedingt erlaubende Gesetze)²⁾. Auch hier äußert die Nichtbeobachtung der gesetzlichen Erfordernisse in der Regel Einfluß auf den Bestand der vorgenommenen positiven oder negativen Handlung. Als Regel muß man der Natur des Rechtsbegriffs gemäß annehmen die erlaubende Art, indem die privatrechtliche Freiheit nur durch gewisse schützende Formen und durch Rücksichten auf Dritte in Schranken gehalten ist³⁾. Für den Fall aber, daß die Privaten von ihrer im Allgemeinen unbeschränkten Dispositions-Befugniß keinen Gebrauch gemacht haben, sind von den Gesetzen gewisse subsidiäre Vorschriften (Dispositiv-Gesetze) getroffen, welche daher nur bedingt gebietender Natur sind⁴⁾.

1) Dahin gehört ein großer Theil des Familienrechts, namentlich in Betreff der Alimentation und Erziehung der Kinder, Bevormundung der Minderjährigen. Mittelbar führt jedes Recht zugleich eine juristische Verbindlichkeit mit sich, und diese jenes, und demnach ist jedes *ius permissivum* indirekt auch *ius cogens* und umgekehrt.

2) Dahin gehört fast die ganze Lehre von den Verträgen und Testamenten.

3) Der Grundsatz: „was nicht verboten, ist erlaubt“ ist jedoch nur dann richtig, wenn derselbe nicht bloß auf die eine Entstehungsform der Rechtsnormen, die Gesetze im engeren Sinn bezogen wird. Auch aus der Natur der Sache und dem Herkommen können Verbote hervorgehen. S. §. 108.

4) Wie die Gesetze über die Intestaterbfolge.

§. 75.

b) Rückichtlich der Zeit 1).

Jede Rechtsnorm kann nur angewendet werden, sofern sie existirt, und nur auf diejenigen Fälle, welche unter dieser Existenz sich ereignet haben²⁾. Dieß gilt namentlich von dem Herkommen, welches die Eigenschaft einer objektiven Norm erst durch die Mehrzahl von Handlungen erhält, worauf dasselbe gegründet wird, wenn schon die subjektive Ueberzeugung von der juristischen Nothwendigkeit der betreffenden Regel schon ursprünglich die Handelnden geleitet haben muß. Bei den Gesetzen kann sogar nur der Moment der Verkündigung (§. 67.) entscheiden, da sie erst durch diesen Akt zum Bewußtseyn derjenigen gelangen, welche sich darnach richten sollen³⁾; es

wäre denn, daß der Gesetzgeber einen späteren Einführungs-Termin festgesetzt ⁴⁾, oder die rückwirkende Kraft des neuen Gesetzes angeordnet hätte ⁵⁾. Abgesehen von dem letzteren Fall, welcher nur dann angenommen werden darf, wenn die Absicht des Gesetzgebers aus einer ausdrücklichen Bestimmung oder aus dem Inhalte und der Fassung des zurückzubeziehenden Gesetzes selbst mit Gewißheit hervorgeht ⁶⁾, ist eine Rückanwendung des neuen Gesetzes in der Regel unstatthaft und zwar nicht bloß in Hinsicht auf rechtliche Wirkungen, welche als Folgen früherer Handlungen oder einer gesetzlichen Bestimmung ⁷⁾ vor Einführung des neuen Gesetzes bereits eingetreten sind, sondern auch in Hinsicht auf Handlungen, deren Wirkungen noch fort dauern ⁸⁾. Von den wohl erworbenen Rechten (*jura quaesita*), welche hienach auch unter dem Bestand des neuen Gesetzes den Schutz der alten Gesetze fort genießen, sind aber zu unterscheiden unmittelbar gesetzliche Rechte der Einzelnen, d. h. solche Rechte, welche unmittelbar aus dem Gesetze fließen und aus welchen bloß die Möglichkeit eines Privaterwerbs hervorgeht, z. B. die gesetzlichen Rechte gewisser Stände und Personen, die Gesetze der Intestaterbfolge. Jene Möglichkeit hört natürlich von selbst auf in dem Augenblicke, wo das Gesetz, worauf sie beruht, sein Daseyn verliert ⁹⁾. Authentische Erläuterungen eines Gesetzes werden ohne entgegen gesetzte Bestimmung immer auch rückwärts angewendet auf die noch unentschiedenen Fälle, welche seit Einführung jenes Gesetzes sich ereignet haben ¹⁰⁾.

1) J. Fr. Zeller über die rechtliche Wirkung neuer Gesetze, die Güterverhältnisse und Erbschaften unter Eheleuten betr. Heilbronn 1812. J. G. Georgii, Beitrag zur Lehre von der Rückanwendung neuer Gesetze im Archiv für civilist. Praxis III. Bd. S. 145—194. Die gemeinrechtliche Literatur s. bei Thibaut, Pand. R. §. 26. Note d.

2) Dies wird ausdrücklich anerkannt Landr. Th. IV. Tit. 1. u. Befchl. Vergl. I. und II. Außg. Gef. Stg. IV. S. 567.

3) Anders bei der s. g. Natur der Sache, welche sich von selbst den Handelnden aufdringt, ebenso bei dem Herkommen, das, als auf öffentlichen Handlungen beruhend, schon durch seine Entstehung in das allgemeine Bewußtseyn übergeht.

4) B. B. bei Publikation des Landrechts der 10. Aug. 1610, des Pfandgesetzes theils der Ablauf des 30. Tags von der Erscheinung an, theils die Vereinigung des Pfandwesens. Einführungsgef. Art. 1. und 2.

5) **Z. B.** bei Aufhebung des Verbots der Cession von Judenforderungen an Christen, Judengesetz Art. 6.

6) Gesetz vom 12. Sept. 1814 S. 6. Regbl. S. 328.

7) Das Gesetz von 1814 erwähnt bloß diejenigen erworbenen Rechte, welche auf Handlungen (Rechtsgeschäften) beruhen; allein auch ohne besondere Handlungen, bloß durch das Gesetz, werden unter gewissen Voraussetzungen Rechte erworben (S. Kap. V.) und verlohren. Weber, über die Rückanwendung neuer Ges. Hann. 1811. S. 41. Was Georgii a. a. D. S. 163, als Verfasser des zit. Gesetzes, zu Rettung des von ihm aufgestellten beschränkten Begriffs erworbener Rechte anführt, ist ungenügend; doch sieht man daraus, daß keine Art von *jura quaesita* sollte ausgeschlossen werden, was auch im Zweifel ohnedies angenommen werden müßte. — Nach Landrecht Th. IV. Tit. 1. S. 1. Ferner *zc. u. f.* (Vergl. Dekl. vom 31. März 1558. Ges. Stg. IV. S. 157.) soll hinsichtlich des Intestaterbrechts „der Todesfall, vnd nicht die Eheliche Verpflichtung angesehen“ werden und „den Erbfall bringen.“ Im Widerspruch hiemit bestimmte nun das neue Gesetz, daß die Erbfolge und das Güterrecht der Ehegatten sich nach den bei Eingehung der Ehe gültigen Gesetzen richten solle (s. unten S. 79. Note 7.). Hinsichtlich der Succession sonstiger Erben bestimmte dasselbe nichts; hierin bleibt es also bei der landrechtlichen Bestimmung, welche Georgii S. 175. a. a. D. gar nicht gekannt zu haben scheint (über die Streitfrage nach gemeinem Recht s. Eichhorn Einl. S. 35. Note g.), und somit muß in den neuwürttembergischen Landen noch jetzt häufig der Fall vorkommen, daß die Erbfolge in einem und demselben Nachlaß theils nach den alten Statuten, theils nach dem Landrecht bestimmt wird. Ob der Gesetzgeber sich diesen Fall deutlich gedacht habe, ist zweifelhaft, da er sonst wohl Bestimmungen deshalb getroffen haben würde; indessen läßt sich nun die möglicher Weise eintretende doppelte *lex successiois* nicht anders rechtfertigen, als indem man die Erbfolge der Ehegatten im Sinne des Gesetzes von 1814 als eine stillschweigend pactirte betrachtet, neben welcher allerdings noch die gesetzliche (landrechtliche) Platz greifen kann. — Eine andere, schon von *Gensler civ. Archiv Bd. II. S. 187. Note a.* getadelte, Bestimmung (s. Gesetz S. 7. 13. und 14.), wonach das Vorzugsrecht alter Forderungen, wenn solche mit neuen im Ganze zusammentreffen, lediglich nach dem neuen Gesetze bestimmt werden soll, ist mit Recht bei Einführung des neuen Pfand- und Prioritäts-Gesetzes nicht nachgeahmt worden. *Einl. Gesetz Art. 12. f.* — Endlich ist aber auch der Grundsatz (S. 15.), daß, wenn unter der früheren Gesetzgebung Zinse über 5 Prozent erlaubt und versprochen gewesen, doch solche höhere Zinse nicht mehr sollen berechnet werden, entfernt durch das Gesetz vom 26. Febr. 1836 (Regbl. S. 106.), wonach nunmehr die Annahme des 6. Zinsguldens allgemein gestattet und

bestimmt wurde, daß die Rechtsverbindlichkeit des Zinsversprechens, wenn und so weit solches noch nicht erfüllt, der Beurtheilung nach den zur Zeit desselben bestandenen Gesetzen unterworfen sey.

8) Das. §. 1. Daher behaupten Eheverträge, Erbverträge, Testamente, welche in den neuen Landestheilen vor Einführung der württembergischen Gesetze in den damals dort üblichen Formen errichtet worden, noch jetzt ihre Gültigkeit. Das. §. 3—5. 8. Vergl. Landr. Th. IV. Tit. 1. a. E.

9. Ges. von 1814 §. 2: „Es kann daher kein Unterthan verlangen, daß ein neues Gesetz nicht auf ihn angewendet werde, weil er unter dem alten Gesetze Vortheile genossen, die noch nicht in sein Privatrecht übergegangen waren und die er nun durch das neue Gesetz verlieren soll.“

10) Nov. 19. praef. a. E. Vorausgesetzt, daß die Erläuterung als solche und nicht als neue Bestimmung sich ankündigt, noch der Gesetzgeber selbst die Rückanwendung ausdrücklich ausschließt.

§. 76.

c) Rückfichtlich des Umfangs.

Alle Personen und Sachen, welche innerhalb des Königreichs sich befinden, sind im Zweifel den für dasselbe bestehenden Privatrechtsnormen unterworfen. Namentlich gilt dieß von den wirklichen Staatsbürgern. Aber auch die in Württemberg angefahrenen Fremden (forenses) und selbst die nur vorübergehend im Lande sich aufhaltenden Personen sind in Hinsicht auf Eigenthum, das sie in Württemberg besitzen, so wie in Hinsicht auf Handlungen, welche sie daselbst vornehmen, nach inländischem Recht zu beurtheilen ¹⁾. Auch der Staat selbst, der s. g. königliche Fiskus ²⁾, desgleichen das Staatsoberhaupt ³⁾ und die Angehörigen des königlichen Hauses ⁴⁾, so wie die vormalig regierenden standesherrlichen Familien ⁵⁾ sind im Allgemeinen in Hinsicht auf Privatverhältnisse den gemeinen und partikulären Rechtsvorschriften unterworfen. Dem allgemeinen Rechte des Landes stehen jedoch gegenüber die besonderen Rechte einzelner Personen, Stände und Gemeinheiten (jura singularia), welche sowohl Begünstigungen (Vorrechte, privilegia), als Beschränkungen (z. B. der Schacherjuden) derselben enthalten können und in jenem Fall entweder schon an sich und vermöge des Gesetzes (ipso jure) oder erst auf besonderes Anrufen (Rechtswohlthaten, beneficia legis) in den betreffenden Fällen zur Anwendung kommen. Von diesen besonderen Rechten, welche nur von der gesetzgebenden Gewalt ⁶⁾ oder auf dem Wege eines verbindlichen Herkommens ⁷⁾

bestimmt werden können, sind zu unterscheiden bloße Berechtigungen, welche für eine Gattung von Fällen (Konzessionen) oder für einzelne bestimmte Fälle (Dispensationen) von der vollziehenden Gewalt vermöge eines Gesetzes ertheilt werden ⁹⁾. Eine Abtretung der besonderen Rechte an Andere ist nicht statthaft, doch giebt es Privilegien und Konzessionen, welche nicht bloß einer Person (priv. personalia), sondern einer Sache zu Statten kommen und mit dieser auf den nachfolgenden Besitzer übergehen (priv. realia) ⁹⁾.

1) Landr. Th. III. Tit. 1. §. 1. Staatsvertr. mit Baiern v. 1. Sept. 1821 §. 13. (Regbl. S. 651.) Vgl. Riccius a. a. D. 2. B. Hptst. 15—18.

2) Verf. Urk. §. 94. und 95.

3) Schon nach Analogie der Gesetze Note 2. und 4. cit. Weishaar, Handb. §. 473. Mohl, Staatsr. I. S. 197. 259. Die Lit. des gem. Rechts s. bei Thibaut, §. 28. Note k.

4) Hausgesetz vom 8. Juni 1828 Art. 53. Auch eine Extritorialität der Mitglieder souveräner auswärtiger Häuser, wird jetzt nicht mehr anerkannt nach einem Erlaß des Staatsministeriums vom 22. Okt. 1807.

5) S. oben §. 71. Dekl. in Betr. des fürstl. Hauses Taxis v. 8. Aug. 1829. §. 1. 7. 17. 51—55. 58. 59.

6) Die württ. Verf. Urk. §. 34. bestimmt dieß ausdrücklich nur in Ansehung der Handels- und Gewerbs-Monopole und auch hiervon machen eine Ausnahme die Patente zur ausschließlichen Anwendung nützlicher Erfindungen, womit die Erfinder bis zu 10 Jahren einschließlic von der Regierung belohnt werden können. Indessen aus der Natur der Gesetzgebung scheint Obiges mit Nothwendigkeit zu folgen. Auch die Deklarationen in Betreff der standesherrlichen und ritterschaftlichen Verhältnisse scheinen freilich bis jetzt eine Ausnahme zu machen. Ueber das gemeine Recht s. Klüber öff. Recht §. 483. f. v. Wenig-Jungenheim, gem. Civilrecht I. §. 3. u. 33.

7) Die s. g. weibliche Freiheit oder Rechtswohlthat ist auf diesem Wege entstanden.

8) Z. B. die Gewerbskonzessionen, welche von der Regierungsbehörde ertheilt werden. Allg. Gew. D. v. 1828 Art. 124. (Regbl. S. 272.), die Dispensation von der Minderjährigkeit und von anderen ehelichen Hindernissen.

9) D. XLIII. 20. fr. 1. §. 43 Z. B. die Vorrechte der Rittergüter, Konzessionen zum Wirthschafts-, Apothekergewerbe.

§. 77.

II. Rangordnung der Rechtsquellen unter sich. a) Im Allgemeinen.

Das Verhältniß der gemeinen Rechtsquellen zu den besonderen drückt das mittelalterliche Sprichwort aus: „Willkühr (Dingrecht)

bricht Stadtrecht, Stadtrecht bricht Landrecht, Landrecht bricht gemein Recht“¹⁾). Indessen ist dieser dreifache Grundsatz, so sehr er in der Natur der alten Rechtsbildung begründet war, auf die neuere Art von Gesetzgebung nicht mehr durchaus anwendbar, sofern nämlich den landsässigen Korporationen und Ständen nur noch ein beschränktes Autonomierecht zukommt. Dagegen geht allerdings die s. g. Willkühr (in Verträgen und Testamenten) innerhalb der Grenzen der Autonomie auch jetzt noch dem gemeinen Gesetze vor, und ebenso da, wo die Statutarrechte noch gelten, auch diese dem Landrecht und letzteres hinwieder dem gemeinen Recht. Das gemeine Recht ist nämlich nur von subsidiärer Wirksamkeit und kommt daher erst zur Anwendung, wenn das Landrecht nicht ausreicht, und ebenso sind nun auch die Statutarrechte, welche früher allgemeine Anwendung gefunden haben, seit Einführung des Landrechts zu bloßen Hilfsrechten geworden²⁾). Privilegien dagegen, welche zu Gunsten einzelner Personen im Staate, oder ganzer Klassen von Staatsbürgern verliehen sind, können selbst gegen den Inhalt der allgemeinen Gesetze auch jetzt noch ebenso in Anspruch genommen werden, wie Dispensationen und andere Ausnahmsbestimmungen.

1) Riccius a. a. O. Bd. 2. Sp. 9. u. 10. S. 424. f. Eisenhart, Grundsätze des deutschen Rechts in Sprichwörtern S. 1. Eichhorn, Einleit. S. 30.

2) S. oben S. 70. Auch das vorderösterreichische Eherecht macht hier keine Ausnahme, da dieses bloß in Ehesachen der Katholiken zur Anwendung kommt, wofür die einheimische Gesetzgebung noch keine Bestimmungen getroffen hat.

§. 78.

b) Insbesondere der Lehenrechtsquellen.

Auch im Lehenrechte gilt im Allgemeinen der Grundsatz, daß die spezielle Norm der generellen, die partikuläre der gemeinen vorgehe¹⁾. Daher ist in Lehenssachen zunächst der Lehenskontrakt (*lex s. pactum investiturae*) wie er aus den Lehensurkunden hervorgeht und das spezielle, d. h. das rücksichtlich desselben Lehens bisher beobachtete, Herkommen, sodann die partikuläre Lehensobservanz und Lehensgesetzgebung und endlich das gemeine Lehenrecht und sofern es sich von allgemeinen rechtlichen Prinzipien handelt, z. B. von der Gültigkeit der Verträge überhaupt, auch das gemeine rē-

mische Recht zu berücksichtigen ²⁾. Ueber das Verhältniß zu der vasallitischen Familie entscheiden dann noch insbesondere die Familiengesetze und Familiengewohnheiten ³⁾. Nach den königlichen Deklarationen sollen zwar bei Beurtheilung des Rechtsverhältnisses des Lehensherrn und der Vasallen, insbesondere bei der Geschäftsführung des königlichen Lehenraths, zunächst zur Anwendung kommen die allgemeinen und besonderen königlichen Gesetze und Verordnungen, die Lehenbriefe und Lagerbücher, so wie das unbestrittene, eine Rechtsnorm begründende, Herkommen und wo auch dieses keine besondere Bestimmung an die Hand geben sollte, das longobardische Lehenrecht und die darauf gegründete Praxis ⁴⁾. Hiernach könnte es scheinen, daß die allgemeinen Landesgesetze und Verordnungen, so wie die das Lehenwesen insbesondere betreffenden gesetzlichen Vorschriften vor dem Lehenvertragsrechte (*jus pactitium*) zur Anwendung kommen sollen; es ist jedoch dieser Vorzug nur auf den Fall zu beziehen, wenn die Landesgesetze gebietender oder verbietender Art sind, denn ausdrücklich ist der Lehenrath angewiesen, darauf zu sehen, daß keine im Verhältniß zu dem früheren Herkommen beschwerende Ausdehnung der lehensherrlichen Rechte oder der vasallitischen Verbindlichkeiten Statt finde ⁵⁾. Es ist daher zwar Grundsatz des württembergischen Lehenhofs, daß, wo Handlungen zur Sprache kommen, die in der Willkür des Lehensherrn liegen, z. B. Dispense vom persönlichen Erscheinen bei der Investitur, Konseuse aller Art, oder welche bloß die Form der Lehenshandlungen betreffen, z. B. Formalien der Muthung, der Belehnung, dergleichen, wo allgemeine Vorschriften eingreifen, z. B. der Ansat von Stempelsurrogat, Schreibgebühr, die Vasallen durchaus nach neueren Gesetzen und Vorschriften zu beurtheilen sind. Dagegen werden die wohlervorbenen Rechte der Vasallen gegen den Lehensherrn, so wie die Rechtsverhältnisse der vasallitischen Familie selbst, namentlich hinsichtlich der Lehenfolge, zunächst nach den Lehenverträgen, und sodann nach dem Herkommen derjenigen Lehenkurie beurtheilt, von welcher das betreffende Lehen früher verliehen wurde ⁶⁾.

1) S. oben §. 77. N. 1. Schon D. L. 17. fr. 80. sprechen dieselbe Regel aus: *In toto jure generi per speciem derogatur, et illud potissimum habetur, quod ad speciem directum est.*

2) Eichhorn, Einl. §. 31.

3) Von der Frage: in wiefern solche der Befättigung des Lehensherrn bedürfen, später bei der Lehenssuccession.

4) Regbl. 1819. S. 520. von 1821. S. 492. 894. Vgl. Instr. für den Lehensrath S. 4.

5) Instr. a. a. D.

6) Die Klausel in den Lehenbriefen; „nach württembergischem und gemeinem Lehenrecht,“ welche einige neuwürttembergische Vasallen beunruhigte, gab dem kön. Lehenrath Veranlassung, sich in der oben bemerkten Weise theils gegen die Vasallen selbst, theils gegen einen anfragenden Gerichtshof auszusprechen, den 20. Febr. 1827, 17. Nov. 1828 und 26. Februar 1832. Damit stimmen auch die gemeinen Grundsätze überein.

§. 79.

c) Von dem Verhältnisse der Rechtsquellen verschiedener Orte.

Der aus der Natur des Gemeinwesens folgende Grundsatz: jeder ist im Zweifel nach den Gesetzen desjenigen Staats und desjenigen Orts zu beurtheilen, welchem er als Bürger oder Schützling angehört¹⁾, wird auch in Württemberg anerkannt. Insbesondere tritt derselbe ein bei rein persönlichen Verhältnissen, welche aus dem Zustande (status) einer Person beurtheilt werden, z. B. bei der Frage über die Rechtsfähigkeit, über den Zeitpunkt der Volljährigkeit, Testir- und Eidesmündigkeit, ebenso, wenn das ganze Vermögen einer Person in Betracht kommt, z. B. bei der gesetzlichen Erbfolge, bei'm Gante. In allen diesen Beziehungen kommen die Gesetze des Wohnorts (statuta personalia) im Zweifel auch auswärts zur Anwendung²⁾. Dagegen sind ausnahmsweise die Rechte des letzten Wohnsitzes nicht anwendbar in folgenden Fällen: 1) Rechtsgeschäfte unter Lebenden und auf den Todesfall werden hinsichtlich ihrer Form nach den Gesetzen desjenigen Orts beurtheilt, wo sie eingegangen sind (statuta loci actus, stat. mixta), sofern dieselben nicht einem unbedingt gebietenden oder verbotenden Gesetze desjenigen Orts entgegen sind, wo sie zur Vollziehung kommen³⁾. Der Grund hiervon ist die Vermuthung, daß sich die Handelnden stillschweigend jenen Gesetzen unterworfen haben. Anderer Seits ist das Geschäft auch im Widerstreit mit den Gesetzen der Eingehung aufrecht zu erhalten, wenn dasselbe nur den Gesetzen des Orts der Vollziehung⁴⁾ oder des Wohnorts der Handelnden genügt⁵⁾, indem hier anzunehmen ist, daß solche stillschweigend diese Gesetze als Richtschnur gewählt haben. 2) Die Frage, ob eine unerlaubte Handlung stattge-

funden habe und welche privatrechtliche Ansprüche sich darauf gründen, beantwortet sich nach den Gesetzen des Orts der begangenen Handlung ⁹⁾. 3) Das gegenseitige Erbfolgerecht der Ehegatten und das übrige eheliche Güterrecht werden in Ermanglung besonderer Erbverträge oder Testamenté nicht nach dem Rechte desjenigen Orts beurtheilt, wo die Ehe durch Tod getrennt wird, sondern wo die Eheleute bei Schließung derselben als Unterthanen und Bürger ihren festen Wohnsitz genommen haben und das zur Zeit dieser Schließung Statt hatte ⁷⁾. 4) Dingliche Rechte an einzelnen unbeweglichen Sachen, z. B. Eigenthumsrechte, Unterpfandsrechte, Reallasten richten sich sowohl in Hinsicht auf ihre Erwerbung, als ihre Ausübung nach den Gesetzen und Gewohnheiten des Orts, wo die Güter liegen (statuta realia) ⁸⁾. Eine Ausnahme machen hierin die Lehenssachen, welche nach dem Rechte des Lehenshofs beurtheilt werden, von welchem sie abhängen ⁹⁾. Dahin gehören alle Rechtsverhältnisse der Lehenspersonen unter sich in Hinsicht auf das Lehen, desgleichen die Fragen über die Lehensfähigkeit und Lehensfolge, während dagegen in Fällen, wo das Lehen nicht als solches in Betracht kommt, z. B. wenn ein Dritter dasselbe als Eigenthum anspricht, wenn eine persönliche Forderung gegen den Vasallen geltend gemacht wird, wieder bald das Recht der gelegenen Sache, bald das des Wohnorts zur Entscheidung kommt. 5) Die Ausübung anderer Rechte und die Verfolgung der Rechte überhaupt steht unter dem Schutz der Gesetze des Orts, wo sie ausgeübt und verfolgt werden ¹⁰⁾; der Berechtigte hat sich daher auf diejenigen Rechtsmittel zu beschränken, welche am Ort der Klage (locus actionis) gegeben sind, und, sollte ein Recht auch nach den auswärtigen Gesetzen, unter denen es entstanden ist, vollkommen begründet seyn, so kann es doch den Schutz der württembergischen Gerichte in dem Falle nicht ansprechen, wenn einheimische Gesetze demselben an sich entgegen seyn sollten ¹¹⁾.

1) Hertius, de collisione legum (Opusc. Vol. I. S. 91. f.) Sect. 4. §. 8. Tittmann de compet. legum externarum et domesticarum Hal. 1822. §. 34. ff. Eichhorn, Einl. §. 34. und 35. Brinkmann, wissenschaftl. praktische Rechtskunde. I. Bd. Schleswig 1831. nr 5.

2) Landr. Th. I. Tit. 16. §. Dicweil 2c. „volgenden Formen oder den Statuten vund Gewohnheiten derjenigen Orten, da sie seßhaft, gemäß.“ Hofger. D. Th. III. Tit. 1. §. 7. Griesingers Kommentar V. S. 18. VIII. S. 533. u. 538. Reinhardts Komm. Bd. II. S. 12. III. S. 98.

3) Nach dem Grundsatz: *locus regit actum*. Landr. III. 1. §. 1. Notar-Ordnung vom 25. Okt. 1808. §. 1. Staatsvertrag mit Baiern vom 21. Aug. 1821. §. 22, Regbl. S. 653.

4) Hertius l. c. §. 10. Hartleben, *Meditat. ad Pand. spec.* IX. med. 6. Glück's Erläuter. der Pand. I. §. 44. und 75. Anderer Ansicht Hofacker, *princ. jur. civ.* §. 142.

5) Auch diese Ausnahme ist, wenn man einmal auf die Autonomie der Handelnden und daher auf die Absicht derselben Rücksicht nehmen will, zuzulassen. Das württemb. Obertribunal hat übereinstimmend mit dem Obigen in einer Entscheidung vom 12. Sept. 1828 über eine Wechselklagsache angenommen; „daß die Gesetze des Wohnorts auch in Ansehung der Form des Geschäfts gelten, wenn dasselbe zwischen Unterthanen des nämlichen Staats in einem fremden Staate, dessen Gesetze eine andere Form bestimmen, eingegangen worden,“ doch nur unter der Voraussetzung, daß auch die Klage vor dem Gericht des Staats, in welchem beiderlei Kontrahenten ihr Domizil haben, angebracht werde. S. oben nr. 5.

6) Glück a. a. D. S. 293. f.

7) Ges. vom 12. Sept. 1814. §. 9. Regbl. S. 329. Unrichtig behauptet Reinhardt *Komm. Bd. III. S. 10.* daß diese Bestimmung bloß auf die Unterthanen in den neuwürttembergischen Landestheilen anwendbar sey.

8) Gesetz vom 13. Sept. 1818. §. 17. Regbl. S. 508. Staatsvertrag Note 3. cit. §. 22.

9) Das eben angeführte Gesetz von 1818, wo in Hinsicht auf Falllehen die *leges rei sitae* anerkannt werden, scheint zwar hiegegen zu seyn; allein von Bauerlehen darf nicht auf eigentliche Lehen geschlossen werden. In Beziehung auf diese ist die Streitfrage des gemeinen Rechts nach dem oben §. 78. Angeführten zu Gunsten des *ius curiae* entschieden.

10) Eichhorn a. a. D. S. 105. Linde, *Lehrbuch des Civilprozesses* §. 41.

11) Z. B. das Verbot, in eine vom Staate nicht besonders genehmigte Lotterie zu setzen. Sollte auch der Lotterievertrag an sich vollkommen zu Stande gekommen seyn, so könnte doch bei unseren Gerichten weder auf die versprochene Einlage noch auf den Lotteriegewinn geklagt werden.

§. 80.

III. Auslegung der Rechtsquellen.

Begriff und Arten der Auslegung.

Auslegen im weiteren Sinne (*interpretari sc. jus*) heißt Rechtsätze aus den Rechtsquellen ableiten ¹⁾, im engeren Sinne (*leges in-*

terpretari): den Sinn gegebener ausdrücklicher Rechtsvorschriften, (Gesetze im engern Sinn) bestimmen²⁾. Dieses Geschäft, welches die Wissenschaft unter bestimmte Regeln gebracht hat (juristische Auslegungskunst, hermeneutica juris)³⁾, geht nothwendig jeder Rechtsanwendung voraus, daher auch hier davon die Rede seyn muß. Es ist zu unterscheiden die authentische Auslegung (interpretatio authentica), welche auf dem ursprünglichen Wege der Rechtsbildung erfolgt, und die wissenschaftliche (doctrinalis), welche auf dem Wege wissenschaftlicher Untersuchung stattfindet. Die erstere ist wieder theils eine gesetzliche (legalis), theils eine herkömmliche (usualis), je nachdem sie aus dem Gesetz oder Herkommen (Gewohnheit und Gerichtsgebrauch) fließt.

1) Wening, Civilrecht I. S. 10.

2) Auch die wörtliche Auslegung ist eine Auslegung nach dem Sinn des Gesetzgebers und nur dadurch von der logischen verschieden, daß bei ihr die Worte als die natürlichen Träger der Gedanken, bei der letzteren dagegen logische Schlussfolgerungen das Mittel sind.

3) C. H. Eckhard hermeneut. juris cum not. C. F. Walch. Lips. 1779. ex ed. C. W. Walch 1802. W. L. Glossius, Hermeneutik des Rechts, Leipzig 1831.

§. 81.

Insbesondere. 1) Authentische.

Die gesetzliche Auslegung, welche der Staatsgewalt überall zusteht¹⁾ und von den Gerichten in zweifelhaften Fällen für die Zukunft eingeholt werden soll²⁾, ist zwar nicht an die wissenschaftlichen Regeln gebunden; allein eben weil sie einem wahren Gesetze in ihren Wirkungen gleichkommt, kann sie auch nur unter denselben formellen Erfordernissen zu Stande kommen, wie ein neues Gesetz, also in Württemberg nur unter Verabschiedung der Regierung mit den Ständen³⁾. Eine Erklärung, welcher eine solche Verabschiedung nicht vorhergegangen ist, hat keine Gesetzeskraft⁴⁾. Indessen kann auch durch fortgesetzte übereinstimmende Auslegung eines Gesetzes im Volke oder bei den Gerichten ein bestimmter Sinn eines Gesetzes recipirt und hiedurch jener Auslegung eine gleiche Wirksamkeit verliehen werden, wie wenn sie von der gesetzgebenden Gewalt ausgegangen wäre. Die Erfordernisse dieser usualen Auslegung sind dieselben, welche oben (§. 68. 69.) bei dem Herkommen bemerkt

worden sind; namentlich kann sie nicht gegen den unzweifelhaften Sinn eines Gesetzes geltend gemacht werden.

1) Ges. Sg. Th. IV. S. 105. unten u. S. 108, Th. V. S. 543.

2) Instr. vom 4. und 8. Mai 1806. §. 39. Regbl. S. 42. u. 49. Nach einem Erlaß des Justizministeriums vom 14. Okt. 1818 haben sich die Gerichtshöfe dießfalls an das Obertribunal zu wenden, zugleich aber eine Abschrift ihres Berichts dem Justizministerium vorzulegen.

3) Verf. Urkunde §. 88. Da die authentische Auslegung, wie jede Auslegung, zurückbezogen wird auf die Zeit des Gesetzes, so sollte dieselbe nur vorkommen, wenn sie durch innere Gründe gerechtfertigt wird.

4) Weishaar, §. 3. Note g. legt den Auslegungen in Verordnungen nur einen doktrinenellen Werth bei, hält jedoch den Richter dadurch für gebunden. Beides läßt sich nicht vereinigen; denn entweder ist die Auslegung verbindend, weil sie den Regeln der Wissenschaft gemäß ist: dann unterscheidet sie sich aber nicht von jeder andern wissenschaftlichen Interpretation; oder sie ist verbindend, weil sie von der Staatsgewalt herrührt: dann ist sie eines und dasselbe mit der authentischen Erläuterung. Da nun nach §. 88. der Verf. Urk. eine authentische Interpretation ohne Beistimmung der Stände nicht geschehen kann, so ist auch der Richter an die Auslegung einer Verordnung nur alsdann gebunden, wenn er sie in dem Gesetze begründet findet. Auf der andern Seite geht Weishaar inkonsequenter Weise wieder zu weit, indem er auf neue Verordnungen und Normalien in seinem Handbuche gar keine Rücksicht nimmt; denn in der Praxis behaupten diese öfters eine gleiche Wirksamkeit, wie wahre Gesetze und ein System des praktischen Rechts, welches von denselben abzieht, kann daher auf Vollständigkeit keinen Anspruch machen. Nur als an sich entscheidend darf sie die Theorie nicht anführen; und wo sie den Gesetzen entgegen seyn sollten, müssen sie bestritten werden.

§. 82.

2) Wissenschaftliche Auslegung. Kritik 1).

Jede Auslegung im engeren Sinne muß erst durch eine Kritik der Quellen, d. h. eine Prüfung derselben nach ihrer Echtheit vorbereitet werden. Reichen äußere Mittel nicht hin, über diese zur Gewißheit zu kommen, so ist freilich die Interpretation hinwieder ein nothwendiges Hülfsmittel für die Kritik und beide gehen alsdann Hand in Hand. Durch diese ist namentlich zu entscheiden, ob eine Rechtsurkunde an sich äußerlich echt ist, und in wie fern und in wie weit von mehreren Lesarten eine der andern vorgezogen (wäh-

lende Kritik) oder eine neue Lesart an die Stelle der bisher bekannten gesetzt werden darf (Konjekturealkritik). Das letztere kann nach allgemeinen Grundsätzen nur in den seltenen Fällen geschehen, wo volle juristische Ueberzeugung die eingesetzten Worte oder Buchstaben als die ursprünglichen (authentischen) erkennen läßt. Außerdem muß entweder die logische Auslegung, welche sich mit der Absicht des Gesetzgebers begnügt, die Stelle der Konjekturealkritik vertreten, oder durch eine authentische Auslegung die Ungewißheit gehoben werden. Ebenso darf die Anwendung der Kritik in dem Falle keine unmittelbare praktische Wirkung äußern, wenn bereits auf usuellem oder gesetzlichem Weg eine Auslegung erfolgt ist, welche die Stelle des mangelhaften Gesetzes vertritt. Die Anwendung dieser Grundsätze auf die Reichs- und Landesgesetze und einzelne Rechtsgeschäfte leidet weniger Bedenken ²⁾, als wenn man die fremden Quellen auf gleichen Fuß mit den einheimischen behandeln will. Da diese nelmlich durch den Gerichtsgebrauch in Deutschland eingeführt sind, so kann auch der Umfang ihrer Verbindlichkeit nur nach eben diesem Gerichtsgebrauch ermessen werden ³⁾. Wäre nun, was das römische Recht betrifft, der zu Bologna nach der Accursischen Recension festgestellte Text (*lectio vulgata*) fortan in den Ausgaben beibehalten worden, so würde geradezu dieser Text als der gebräuchliche und demnach einzig gültige bezeichnet werden müssen ⁴⁾. Allein schon mit dem Anfange des sechzehnten Jahrhunderts begannen die Versuche, mittelst neu aufgefunderer Handschriften, wo möglich, die ursprüngliche Lesart herzustellen, und da die erheblich gefundenen Abweichungen und Konjekturen nun ebenfalls in die Ausgaben übergiengen, so ist jetzt nicht mehr der frühere Begriff einer *lectio vulgata s. boniensis* festzuhalten; wohl aber darf angenommen werden, daß der seit dem Ende des sechzehnten Jahrhunderts allgemein verbreitete Text der Gothofredischen Ausgaben ungeachtet der seit der zweiten Hälfte des vorigen Jahrhunderts zum Vorschein gekommenen umfassenderen Korrektions-Versuche in der württembergischen wie in der gemeinen Praxis immer noch die vorherrschende geblieben ist ⁵⁾. Aus eben diesen Ausgaben des *Corpus juris civilis* wird auch allenthalben der Text des *liber feudorum* entnommen. Die Grundlage der in der Praxis benützten Ausgaben des *corpus juris canonici* aber, namentlich der kritischen Ausgabe von F. H. Böhmmer (1747), bildet die päpstliche Revision vom Jahr 1580 ⁶⁾.

1) G. Best, *rat. emend. leg. ex ed. J. W. Neubaus Lips. 1745.*
 R. C. Henne *de usu et abusu artis critic. in juris prud. Erf. 1773.*
 Thibauts *Versuche* 1. Bd. nr. 16. Feuerbach, *cit. Versuche* 1. Bd.
 3. Abh. F. Spangenberg, *die Lehre von dem Urkundenbeweise in Be-*
zug auf alte Urkunden 2 Abth. Heidelb. 1827.

2) Nach denselben ist bei der kritischen Ausgabe der württembergischen Gesetze, namentlich des Landrechts verfahren worden. *S. Ges. Stg. I. Borr. S. LXXXIV. LXXXVII.*

3) *Daf. S. XXXIV.*

4) *S. oben §. 61. Note 1.*

5) Falk, *Encyclopädie* §. 88. Note 113. nennt daher diesen Gothofredischen Text geradezu die *lectio vulgata* oder *recepta*.

6) K. F. Eichhorn, *Grundsätze des Kirchenrechts* I. S. 377. f.

§. 83.

Insbondere. a) Wörtliche Auslegung ¹⁾.

Die wörtliche (grammatische) Auslegung ist überall zunächst zu versuchen, und mit Recht verlangt die württembergische Gesetzgebung, daß ihre Bestimmungen nach dem gemeinen Sprachgebrauch des Landes verstanden werden ²⁾. Hiebei ist jedoch nicht an den früher oder später, sondern lediglich an den zur Zeit der Abfassung des betreffenden Gesetzes herrschenden Sprachgebrauch zu denken. Erst, wenn nach diesem die Bestimmung Zweifel erregt, ist der Ausleger verpflichtet, nach einem besondern Sprachgebrauch des Gesetzgebers sich umzusehen, wobei übrigens, sowie wenn die gemeine Bedeutung hinreicht, die einzelnen Worte nicht für sich betrachtet, sondern nur im Zusammenhang mit den übrigen erklärt ³⁾ und niemals ohne Bedürfnis als überflüssig angenommen werden dürfen. Unter diesen Beschränkungen ist jede wörtliche Auslegung eine strenge (strikte) zu nennen, indem niemals den gebrauchten Worten Beziehungen unterlegt werden können, welche nach dem gemeinen oder besonderen Sprachgebrauch nicht darunter fallen ⁴⁾. Eine andere strikte Auslegung aber ist nicht zu rechtfertigen. Von dem unmittelbar bestimmenden Theile eines Gesetzes (*verba dispositiva*) sind übrigens wohl zu unterscheiden Eingangs- und Schlußformeln und andere erklärende Wortsätze (*verba enuntiativa*), welche wohl zur logischen Auslegung des Gesetzes dienen, nicht aber von direkt verbindlicher Wirkung sind ⁵⁾.

1) J. H. Böhm er, de interpret. gramm. fat. et usu in jure rom. in Exercitat. tom. II. et in praef. ad Brisson. de Verb. Sign.

2) Ges. Sg. I. S. 105. Anmerk. 81. S. 154. Wie die württemb. Gesetzgebung einer willkürlichen Auslegung entgegen ist, geht hervor aus einem Erlaß des Justizministeriums vom 11. Juli 1807, worin aus Veranlassung eines vorgelegten Strafantrags dem ersten Senat des Oberjustiz-Kollegiums auf königlichen Befehl zur Pflicht gemacht wird: „sich nicht durch die neueren juristischen Schriftsteller verleiten zu lassen, privat Ueberzeugungen und Meinungen dem Buchstaben des Gesetzes vorzuziehen und denselben durch Beschränkungen und Auslegungen kraftlos zu machen, sondern lediglich ohne Nebenideen sich streng an die gesetzlichen Vorschriften zu binden, indem S. R. M. durchaus nicht zugeben werden, daß Ihre Untertanen den privat Ansichten und Arbitrio des Richters, sondern lediglich dem Ausspruch des Gesetzes unterworfen seyn sollen.“

3) Glück, Kommentar I. S. 229.

4) Wenig, gem. Civilrecht I. §. 4. a. C.

5) Eckhard I. c. §. 77.

§. 84.

b) Künstliche Auslegung 1).

Geben die Worte des auszulegenden Gesetzes oder Instruments keinen vernünftigen oder wenigstens keinen zureichenden Sinn, so ist zur künstlichen (logischen) Interpretation die Zuflucht zu nehmen, welche dahin gerichtet ist, mittelst logischer Schlussfolgerungen die wahre Absicht des Gesetzgebers zu ermitteln, und, sofern dieses gelingt, entweder den einfachen Wortsinne näher zu bestimmen (erklärende) oder auch eine von demselben abweichende weitere (ausdehnende) oder engere (einschränkende Auslegung) Bedeutung zu wählen. Als allgemeiner Grundsatz muß angenommen werden: jede Rechtsnorm ist aus den ihr eigenthümlichen Grundlagen zu erklären, also das württembergische Landrecht, je nach den betreffenden Instituten, bald aus dem römischen Recht, bald aus dem Freiburger Stadtrecht, bald aus einheimischen Statuten und Gewohnheiten 2). Läßt sich durch historische Verbindung kein sicheres Resultat ermitteln, so können weitere Schlussfolgerungen gezogen werden, theils aus ähnlichen Bestimmungen (a simili) über andere verwandte Fälle, welche eine Analogie zulassen 3), theils aus entgegengesetzten Bestimmungen (a contrario), welche, als Ausnahmen ausgedrückt, eine korrespondirende Regel vermuthen lassen 4). Aus dem Zwecke

der künstlichen Auslegung ergibt sich, daß derjenige Sinn im Zweifel anzunehmen ist, welcher den Worten des Gesetzes, sowie dem ausgesprochenen oder vermuthlichen Zwecke des Gesetzgebers am nächsten kommt ⁵⁾. Außerdem ist diejenige Ansicht vorzuziehen, welche sich von dem früheren Rechte, als der Grundlage des neuen Gesetzes, und von der Billigkeit am wenigsten entfernt ⁶⁾. Da indessen die Kraft eines Gesetzes auf dessen Promulgation und Publikation beruht ⁷⁾, so darf eine von dem klaren Wortverstande abweichende künstliche Auslegung so wenig an die Stelle der grammatischen Interpretation treten, als anderer Seits ein völlig dunkles Gesetz auf juristische Geltung Anspruch machen kann. Auch auf lokale und spezielle Rechte, namentlich Privilegien, finden diese Grundsätze Anwendung ⁸⁾; nur ist, wie jede Ausnahme vom Gesetz, so auch eine Abweichung vom gemeinen Recht, sofern die eigenthümlichen Verhältnisse, namentlich die historischen Grundlagen, woraus jede auch die singularste Rechtsnorm zu erklären ist, keine Berechtigung dazu geben, nicht zu vermuthen.

1) Thibaut, Theorie der logischen Auslegung des röm. Rechts 2. Ausg. Altenburg 1806.

2) S. oben §. 33—35. 59. nr. 2. §. 61. nr. 4.

3) D. I. 3. fr. 12. 13. 27. Die Analogie ist keine besondere Rechtsquelle, sondern nur Hilfsmittel für die logische Auslegung. Nur innerhalb der Grenzen der letzteren gilt der Grundsatz: ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio.

4) Auch hier findet noch immer eine logische Auslegung oder, wie die älteren Juristen die Rechtsanalogie nennen, eine Argumentatio ex lege Statt.

5) D. I. c. fr. 49. — L. 17. fr. 67.

6) Thibaut a. a. D. §. 15. 20.

6) Dieß übersetzt Wening Civilr. I. §. 8. Note p—r.

8) D. I. c. fr. 32. pr. Wening a. a. D. I. §. 8.

§. 85.

Von der Auffindung des Gewohnheitsrechts und der Natur der Sache.

Der Beweis des Herkommens ¹⁾ beschränkt sich nicht auf die gewöhnlichen prozessualischen Mittel: Zeugniß, Eid, Urkunden u. s. f., sondern es muß auch der doktrinaire Weg, namentlich der der histo-

rischen Forschung für jenen Zweck zugelassen werden. Sofern nämlich aus allgemeinen geschichtlichen und insbesondere rechtshistorischen Gründen das Daseyn eines gemeinen, partikulären oder lokalen Gewohnheitsrechts hervorgehen sollte, muß dasselbe von dem Richter eben sowohl berücksichtigt werden, als es Sache seiner Beurtheilung ist, in wiefern die Anwendung eines gemeinen Herkommens auf die partikulären Rechtsverhältnisse stattfinden kann²⁾. Ebenso verhält es sich mit der Natur der Sache. Auch diese ist selbstthätig von dem Richter aufzusuchen, dessen Aufgabe ja eben in der Ableitung und Anwendung einzelner Rechtsätze besteht, ohne Unterschied zwischen den mehr oder minder nahe liegenden Rechtsquellen, woraus sie hervorgehen. Von besonderem Werthe, sowohl für die Auffindung dieser reinen juristischen Natur der betreffenden Verhältnisse, als des daran sich knüpfenden Herkommens, sind die sogenannten *Rechtssymbole*³⁾, d. h. gewisse übliche Wahrzeichen in Vollbringung von Rechtsgeschäften, welche nicht allein zum Beweise dieser Vollbringung selbst, sondern auch der damit in Verbindung stehenden Rechtsideen dienen; eben so die *Rechtssprüchwörter*⁴⁾, d. h. einzelne Redensarten, welche in Form von Sprüchwörtern eine anwendbare Rechtsregel ausdrücken.

1) S. hierüber Thibaut, Pand.N. §. 20. Weiße, Einl. in das deutsche Privatrecht, §. 34 f. Mittermaier, Grundsätze des deutschen Privatrechts, §. 25. Von Handelsgewohnheiten das. §. 23.

2) Zwar wird im Landrecht (Th. I. Tit. 1.) und in der Hofger. Ordnung die Verbindlichkeit der Gewohnheiten von dem Vorbringen und Beweise derselben abhängig gemacht; allein notorische, zur eigenen Wahrnehmung des Gerichts gelangte, Gewohnheiten machen überall eine Ausnahm von der Beweislast. Günner, Handbuch des Prozesses, Bd. 2. Abh. 37. §. 11.

3) Meine Beiträge zur Kunde des deutschen Rechts, I. über die Symbolik des germ. Rechts, Tüb. 1833.

4) Eisenhart, vom Beweise durch Sprüchwörter in seinen kleinen Schriften, S. 17 f. K. F. Eichhorn, Einl. §. 27.

Dritter Abschnitt.

Von der Dauer und Aufhebung der Rechtsnormen.

§. 86.

a) Im Allgemeinen.

Eine Rechtsnorm kann ihre Verbindlichkeit verlieren nicht allein durch förmliche Aufhebung auf dem Wege des Gesetzes, beziehungsweise der Autonomie — falls sie auf diesem Wege errichtet worden — sondern auch durch sich selbst, wenn dieselbe nur für eine gewisse Zeit oder für vorübergegangene Verhältnisse eingeführt war ¹⁾. Auch ohne daß letzteres in einem Gesetze ausdrücklich bestimmt worden, muß angenommen werden, daß die eingeführte Bestimmung als aufgehoben zu betrachten sey, wenn deren Endzweck nach logischen und historischen Gründen entschieden aufgehört hat ²⁾. Eine theilweise Aufhebung kann statt finden, wenn nur einzelne Verhältnisse, worauf eine Rechtsvorschrift ursprünglich berechnet war, oder allmählig erstreckt worden, weggefallen sind. Dagegen tritt die Unwirksamkeit einer Bestimmung nicht von selbst ein, wenn der äußere Beweggrund (*occasio legis*), welcher dieselbe hervorgerufen hat, oder der nächste Zweck des Gesetzgebers, allenfalls auch die ganze Einrichtung, welche sie geschaffen hat, verschwunden ist ³⁾.

1) Z. B. s. g. transitorische Gesetze.

2) G. Hufeland, über den Geist des röm. Rechts, I. S. 202 f.

3) Thibaut, Pand.Recht, §. 39. Guyet, Abhandlungen aus dem Gebiete des Civilrechts nr. VII. Daher dauert die Verbindlichkeit der Reichsgesetze noch immer fort, ungeachtet keine Reichsgesetzgebung mehr existirt.

§. 87.

b) Vom Verhältniß der neueren Rechte zu den älteren und veralteten.

In der Natur der Sache liegt es, daß das neuere Recht im Kollisionssalle dem älteren vorgeht, wenn und so weit beide im Widerspruche mit einander sind ¹⁾. Außerdem aber schließt das neuere Recht das ältere keineswegs aus, vielmehr kommen alte Gesetze neben neuen täglich und so lange zur Anwendung, bis sie durch spätere gültige Gesetze abgeändert, oder von selbst veraltet (*antiquirt*) sind. Das letztere ist nun allerdings der Fall bei vielen alten Rechtsbe-

stimmungen, und nicht bloß einzelne Rechtsfälle, sondern auch ganze Institute hatten jenes Schicksal. Theils in Folge der Aufnahme des römischen Rechts, theils vermöge der späteren Gesetzgebung sind nemlich mehrere Rechtsverhältnisse gänzlich ausser Übung gekommen²⁾, oder in ihren Grundlagen umgestaltet worden³⁾; und in Beziehung hierauf kann man nun allerdings den alten Rechtsquellen keinen Einfluß mehr einräumen, auch wenn sie nicht ausdrücklich durch neue Gesetze aufgehoben seyn sollten.

1) *Lex posterior derogat priori* s. Öbner, juristische Abhandlungen, Bd. I. nr. 3. Bd. II. nr. 35. Thibaut, civil. Abh. nr. 7.

2) Z. B. das Einlagerrecht, das Pfändungsrecht der Gläubiger, eine große Anzahl von Losungsrechten.

3) Z. B. die Lehre vom Besitz (Gewehre) und Eigenthum.

§. 88.

c) Von der Dauer der Privilegien und anderer besonderen Rechte¹⁾.

Ein Privilegium kann, wie ein Gesetz, wenn nichts Entgegengesetztes bestimmt ist, nur auf künftige Fälle bezogen werden, und daher den bereits wohl erworbenen Rechten Dritter keinen Eintrag thun²⁾. Auch setzt seine Wirksamkeit eine Bekanntmachung an alle diejenigen voraus, welchen eine Verbindlichkeit dadurch auferlegt ist³⁾. — Privilegien werden niemanden aufgedrungen. Will daher der Privilegirte einem Vorrecht entsagen, so kann er dieß für seine Person mit voller Wirkung thun⁴⁾; den übrigen Betheiligten kann dieß jedoch an ihrem Anspruch keinen Schaden bringen. Auch dauern Verbindlichkeiten, welche mit einem Privilegium (*priv. onerosum*) verbunden sind, ohne Enthebung von der anderen Seite gleichermaßen fort, wie gesetzliche Beschränkungen, die nur von dem Gesetzgeber selbst wieder gehoben werden können. Durch bloßen Nichtgebrauch während einer bestimmten Zeit geht das Privilegium nicht verloren⁵⁾, wohl aber wenn dem Gebrauche widersprochen worden ist, und der Bevorrechtete sich bei dem Widerspruche 30 Jahre hindurch beruhigt hat⁶⁾; eben so durch unvordenkliche Verjährung. Die Frage, ob durch Gesetz ein ertheiltes Privilegium einseitig zurückgenommen werden könne, ist für Württemberg zu bejahen⁷⁾. Gleichwohl kann der Privilegirte, falls nicht dasselbe auf Widerruf (*ad bene placitum*) ertheilt war, für die ihm entgehenden Vortheile Entschädigung verlangen⁸⁾. Eine Entsetzung wegen erwiesenen groben Mißbrauchs

ist dagegen auch ohne diese zulässig⁹⁾, kann jedoch nur von den Gerichten erkannt werden¹⁰⁾. Auch auf KonzeSSIONen¹¹⁾ und Rechtswohlthaten¹²⁾ kann ausdrücklich oder stillschweigend verzichtet werden; auf Dispensationen aber wieder nur, soweit sie den Dispensirten vortheilhaft sind¹³⁾.

1) J. A. Frommann, de revocatione privil. licita, Tub. 1705. J. G. F. Wasmuth, de privil. natura, Goett. 1787.

2) Nach D. XLIII. 8. fr. 2. §. 10. und C. I. 19. const. 7. VIII. 49. const. 4. wird sogar angenommen, daß eine neue Verleihung, wodurch erworbene Rechte verletzt werden, kraftlos sey. Thibaut, Pandekten-Recht, §. 33. Wening, Lehrbuch, I. §. 3.

3) Schon nach §. 75. Note 1. Vgl. C. I. 14. const. 7.

4) C. II. 3. const. 29. — X. V. 33. cap. 6. Der Grundsatz, daß auf Standesprivilegien nicht verzichtet werden dürfe (X. II. 2. cap. 12. Husefeld, Geist des römischen Rechts, I. S. 286 f.), bezieht sich bloß auf wesentliche Standesrechte, auf welche natürlich nicht verzichtet werden kann, ohne vom Stande selbst, der durch jene Rechte unterschieden ist, sich auszuscheiden. Ausserdem kommt der Verzicht auf einzelne Rechte häufig vor. Regbl. von 1819. S. 513. §. 35. S. 529. §. 13.

5) Eine Ausnahme machen die Jahrmärkteberechtigungen, welche durch 10jährigen Nichtgebrauch verloren gehen D. L. 11. fr. 1. und die Gewerbsprivilegien (Erfindungspatente), welche durch 2jährige Nichtausübung erlöschen. Allgem. Gewerbeordnung, Art. 160.

6) Glück's Kommentar, II. §. 110. Friß in Linde's Zeitschrift für Civilrecht u. IV. nr. 6. Wening, Lehrb. I. §. 34.

7) Gesetz vom 12. Sept. 1814. §. 2. wo unter den rein gesetzlichen Rechten im Gegensatz zu wohl erworbenen Rechten die gesetzlichen besonderen Rechte gewisser Stände, Personen und Sachen angeführt sind, welche durch ein neues Gesetz von selbst aufgehoben werden.

8) Nach Analogie v. §. 30. der Verf. Urk. 8.

9) X. V. §. 33. c. 11. 24. Thibaut, a. a. D. §. 42. und Andere halten vorherige Verwarnung für nöthig.

10) Nach Analogie von §. 94. der Verf. Urk.

11) Vgl. z. B. Gesetz vom 9. Juni 1827. Art. 7. Regbl. S. 274. 275.

12) Hieher gehört z. B. der Verzicht auf die weibliche Freiheit, welcher stillschweigend durch unterlassene Anrufung beim Gante ausgesprochen wird.

13) Daher kann der dispensirte Minderjährige allerdings die Verwaltung seines Vermögens dem bisherigen Pfleger lassen, nicht aber gegen die seit der Dispensation von ihm selbst eingegangenen Handlungen ex cap. min. aet. Restitution nachsuchen.

Zweites Kapitel.

Begriff, Natur und Arten der Rechte und Verbindlichkeiten.

§. 89.

I. Von den Rechten. a) Begriff und Natur.

Nächst den Rechtsnormen kommen in Betracht die Rechte selbst, welche unter dem Einflusse und der Garantie jener Normen stehen. Jedes Recht, d. h. jede Befugniß, im Verhältniß zu Andern etwas zu thun oder zu unterlassen, setzt seinem Begriffe nach voraus: 1) einen Berechtigten, d. h. eine Person, welcher die Befugniß zusteht; 2) einen Verpflichteten, d. h. eine Person, welcher die Verbindlichkeit obliegt, die Befugniß anzuerkennen. Beide, der Berechtigte und Verpflichtete, müssen nothwendig getrennte Personen seyn ¹⁾; 3) einen Gegenstand, worauf die Befugniß gerichtet ist. Dieser kann seyn sowohl eine Sache, als eine Handlung; immer aber wird dabei etwas Aeußeres, sinnlich Erkennbares vorausgesetzt ²⁾. Mit dem Aufhören einer dieser Voraussetzungen fällt auch der Begriff des Rechts hinweg. Andere als rechtliche Befugnisse aber giebt es nicht, und es ist eben so unpassend, moralische oder unvollkommene Rechte im Gegensatz von juristischen oder vollkommenen Rechten anzunehmen ³⁾, als es ungereimt und widersprechend erscheint, von einem Nothrechte zu reden, gleichsam einer Befugniß, in der Noth Anderen Unrecht zu thun. Allerdings gilt auch im praktischen Rechte der Grundsatz: Noth kennt kein Gebot (*necessitas non habet legem*), und daher wird z. B. die Entwendung essbarer Gegenstände aus wahrer Hungersnoth, sofern hiebei freie Selbstbestimmung ausgeschlossen ist, nicht als Verbrechen angesehen ⁴⁾; allein ein Recht, sich fremde Nahrung zuzueignen, hat auch der Hungernde nicht, und nur der Umstand, daß das Rechtsgesetz auf seine Handlung keine Anwendung leidet, entbindet ihn von Strafe und Schadensersatz.

1) Daher hat der Mensch keine Rechte gegen sich selbst, noch gegen vernunftlose Objekte, wohl aber auf seine Persönlichkeit und auf vernunftlose Objekte; daher ferner das Aufhören von Forderungsrechten und dinglichen Rechten, wenn der Berechtigte zugleich Schuldner oder Eigenthümer wird (*confusio und consolidatio*). D. VIII. 6. fr. 1. — J. II. 4. §. 3.

2) Auf etwas, was weder Sache, noch äußere Handlung ist, giebt es keine Rechte, z. B. auf etwas, was bloß in der Einbildung existirt, auf

Gedanken (nach dem richtigen Grundsatz: Gedanken sind zollfrei, oder: cogitationis poenam nemo patitur), auf die Persönlichkeit eines Andern.

3) Wie z. B. Makelbey, Lehrbuch des röm. Rechts, §. 12. Das Sittengesetz (die Moral) enthält bloß Pflichten, keine Befugnisse. Freilich was ich thun soll, darf ich auch, aber nicht daß ich es darf, sondern daß ich es soll, sagt die Moral. Ob ich es im Verhältniß zu Andern thun darf, darüber kann bloß das Rechtsgesetz entscheiden; darf ich es nach diesem nicht, so darf ich es auch nicht nach dem Sittengesetze; nicht aber folgt daraus, daß ich es nach dem Rechtsgesetze darf, auch, daß ich es nach dem Sittengesetze soll.

4) Feuerbach, Lehrbuch des peinlichen Rechts, §. 321. Vergl. Kant, Anfangsgründe der Rechtslehre, Einl. S. XLI.

§. 90.

b) Arten.

1) Urrechte und erworbene Rechte.

Die einen Rechte kommen dem Menschen zu, als vernünftigen Sinnenwesen, und heißen daher Urrechte oder absolute Rechte; die anderen nur unter Voraussetzung besonderer Verhältnisse, in welchen sich der Einzelne befindet. Die letzteren können zwar der That nach auch angeboren seyn, wie die ersteren (z. B. die Rechte des Geburtsadels); allein immer beruht ihr Daseyn auf Erwerbung, sey es des Berechtigten selbst oder seiner Vorfahren. Daher können dieselben auch erworbene oder hypothetische Rechte genannt werden. Alle Urrechte lassen sich auf das eine allgemeine Recht der freien Persönlichkeit zurückführen, welches sich nur in verschiedenen Richtungen: als Recht der ungehinderten geistigen und körperlichen Entwicklung, als Recht auf Ehre, Erwerbsfähigkeit u. s. w. äußert ¹⁾. Da schon die einzige Thatsache der menschlichen Existenz, abgesehen von irgend einer Erwerbhandlung, diese Rechte hervorruft, so dauern dieselben unabhängig von menschlicher Willkühr, so lange fort, als jene Thatsache wirklich ist. Eine Veräußerung derselben ist daher rechtlich unmöglich, wogegen allerdings die hypothetischen Rechte, welche die Mehrzahl bilden, der Verfügung des Berechtigten in der Regel unterworfen sind ²⁾.

1) Kant, a. a. O. S. XLV. v. Grob, Lehrbuch des Naturrechts, §. 112. Die Ausführung gehört nicht hieher, sondern in das Naturrecht, übrigens Verf. Urk. §. 21. und f. insbesondere §. 24. und 25.

2) Ausnahmen, z. B. bei Minderjährigen, Verschwenbern.

§. 91.

2) Positive und negative, 3) allgemeine und besondere Rechte.

Positive Rechte oder Begehrungsrechte sind solche Befugnisse, welche in der Vornahme, negative oder Unterlassungsrechte solche, welche in der Nichtvornahme einer Handlung sich äußern. Jedem Recht, etwas zu thun, wohnt zwar die Befugniß inne, es nicht zu thun, und somit ist jedes positive Recht zugleich ein negatives; in dessen giebt es auch rein negative Rechte, nemlich in allen denjenigen Fällen, wo jemand von einer allgemeinen positiven Verpflichtung ausgenommen ist ¹⁾. — Die Rechte sind ferner theils allgemeine, theils besondere. Unter den ersteren werden solche Rechte verstanden, welche allen oder doch den meisten Personen zukommen, unter den letzteren solche, worauf nur einzelne Personen oder einzelne Klassen von Personen Anspruch haben. Andere verstehen unter allgemeinen Rechten solche, welche im Zweifel allgemein, d. h. gegen alle Personen, unter besonderen solche, welche nur gegen gewisse Personen wirksam sind. Besser nennt man jedoch jene absolute, diese relative Rechte ²⁾.

1) B. B. gewisse Rechte der Minderjährigen, der Weiber (weibliche Freiheiten).

2) Die Römer würden vielleicht jene *jura in rem*, diese *jura in personam* genannt haben, wenn sie an eine durchgreifende Eintheilung der Rechte gedacht hätten, wiewohl die Ausdrücke: *actio in rem*, *actio in personam*, woraus die Neueren schließen wollen, auch eine engere Erklärung zulassen, z. B. bei Cajus IV. 3. — D. XLIII. 7. fr. 25. pr. Jedenfalls aber ist es dem gemeinen und selbst dem juristischen Sprachgebrauch entgegen, die absolut wirkenden, d. i. durch eine s. g. *actio in rem* geschützten Rechte (z. B. die Rechte des *status*) mit *Thibaut*, Versuche über einzelne Theile der Theorie des Rechts, II. Bd. nr. 2., *Wütter*, die Lehre vom Eigenthum, S. 24., *Maurenbrecher*, Lehrb. S. 180. dingliche zu nennen, wie dieß nun auch anerkennt *Thibaut*, System des Pand. R. 8. Ausg. S. 63.

§. 92.

4) Personal- und Real-, 5) persönliche und dingliche Rechte.

Je nachdem eine Befugniß einer Person, als solcher, zukommt oder einer Sache anhängt und mit dieser auf jeden Besitzer übergeht, nennt man dieselbe ein Personal- oder ein Realrecht. Die mei-

sten Rechte gehören zur ersten Gattung, insbesondere diejenigen, welche unter dem Namen: Personenrecht (*jus personarum*) zusammengestellt werden (II. Buch). Doch giebt es auch manche Befugnisse, welche mit einer bestimmten Sache dergestalt verknüpft sind, daß deren Eigenthümer als solcher, ohne besondere Uebertragung, dieselben auszuüben hat ¹⁾ (subjektiv dingliche Rechte, *jura realia*). Verschieden von dieser Eintheilung ist eine andere in persönliche (*jura in personam*) und dingliche Rechte (*jura in re*). Unter jenen versteht der juristische Sprachgebrauch solche Befugnisse, welche gegen bestimmte, besonders verpflichtete, Personen, unter diesen solche, welche unmittelbar auf bestimmte Sachen gerichtet sind, gleichbedeutend, in wessen Händen sie sich befinden. Das Merkmal der persönlichen Rechte liegt in der Verpflichtung (*obligatio*) einer bestimmten Person. Während nemlich die Personenrechte und die dinglichen Rechte gegen alle Individuen, welche der betreffenden Person oder Sache gegenüberstehen, gerichtet sind, enthalten die s. g. persönlichen Rechte — auch Forderungsrechte ³⁾ genannt — einen Anspruch an eine individuelle bestimmte Person, mit welcher der Berechtigte in einer obligatorischen Verbindung steht.

1) Z. B. Bannrechte, Rechte der Rittergüter.

2) Auch die württemb. Gesetze beschränken den Begriff dinglicher Rechte bloß auf Rechte an Sachen, z. B. Gesetz vom 21. Mai 1828. die Entw. des Pfdgef. betr. Art. 15. 52. nr. 3. 53. 69. Vergl. Landr. I. 55. y. In Vollziehung zc. Wa aber die Brthel zc. Tit. 75. §. Erstlich.

3) Man kann sie auch persönlich dingliche Rechte nennen, sofern man nemlich unter Ding im weiteren Sinn alles versteht, was als Objekt von Rechten erscheint, also auch Handlungen. Die Bezeichnung der Familienrechte als dinglich persönlicher Rechte, welche von Neuereu (z. B. Wening) Kant nachgeahmt worden, ist unrichtig, sofern damit ausgedrückt werden will, daß eine Person (das Hauskind, der Ehegatte) gleichsam als Sache besessen werde; denn auch als Fiktion ist diese Annahme unjuristisch.

§. 93.

II. Von den Verbindlichkeiten. a) Begriff und Natur.

Dem Begriff des Rechts entspricht der Begriff der Verbindlichkeit. Hierunter versteht man die Verpflichtung, dem Rechtsansprüche eines Andern Genüge zu leisten. Das Recht setzt, wie die Verbindlichkeit, voraus ein Subjekt und ein Objekt, d. h. eine Person,

welcher dieselbe obliegt, und einen Gegenstand, worauf sie gerichtet ist. Außerdem gehört zu den Merkmalen der Rechtsverbindlichkeit: 1) daß dieselbe einem Rechtsanspruche gegenüberstehe — wo daher kein Recht, ist auch keine Verbindlichkeit —, und zwar 2) dem Rechtsanspruche eines Anderen. Daher hat der Mensch keine Rechte gegen sich selbst, noch gegen verstorbene Personen. 3) Dieser Anspruch kann nöthigenfalls durch Zwang von Seite des Berechtigten oder vielmehr der von ihm angerufenen Staatsgewalt vollzogen werden. Der Verpflichtete kann sich daher nicht einseitig seiner Verbindlichkeit entheben. In allen diesen Beziehungen unterscheidet sich die Verbindlichkeit im rechtlichen Sinn, auch juristische oder vollkommene Verbindlichkeit (Zwangspflicht) genannt, von der moralischen oder unvollkommenen Verbindlichkeit (Gewissenspflicht), welcher keine Befugniß und daher auch kein Rechtszwang gegenübersteht. Auch ursprünglich bloß moralische Pflichten können zwar durch Gesetz, Vertrag oder letzten Willen zu Zwangspflichten erhoben werden; allein in diesem Fall wird gleichzeitig eine Befugniß des Staats oder Einzelner dadurch begründet ¹⁾).

1) Dieselben nehmen daher eben damit das Wesen von Rechtspflichten an, z. B. die Pflicht zur Alimentation gewisser Personen, zur Ausstattung der Kinder.

§. 94.

b) Arten.

Die rechtlichen Verbindlichkeiten sind wieder theils allgemeine, theils besondere, je nachdem alle oder nur einzelne Personen denselben unterworfen sind; ferner theils positive, theils negative, je nachdem ihre Erfüllung in einem Thun oder in einem Unterlassen sich äußert. Die Verpflichtungen, welche den absoluten oder Unrechten gegenüberstehen, sind durchaus negativer Art, indem ursprünglich niemand verbunden ist, zu den Rechten Anderer beizutragen, sondern nur solche Handlungen zu unterlassen, welche den Rechtszustand derselben gefährden könnten. Eben diese negative Verpflichtungen sind aber zugleich allgemeine, indem Jedem dieselben obliegen. Besondere positive Verpflichtungen werden dagegen erzeugt theils durch allgemeine Rechtsnormen, welche zu Gunsten Einzelner Andern positive Handlungen auferlegen, theils durch Verträge, wodurch gewisse Personen sich zu einem gewissen Handeln verpflichten.

ten. Auch auf dem Besitze einer bestimmten Sache kann eine positive Verpflichtung ruhen. In diesem Fall spricht man von einer Reallast, im Gegensatz von einer Personallast, welche letztere nur auf der Person des Verpflichteten, als solcher, haftet ¹⁾.

1) Eine auf einer Sache haftende negative Verpflichtung heißt Dienstbarkeit.

Drittes Kapitel.

Von den Rechtssubjekten.

§. 95.

Begriff der Rechtsfähigkeit (Persönlichkeit).

Unter Rechtsfähigkeit versteht man die rechtliche Möglichkeit, Rechte zu haben, zu erwerben und aufzugeben. Wer diese Möglichkeit ganz oder theilweise besitzt, heißt Person im juristischen Sinne oder Rechtssubjekt; und hierauf bezieht sich auch das Wort Persönlichkeit, womit man die Eigenschaft eines Wesens bezeichnet, vermöge welcher dieses als berechtigtes und verpflichtetes Subjekt überhaupt in Betracht kommen kann. Ursprünglich und an und für sich kann Persönlichkeit und eben damit Rechtsfähigkeit nur zugeschrieben werden einem individuellen, sinnlich vernünftigen Wesen, sofern solches als Selbstzweck erscheint, also einem einzelnen Menschen (einer physischen Person) ¹⁾. Indessen ist jener Begriff durch das positive Recht wesentlich erweitert und auch auf einzelne künstlich gebildete Subjekte in Anwendung gebracht worden, welche, eben weil sie durch menschliche Willkür oder juristische Fiktion und nicht durch die Natur zu Rechtssubjekten erhoben sind, moralische oder juristische Personen genannt werden (§. 100.). Aus demselben Grunde kann auch ein und dasselbe Individuum zwei oder mehrere Personen d. i. Rechtssubjekte in sich vereinigen ²⁾, und bald in dieser bald in jener Eigenschaft in Betracht kommen, namentlich in der einen Eigenschaft Rechte erwerben oder Verpflichtungen eingehen, ohne sich in der andern Vortheil oder Nachtheil zu bringen ³⁾. Selbst von sich kann eine solche gedoppelte Person (duplex persona) Rechte erwerben, sofern die verschiedenen Qualitäten als eben so viele Rechtssubjekte sich gegenüber treten ⁴⁾; dagegen können persönliche

Privilegien, welche jemand in der einen Eigenschaft genießt, nicht auch von ihm auf die andere Eigenschaft übertragen werden ⁵⁾.

1) Im Personenrecht (II. Buch) werden auch bloß die Rechtsverhältnisse der physischen Personen angeführt werden. Ueber die juristischen Personen s. nachher §. 100. f. und das VIII. Buch.

2) J. Nic. Hertius, de uno homine plures sustinente personas in seinen Opusc. Vol. I. tom. 3. p. 27.

3) B. B. der Regent, welcher bald als Staatsoberhaupt (persona publica), bald als Privatperson (pers. privata) handelt. Vergl. auch J. II. 18. §. 4.

4) B. B. D. I. 7. fr. 3. C. V. 37. const. 26.

5) D. IV. 4. fr. 38.

§. 96.

I. Von den physischen Personen.

a) Allgemeine Bedingungen der natürlichen Rechtsfähigkeit.

Die erste Bedingung der Existenz als natürliches Rechtswesen ist menschliche Geburt. Ein von einem Thiere erzeugtes Geschöpf, wenn es noch so sehr der menschlichen Gattung sich nähern sollte, kann daher nicht als Person betrachtet werden; ebenso wenig das Kind im Mutterleibe (embryo), welches bis zur Geburt nicht als Einzelwesen, sondern nur als Theil vom Leibe der Mutter (pars ventris) existirt ¹⁾, wiewohl das positive Recht in einzelnen Beziehungen für dasselbe sorgt ²⁾. Eine zweite Bedingung ist menschliche Gestalt. Einige Merkmale der letztern lassen sich allerdings angeben, z. B. menschliches Antlitz, aufrechter Körperbau; allein im Allgemeinen kann doch weniger aus diesem oder jenem Kennzeichen, als vielmehr nur aus der Erscheinung im Ganzen auf das Daseyn als Mensch geschlossen werden. Eine menschliche Geburt ohne menschliche Gestalt (Mißgeburt, monstrum) ist kein Mensch und daher auch nicht rechtsfähig ³⁾. Endlich gehört noch hieher als drittes Erforderniß: organisches Leben. Ein einzelnes positives Merkmal der lebendigen Geburt ⁴⁾, oder eine bestimmte Beweisform ist nicht nothwendig, vielmehr genügt jedes sichere Lebenszeichen, welches freilich von demjenigen, der aus dem Leben eines Menschen Rechte ableiten will, dargethan werden muß ⁵⁾. Eines besonderen Beweises der Lebensfähigkeit eines neugebornen Kindes bedarf es nicht; namentlich muß sich nicht gerade eine längere

Dauer des Lebens bei demselben versprechen lassen, sondern es genügt an einer solchen körperlichen Ausbildung (Gliedmäßigkeit, Leibhaftigkeit), daß wenigstens die Fortsetzung des Lebens unter den günstigsten Umständen möglich erscheint. Dieses Erforderniß ist aber schon in der oben bemerkten zweiten Bedingung begriffen 9).

1) D. XXV. 4. fr. 1. §. 1. „partus enim, antequam edatur, mulieris portio est, vel viscerum.“

2) D. I. 5. fr. 7. 48. E. H. Mauchardt, über die Rechte des Menschen vor seiner Geburt, Frankf. und Leipzig 1782. Wening I. S. 77^l.

3) D. I. 5. fr. 14. Zu unterscheiden sind bloße Abnormitäten im Körperbau, welche im anatomischen Sprachgebrauch gleichfalls den Begriff eines Monstrums annehmen. Hauptsächlich ist freilich immer auf die Kopfbildung zu sehen. D. XI. 7. fr. 44. Vergl. Haller, gerichtl. Arzneiwissenschaft Th. I. S. 184.

4) J. B. Deffnung der Augen: L. Alam. c. 92. „ut possit aperire oculos et videre culmen domus et quatuor parietes.“ Schwäb. Landr. Kap. 298. Oder Beschreyen der vier Wände: Sächs. Landr. I. 33. Sächs. Lehenrecht Kap. 33. Vgl. Pfälzisches Landrecht v. 1611 Th. IV. Tit. 11. §. Als wann zc.

5) C. VI. 29. const. 3. Leyer, Medit. ad Pand. Sp. 326. m. 7. Plouquet, von den physischen Erfordernissen der Erbfähigkeit der Kinder S. 66. f. Eichhorn, Einl. in das deutsche Privatrecht S. 334. Mittermaier, Grundsätze des deutschen Privatrechts S. 41. Vergl. Maurenbrecher Lehrb. des gem. deutschen Rechts S. 111.

6) Mehr sagt nicht C. VI. 29. const. 2. u. 3. „hoc tantummodo requiringo, si vivus ad orbem totus processit, ad nullum declinans monstrum, vel prodigium.“ Hieher kann auch bezogen werden Peinliche Gerichts-Ordnung Karls V. „eyn lebendig gliedmessig kindlein“ zc. Ueber die gewöhnliche Ansicht, daß das Kind nicht vor dem 182. Tage geboren seyn dürfe s. Seuffert, Erörterungen einzelner Theile des röm. Privatrechts I. S. 50.

§. 97.

b) Grade der Rechtsfähigkeit.

Die Rechtsfähigkeit im Allgemeinen (status im engern Sinn) vorausgesetzt, findet immer noch ein Unterschied zwischen den einzelnen Personen statt hinsichtlich des Grades derselben, sofern die einen Personen gewisse Rechte nicht besitzen oder ausüben können,

welche gleichwohl alle anderen innezuhaben und auszuüben vermögen, oder sofern einzelne Personen ausnahmsweise gewisse Rechte besitzen, von welchen alle übrigen ausgeschlossen sind. Eine solche Rechtsverschiedenheit kann ihren Grund haben 1) in dem natürlichen Zustande der Einzelnen, d. h. in gewissen physischen Eigenschaften derselben z. B. Geschlecht, Alter, Gesundheit; 2) in dem bürgerlichen Zustande, d. h. in gewissen Eigenschaften, welche den Einzelnen im Staate zukommen, z. B. adelicher Stand, bürgerliche Ehre. Die Auseinandersetzung dieser Zustände und ihrer civilrechtlichen Folgen gehört in das Personenrecht (Buch II.). Nur so viel ist schon hier zu bemerken, daß weder völlige Knechtschaft (servitus) ¹⁾, sey es als Folge unfreier Geburt oder freiwilliger Ergebung, noch gesetzlich die Leibeigenschaft ²⁾ in Württemberg vorkommt.

1) Nach dem §. 79. nr. 5. angeführten Grundsatz kann auch ein Auswärtiger Rechte an einen Sklaven in Württemberg nicht geltend machen; im Gegentheile müßten unsere Gerichte den letzteren gegen seinen Herrn in Schutz nehmen, weil die Freiheit nach heutigen Begriffen etwas Unveräußerliches ist. S. oben §. 90. Hiemit stimmen überein die französischen, englischen und holländischen Gesetze. Anders das preussische Landr. Th. II. Tit. 5. §. 198. f.

2) Verf. Urk. §. 25.

§. 98.

Aufhebung des Daseyns einer Person.

a) Natürlicher Tod.

Natürlicher Tod, im Gegensatz zum bürgerlichen, vernichtet mit dem Leben einer Person auch ihr juristisches Daseyn; doch stellt bis zum Antritt der Erbschaft die ungetheilte Verlassenschaft (hereditas jacens) rechtlich die Person des Verstorbenen dar, so daß jede Erwerbung für dieselbe möglich ist, wozu nicht ein Rechtsgeschäft des Erwerbers erfordert wird ¹⁾. Im Allgemeinen kann weder für die Fortdauer ²⁾ noch für das Ende eines Lebens ³⁾ vermuthet werden und es ist eben so sehr als Ausnahme zu betrachten, wenn Abwesende bis zum Beweis ihres Todes für lebend ⁴⁾, als wenn nach Ablauf einer gewissen Zeit dieselben als todt angenommen werden (§. 99.). Ist der Tod eines Menschen gewiß, nicht auch die Zeit desselben, so muß der äußerste Moment, also der Moment der Ge-

wisheit, als solche angenommen werden. Sind Eltern und Kinder innerhalb eines gewissen Zeitraums gestorben, ohne daß man weiß, wer zuerst den Tod gefunden hat, so wird angenommen, daß das unmündige Kind vor Vater oder Mutter, das mündige aber nach denselben gestorben sey ⁵⁾. Außerdem muß die Priorität des Todes von demjenigen bewiesen werden, welcher daraus Rechte herleitet ⁶⁾.

1) D. XLI. 4. fr. 34. 61. — Rosshirt im Archiv f. civ. Praxis Bd. X. S. 320. Dagegen ist der Grundsatz: *de mortuis nil nisi bene* lediglich ein moralisches Axiom, kein rechtlicher Grundsatz. Die Verwandten des Verstorbenen können daher wegen einer Beleidigung desselben nur dann Klage führen, wenn zugleich ihre Ehre angetastet ist.

2) Anderer Ansicht ist Maurenbrecher, Lehrbuch des deutschen Rechts S. 112.

3) Hofacker, princ. jur. civ. Tom. III. §. 1682. Nota 10.

4) Cons. Tub. Tom. III. cons. 206. §. 22. Bekanntmachung vom 28. Febr. 1817. „Die Vermögensrechte des Vermissten dauern ebenfalls bis zu ihrem präsumtiven Tode fort, so daß sie bis dahin die vollkommene Erbfähigkeit haben.“ Regbl. von 1817 S. 109. Ungedruckter Erlaß des Kön. Obertribunals an die Gerichtshöfe vom 17. Aug. 1826, worin das Obige als Praxis bezeugt wird. Anderer Ansicht ist v. Wolley Entwurf einer Instruktion für die Amtsnotarien von 1818 Tit. VI. §. 17. und 48. Vermischte Aufsätze Bd. I. nr. 3. Vgl. Heise und Croy jurist. Abhandlungen Bd. II. S. 142. f.

5) D. XXIII. 4. fr. 26. — XXXIV. 5. fr. 9. u. 16. Theilweise weiter geht Mühlenthal, im Archiv für civ. Praxis Bd. IV. S. 399. f.

6) D. XXXIV. 5. fr. 8. 16 §. 1. 17. 18. — XXXIX. 6. fr. 26. Ueber den Beweis des Todes s. Cons. Tub. T. II. nr. 99. Leysers Meditat. spec. 95. u. 96. Hofacker l. c. §. 1681.

§. 99.

b) Vermutheter Tod bei Verschollenen.

Einen bürgerlichen Tod als Strafe kennt weder das gemeine deutsche noch das württembergische Recht; dagegen entscheidet hinsichtlich des vermutheten Todes Abwesender, über deren Leben und Aufenthalt seit längerer Zeit ¹⁾ keine Kunde vorhanden, die gemeine Praxis, wonach solche sog. verschollene Personen nach Ablauf des 70. Jahrs von ihrer Geburt an und erfolgter fruchtloser Ediktallanzung bürgerlich für todt erklärt werden ²⁾. Die Folgen dieser To-

besehrklärung sind: 1) die erweislich vorhandenen Testament- oder Intestat-Erben des Verschollenen werden zu seiner Beerbung zugelassen, wie wenn derselbe natürlichen Todes gestorben wäre ³⁾. 2) Das ehliche Band des zurückgebliebenen Gatten ist gelöst ⁴⁾ und zwar in Beziehung sowohl auf das persönliche, als auf das Güter-Verhältniß. 3) Die Kuratel des Abwesenden und dessen Erwerbsfähigkeit, insbesondere Erbfähigkeit im Lande hört auf ⁵⁾. — Der Zeitpunkt, womit alle diese Wirkungen eintreten, ist der Moment der rechtskräftig gewordenen gerichtlichen Todterklärung ⁶⁾. Ausnahmsweise wird jedoch noch vor vollendetem 70. Jahr der Tod angenommen: a) bei den aus dem russischen Feldzug von 1812 und 1813 vermißten württembergischen Offizieren, Soldaten und anderen Personen, welche den vaterländischen Truppen ins Feld gefolgt und bis zum 2. Febr. 1817 einschließlich nicht zurückgekehrt sind, noch eine glaubhafte Nachricht von sich gegeben haben. Diese werden vom 3. jenes Monats an als todt angenommen ⁷⁾. b) Ebenso bei den aus dem sächsischen Feldzug von 1813 und aus dem ersten französischen Feldzuge von 1814 vermißten württembergischen Offizieren, Soldaten und anderen Personen, welche dem Heere gefolgt sind, seit dem 3. August 1817; jedoch unter der Verbindlichkeit der Verwandten, welchen das Vermögen ausgefolgt wird, zu einer einfachen Kaution im Betrage des Hauptguts ⁸⁾. c) Bei denjenigen württembergischen Unterthanen, welche in einem ausländischen Heere den Winterfeldzug gegen Rußland mitgemacht haben und seither vermißt werden, seit dem 3. August 1825 ⁹⁾. Sollte unvermuthet ein Verschollener nach seiner Todterklärung zurückkehren, so würde er gegen diese Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und demnach Restitution des vertheilten Vermögens, soweit solches noch vorhanden, so wie Aufhebung der von dem andern Ehegatten inzwischen eingegangenen Ehe verlangen können ¹⁰⁾.

1) Sehr zweckmäßig bestimmt das preussische Landrecht Th. II. Tit. 18. §. 830.: daß derjenige, welcher nach dem 64. Jahre verschollen, nach Verlauf von 5 Jahren für todt erklärt werden könne. Dieser Termin dürfte auch im Geiste unserer Praxis seyn und ebenswohl auf solche, welche erst nach dem 70. Jahr, als auf diejenigen, welche kurz vorher vermißt werden, Anwendung leiden. Im Ganzen hängt aber hier Alles von der gerichtlich zu ermessenden Wahrscheinlichkeit des Todes ab. Vergl. Hofacker l. c. §. 1682. nota e.

2) Cons. Tub. T. VIII. 24. §. 21—23. Lauterbach Colleg. pand.

T. I. p. 547. *Leyser Spec.* 96. medit. 5. Vgl. Psalm 90. V. 11. Ueber das Verfahren s. *Regbl.* 1822. S. 914. *Feitler* freiw. Gerichtsbarkeit S. 913. f.

3) *S.* Bekanntmachung vom 28. Febr. 1817 *Regbl.* S. 109.

4) *Ebdas.* ist zwar der ehegerichtlichen Behörde in Beziehung auf die Vermissten der oben lit. b bemerkten Klasse vorherige Kognition vorbehalten; es versteht sich jedoch, daß dieß nur eine Ausnahme ist.

5) *S.* S. 98. Note 4. Dasselbe wird auch anerkannt in einem Erlaß des königl. Justizministeriums an das Obertribunal vom 27. Aug. 1821.

6) Nicht der Moment des vollendeten 70. Jahrs; denn hierin liegt einstweilen bloß eine Vermuthung, die als Beweisgrund für den Tod dient. Vergl. *Sichorn*, *Einl. in das deutsche Privatrecht*, S. 327. *Mittermeier*, *Grundsätze des deutschen Privatrechts*, S. 397. und die daselbst Citirten. Anderer Ansicht ist *Leyser*, l. c. medit. 9. *Hofacker*, l. c. Note f. *Kapff*, *Rechtssprüche*, Th. I. S. 203.

7) *Bekanntm.* v. 2. Aug. 1815. *Regbl.* S. 283. — vom 28. Febr. 1817, *Regbl.* S. 109.

8) *Bekanntm.* vom 9. März 1818. *Regbl.* S. 114.

9) *Bekanntm.* v. 22. Sept. 1818. *Regbl.* S. 517. Die rechtlichen Wirkungen dieser Todterklärung sind bis jetzt nicht ausgesprochen; die Oberamtsgerichte haben deshalb nach einem J.M.Erlaß vom 14. Jan. 1818. jeden einzelnen Fall dem betr. Puppillensenat vorzulegen; indessen die oben genannten allgemeinen Wirkungen der Todterklärung treten auch hier im Zweifel ein. J.M.Erl. vom 27. Aug. 1821.

10) Anerkannt in dem eben citirten J.M.Erlaß an das Obertribunal vom 27. Aug. 1821.

§. 100.

II. Von den juristischen Personen.

Eine moralische oder juristische Person ist überhaupt jedes durch menschliche Willkühr bestimmte Subjekt von Rechten und Verbindlichkeiten¹⁾. Obgleich ursprünglich nur einzelne Menschen als rechtsfähige Wesen angenommen werden können, so widerstreitet es doch der Idee des Rechts nicht, auch eine Gemeinschaft von Personen (*universitas personarum*, *universitas*, *Gemeinheit* im engeren Sinn), sofern solche als ein über der Persönlichkeit der einzelnen Mitglieder stehendes Gesamtwesen erscheint, und selbst eine Gemeinschaft von Sachen (*universitas rerum*), z. B. eine Verlassenschaft, Stiftung, in deren Bestimmung der rechtliche Wille der ursprünglich

Berechtigten (Erblasser, Stifter) wechsfeldauert, ja sogar eine einzelne Sache (ein Grundstück), worauf ein Recht (Realrecht) oder eine Verbindlichkeit (Realkass) dauernd konstituiert ist ²⁾, gleichfalls als eigene Subjekte zu betrachten. Manche Arten von Rechten und Pflichten können freilich bei einer solchen fingierten Person nicht vorkommen; allein um auch nur in der einen oder anderen Beziehung rechtliche Befugnisse und Verbindlichkeiten von einem Subjekte ausgehen lassen zu können, bedarf es der Ausnahme einer Rechtsfähigkeit oder juristischen Persönlichkeit, welche zwar nicht durch einseitige Willkür Anderen aufgedrungen, wohl aber entweder durch eine allgemeine Rechtsnorm oder besondere Anerkennung von Seite der Staatsgewalt geschaffen werden kann ³⁾.

1) Gewöhnlich wird der Begriff nur negativ bestimmt. S. W. Heise Grundriß eines Systems des gemeinen römischen Rechts 3. Ausg. S. 25. Note 15. Mackelbey Lehrb. S. 142.

2) Nicht die wandelnde Persönlichkeit der jeweiligen Besitzer, sondern die fixe Persönlichkeit, welche dem Gute selbst mitgetheilt ist, erscheint hier als das berechnete oder verpflichtete Subjekt. S. S. 230. 245. 254. Aunderer Ansicht ist Mühlendruck, rechtliche Beurtheilung des Städel'schen Beerungsfalles, Halle 1828 S. 162. Note 115.

3) Nach dem Grundsatz: lex fingit non homo. Näheres hierüber im VIII. Buche.

Viertes Kapitel.

Von den Rechtsgegenständen.

S. 101.

Begriff von Rechtsgegenständen.

Als Rechtsobjekt oder als Gegenstand von Rechten (Ding im weiteren Sinn) kann alles in Betracht kommen, was außer der Person in der Sinnenwelt existirt und als Mittel zu menschlichen Zwecken dienlich gemacht werden kann und darf; also nicht allein körperliche Gegenstände (Sachen), sondern auch unkörperliche, wie namentlich Handlungen (S. 110.) und hinwieder die Rechte selbst, sofern solche an andere abgetreten werden können. Gegenstände, welche der Herrschaft des Menschen unzugänglich sind, sey es in Folge der Natur, oder des positiven Rechts, können auch nicht als Objekte von

Rechten dienen, wie namentlich Sachen, welche nicht im Raume existiren, oder welche dem bürgerlichen Verkehre entzogen sind (res extra commercium), ebenso Handlungen, welche physisch oder moralisch unmdglich sind.

§. 102.

I. Sachen.

a) Begriff.

Unter Ding oder Sache im engeren Sinn versteht man einen einzelnen vernunftlosen Körper, welcher der menschlichen Einwirkung unterworfen ist. Sowohl belebte als leblose Körper gehören hieher. Dagegen kann der Mensch, als Selbstzweck, auch im verrückten Zustande oder im Zustande totaler Willenlosigkeit juristisch nicht zur Sache werden; und noch im entseelten Körper wird der Mensch in sofern geachtet, als darüber nicht wie über eine Sache disponirt werden kann ¹⁾. Im Allgemeinen kommt bei einer jeden Sache in Betracht: die Substanz, d. h. dasjenige, was an ihr bleibend gedacht wird, und die Form (Qualität, „Gattung“), welche dieselbe äußerlich von ihres Gleichen unterscheidet ²⁾.

1) Der Leichnam kann daher z. B. nicht an eine Anatomie verkauft werden. Auch seinen eigenen Leib kann rechtlich niemand zum Gegenstand eines Vermächtnisses machen.

2) Landr. II. 1. §. Und zwar 2c.

§. 103.

b) Arten von Sachen.

1) Bewegliche und unbewegliche.

Je nachdem eine Sache unbeschadet ihrer Substanz und Form durch menschliches Zuthun von einer Stelle zur andern gebracht werden kann oder nicht, heißt sie beweglich oder unbeweglich. Unbeweglich ist hiernach alles, was mittelbar oder unmittelbar dergestalt mit der Erdoberfläche zusammenhängt, daß es ohne Zerstörung seiner selbst nicht von derselben entfernt werden kann, wie namentlich Grundstücke, Häuser und was damit verbunden ist. Zu den beweglichen Sachen gehört dagegen, was mit der Oberfläche der Erde weder seiner Natur nach, noch künstlich zusammenhängt, und daher einer Ortsveränderung, sey es auch mit schwerer Mühe, unterworfen ist. Gleichbedeutend mit dieser Eintheilung ist der im Landrechte ¹⁾ und in spä-

teren Gesetzen häufig vorkommende Unterschied zwischen liegenden Gütern und fahrender Habe (Fahrniß), welcher in der Regel gleichfalls nur auf Sachen im engerm Sinn sich bezieht. Wird ohne nähere Unterscheidung das ganze Vermögen in liegendes und fahrendes (unbewegliches und bewegliches) eingetheilt, so werden die dinglichen Rechte an Immobilien zu den unbeweglichen ²⁾, Rechte an Mobilien aber und persönliche Forderungen, selbst wenn sie mit Unterpfändern gesichert sind, zu den beweglichen Sachen gerechnet ³⁾.

1) B. B. Landr. Th. I. Tit. 75. 76. II. Tit. 1. u. 7.

2) Landr. Th. I. Tit. 75. §. Zum andern zc. „liegende Güter auch anders, so den liegenden Gütern, nach Recht vnd gewonheit verglichen wirdt (als Gülten, Landgarden, vnd dergleichen)“. Pfandgesetz, Art. 3. Prioritätsgesetz, Art. 7.

3) Pfandgesetz, Art 4. vgl. mit Art. 3. u. 245. Entscheidung des Obergerichtsbundes vom 22. u. 28. Dez. 1827.

§. 104.

2) verbrauchbare und nicht verbrauchbare. 3) vertretbare und nicht vertretbare.

Sachen, von welchen ihrer Natur nach der gewöhnliche Nutzen nur durch ihren Verbrauch, d. h. durch ihre gänzliche Ausübung oder Veräußerung gezogen werden kann (res quae usu consumuntur), heißen verbrauchbare, im Gegensatz von nicht verbrauchbaren, oder solchen, bei welchen eine entsprechende Benützung auch ohne unmittelbare Zernichtung oder Hingabe möglich ist ¹⁾. Nicht zu verwechseln hiemit ist eine andere Eintheilung in vertretbare und nicht vertretbare Sachen (res fungibiles und non fungibiles), welche darauf beruht, ob eine Sache nur ihrer Gattung oder ihrer Individualität nach in Betracht kommt ²⁾.

1) L.R. IV. 5. §. „Aber die hinderfällig Fahrnus, vnd fürnämlich solche Stück vnd Gülter, so durch den Brauch täglich vernossen, geschwächt, vnd letztlich gar verzehrt werden mögen (als die Barschaft, Wein, Frucht, Kleider, Viehe, allerhand Hausrath, vnd dergleichen)“ zc.

2) L.R. II. 1. §. „Dann zum Ersten, würdt Gelt, Wein, Korn, Eifin vnd anders, so gewägen, gezeht, oder gemessen, vnd mit einem durchaus gleichen Ding zubezahlen, gelihen“ zc. Beide Eintheilungen werden häufig für identisch betrachtet, namentlich von Thibaut, Pandekt. System, S. 174. Pfijzer, über die Kollation der Descendenten, S. 211. Reins-

hardt, Kommentar zu der angeführten Stelle. S. dagegen Makelbey, Lehrb. des röm. Rechts, S. 149. und das angef. Beispiel des „Eislu.“

§. 105.

4) einzelne Sachen und Sachengemeinheiten. 5) theilbare und untheilbare Sachen.

Gegenstand des Rechts kann ferner seyn sowohl eine einzelne Sache (*res singularis*), d. h. eine solche, welche einen eigenen Abdrucker für sich bildet, als eine Gemeinschaft von Sachen (*universitas rerum*), d. h. ein Zubegriff von mehreren einzelnen Sachen, welche ein gemeinschaftliches Ganzes bilden ¹⁾. Eine solche Vereinigung kann beruhen auf der Gleichheit der Gattung und des Zwecks, wozu die einzelnen verbundenen Sachen bestimmt sind, (*universitas facti*) z. B. bei Bibliotheken, Heerden, Waarenlagern, oder bloß auf der Einheit des Berechtigten, welchem die an sich möglicher Weise sehr verschiedenen körperlichen und unkörperlichen Gegenstände zukommen (*universitas juris*), z. B. bei dem ganzen Vermögen einer Person, Erbschaft, Heirathgut. Im letzten Fall wird, wenn das Ganze als solches in Betracht kommt, in der Regel auf die einzelne Spezies nicht gesehen und daher, im Fall einer hiemit vorgegangenen Veränderung, das Surrogat für die Sache in Anspruch genommen ²⁾. — Die Sachen sind ferner entweder theilbar (*dividuae*), oder untheilbar (*individuae*), je nachdem sie unbeschadet ihrer Form in einzelne Theile zerlegt werden können oder nicht. Liegt das Hinderniß in Naturgesetzen, indem nemlich, ohne Zerstörung der Sache, eine Theilung unmbglich ist (Untheilbarkeit), so kann eine reelle Theilung nicht gefordert werden. Indessen kann auch bei physischer Theilbarkeit die Theilung rechtlich untersagt seyn, z. B. bei f. g. geschlossenen Gütern ³⁾. Und umgekehrt kann juristische Theilbarkeit stattfinden bei physischer Untheilbarkeit, indem nemlich hiedurch eine ideelle Theilung, d. h. eine Theilung nach intellektuellen Quoten (*partes incertae*), Theilung auf dem Papier, nicht ausgeschlossen ist. Nur dann also, wenn Mehrere eine Sache auch nicht einmal physisch ungetheilt (*pro indiviso*) besitzen dürfen, kann man sagen: sie ist juristisch untheilbar ⁵⁾.

1) Mühlenbruch, Observ. jur. Rom. Reg. 1818. nr. 1. Archiv für civilist. Praxis, Bd. V. nr. 1. XI. nr. 9. Rosshirt, Zeitschrift für Civil- und Crim.Recht, Heft 1. S. 114.

2) *Res succedit in locum pretii et pretium in locum rei.* D. V. 3. fr. 20. pr. §. 1. 2. 10. 12. fr. 22. S. jedoch Glück, Erläuterungen, Th. VI. §. 538. Makelbey, Lehrbuch des heutigen röm. Rechts, §. 150.

3) v. Buchholz, Versuche, nr. 4. Nicht zu verwechseln hiemit ist die Benennung „theilbarer Güter,“ worunter gewöhnlich solche Grundstücke verstanden sind, aus welchen ein Theil des Ertrags: $\frac{1}{4}$, $\frac{1}{5}$ u. s. f. dem Grundherrn zu reichen ist.

4) Nicht blos Hof- und Erblichen oder Hübgüter sollen ohne grundherrliche Erlaubniß nicht getrennt, sondern auch die Häuser und Güter, wo möglich, nicht zerstückelt, und die bereits getrennten bei Gelegenheit wieder in Eine Hand gebracht werden. L.R. II. 9. §. Weil auch r. II. 16. §. Ob Wir r. L.D. Bl. 34. und 35. Gen. Refr. vom 4. März 1735. Gef. Stg. III. 404.

5) D. L. 16. fr. 25. §. 1.

§. 106.

6) Haupt- und Nebensachen.

Insbesondere: a) Früchte.

Endlich unterscheidet man solche Sachen, welche für sich Gegenstand und Zweck eines Rechts sind, und solche, welche vermöge der Art ihrer Verbindung oder des Nutzens, der aus ihnen gezogen wird, von anderen Sachen abhängen, und daher neben diesen oder vermöge derselben in Betracht kommen. Jene werden Haupt- (*res principales*), diese Nebensachen (*accessoriae*) genannt. Zu den letzteren gehören insbesondere die Früchte (*fructus*), d. h. die Vortheile, welche aus einer Sache ordentlicher (*ordinarii*) oder außerordentlicher Weise (*extraordinarii*) gezogen werden. Man unterscheidet natürliche (*naturales*) und bürgerliche (*civiles*) Früchte. Jene sind solche, welche vermöge physischen Erzeugnisses von dem Berechtigten unmittelbar aus dem Objekte des Hauptrechts (gleichsam aus dem Schooße der Natur), diese solche, welche von dem Berechtigten aus den Händen eines Anderen erhoben werden, wenn sie gleich an sich ebenfalls Naturprodukte seyn können ¹⁾. Die natürlichen Früchte kommen, so lange sie mit der Sache verknüpft sind (*pendentes*), nur als Theile der letztern in Betracht, ein Sondereigenthum kann daher an denselben nur erworben werden durch ihre rechtmäßige Trennung oder nachdem sie getrennt sind (*separati*). Die bürgerlichen Früchte dagegen sind, so lange sie ausstehen, keine Sa-

chen im engeren Sinn, sondern Forderungen, und zwar entweder persönliche (Kapitalzins), oder dingliche (Reallasten); sie werden daher nicht erst erworben durch Perzeption oder Besitzergreifung, sondern unmittelbar durch den Ablauf der Zeit, wofür sie zu leisten sind. Da nun mit jedem Tage, der an dieser Zeit verstreicht, auch ein Theil der Verbindlichkeit eintritt (dies cedit), wenn gleich erst zur Verfallzeit solche zu erfüllen ist (dies venit), so wachsen dieselben nach Verhältniß der Zeit (pro rato temporis) mehreren, aufeinander folgenden, Berechtigten zu, es wäre denn, daß sie zugleich von einer Bedingung abhingen, deren Eintritt erst für die Berechtigung entscheiden würde. ²⁾ Bei den bürgerlichen wie bei den natürlichen Früchten kann es wieder von Wichtigkeit seyn, ob sie noch stehen (stantes, pendentes), oder wenn sie auch erhoben (percepti), ob sie wenigstens noch vorhanden (exstantes) oder bereits verbraucht sind (consumti).

1) Bei Bestimmung des Begriffs natürlicher Früchte im juristischen Sinn ist nicht allein die objektive Eigenschaft der Früchte selbst, sondern mehr noch ihre Beziehung zu dem Berechtigten ins Auge zu fassen. So ist 1) eine ständige Gült an sich und für den Gültspflichtigen allerdings eine natürliche Frucht, nicht aber im Verhältniß zu dem Gültsherrn. Griesinger, Kommentar zum Landrecht, Bb. VIII. S. 577. Bollen, 33 Aufsätze über Testamente etc. S. 234. Besteht dagegen die Gült in einem aliquoten Theil des gewonnenen Feldertrags (z. B. die Landgarbe), welcher dem Berechtigten aus dem Ertrage unmittelbar zukommt, so ist dieselbe hinwieder eine natürliche Frucht. Hienach ist auch 2) die bestrittene Frage: ob der Behente natürliche oder bürgerliche Frucht sey? zu beantworten. Es ist nehmlich zu unterscheiden, ob derselbe unmittelbar vom Gute selbst gezogen oder als Sachzehente in einem unveränderlichen Quantum aus den Händen des Zehentpflichtigen erhoben wird. Im ersten Fall ist er eine natürliche, im letzteren eine bürgerliche Frucht. Vergl. Kapff, merkwl. Civilrechtsprüche, I. S. 375. 3) Bestandgelder sind an sich allerdings bürgerliche Nutzungen, wenn auch natürliche Früchte dabei gereicht werden sollten. Dieß hindert jedoch nicht, die Pachtzins in gewisser Hinsicht den natürlichen Nutzungen gleichzustellen. Da dieselben nehmlich abhängen von dem Bezug der natürlichen Früchte von Seite des Pächters, so können sie nicht wie bürgerliche Nutzungen zwischen dem alten und neuen Berechtigten (z. B. dem Lehensherrn und Allodialerben des Vasallen beim Heimfall) pro rato getheilt werden, sondern derjenige ist der Berechtigte, welcher es war zur Zeit der Erndte, also der Lehensherr, wenn der Heimfall des Lehens vor diesem Zeitpunkte erfolgte, der Allodialerbe, wenn derselbe spä-

ter eintrat. Vergl. Griesinger, Kommentar, VIII. S. 577 ff. und die daselbst angeführten Schriftsteller.

2) Dies ist der Fall bei dem Pachtgelde (s. vorige Note); nicht auch bei dem Miethzins.

§. 107.

ß) Z u b e h ö r u n g e n .

Ferner gehören hieher die Zubehörungen (pertinentiae) im engeren Sinn, d. h. solche Sachen, welche ohne inneren Zusammenhang zu dem Zwecke mit einer anderen verbunden sind, daß sie als Theile derselben dienen sollen ¹⁾. Die Folge hievon ist, daß eine Verfügung über die Hauptsache im Zweifel auch die Pertinenzien in sich schließt. Bei Gebäuden wird in der Praxis alles, was „nieth- und nagelfest“ ist, als Zugehörde derselben betrachtet ²⁾. Nicht bloß bewegliche, auch unbewegliche, selbst unkörperliche Sachen (Rechte) können Pertinenzien haben und seyn. Der Beweis der Pertinenzqualität, welche theils auf Herkommen, theils auf Gesetze sich gründen kann, aber niemals vermuthet wird, ist bei liegenden Gütern, wenn nicht besondere Pertinenzbeschreibungen vorhanden sind, zunächst aus den allgemeinen Güterbüchern, Lagerbüchern, Saalbüchern zu führen ³⁾. Zubehörden von Häusern, wie namentlich Keller, Speicher, Ställe, Gärten, Hofräume, dürfen nach württembergischem Recht nicht ohne besondere gerichtliche Genehmigung davon getrennt werden ⁴⁾.

1) Funke, die Lehre von den Pertinentien aus der Natur der Sache und dem römischen Rechte, Chemnitz 1827.

2) Die ausdrückliche Festsetzung dieses Grundsatzes im Vertrage ist überflüssig.

3) S. Stryk, de probat. pertinentium. Diss. Vol. IV. nr. 3. C. F. Hommel, Pertinenz- und Erbsonderungs-Register. Letzte Ausg. Leipzig 1791.

4) L.R. II. 9. §. Gleicher Gestalt u. Vergl. oben §. 105. Note 4. Da jeder Kontrakt über liegende Güter an sich schon gerichtlich zu insinuiren ist, so hat die landrechtliche Bestimmung nur dann einen Sinn, wenn ohne besondere Genehmigung der Kontrakt als unkräftig betrachtet wird. Dies sagt auch die angeführte Stelle a. G. ausdrücklich; auch trifft nach derselben den Verkäufer, welcher ohne Vorwissen und Erkenntniß des Gerichts den Kontrakt eingeht, eine Strafe von 10 fl. Ueber das gemeine Recht, s. Leyer, Medit. spec. 100. 101.

§. 108.

γ) Verwendungen.

Die Verwendungen, d. h. die Lasten, welche zum Besten einer Sache von ihrem Besitzer bestritten werden (*impensae in rem collatae*), bilden im Zweifel nicht Nebensachen, sondern Forderungen (gegen den Eigenthümer); gleichwohl erhalten dieselben im Rechtssysteme gewöhnlich unter den ersteren ihre Stelle. Wird durch sie die betreffende Sache erhalten, d. h. Untergang oder Verschlechterung von ihr abgewendet, so heißen sie nothwendige (*necessariae*); nützlich (*utiles*) nennt man sie, sofern der Gebrauch der Sache, namentlich das Einkommen aus ihr, erhöht oder erleichtert; zierend (*voluptuariae*), sofern ihre Verschönerung oder die Unnehmlichkeit ihres Gebrauchs dadurch bezweckt wird ¹⁾. Allgemeiner Grundsatz ist, daß derjenige, welcher den Genuß einer Sache hat, die gewöhnlichen Unterhaltungskosten bestreiten muß ²⁾; dagegen kann der Besitzer sonstige nothwendige Unkosten von dem Eigenthümer im Zweifel ersetzt verlangen ³⁾. Ob auch die nützlichen und zierenden, richtet sich nach dem besonderen Rechtsverhältniß, worin sie stehen; doch sind Verwendungen zum Bezug von Früchten allgemein von demjenigen zu ersetzen, der die Früchte bezieht ⁴⁾.

1) Gewöhnlich werden von den *impensae* oder Ausgaben, welche in die Sache selbst verwendet worden, die *expensae* unterschieden als solche Kosten, welche um der Sache willen, nicht auf sie verwendet worden. Allein das römische Recht kennt diese Unterscheidung nicht. D. XX. 4. fr. 5. und 6. Vgl. über den Begriff der *expensae* Glück, Kommentar XXVII. S. 376.

2) D. VII. 1. fr. 7. §. 2. XIII. 6. fr. 18. §. 2. XXV. 1. fr. 15. Weinig Lehrb. I. §. 123.

3) D. XXXIII. 4. fr. 1. §. 4. C. III. 32. const. 5. Ausgenommen der Dieb C. VIII. 52. const. 1.

4) D. V. 3. fr. 37. Landrecht Th. IV. tit. 5. §. 5. Selbst der Dieb ist hier nicht ausgenommen. fr. 36. §. 5. eod. Vgl. Wolke, über den Anschlag und die Berechnung der Anblümung oder der stehenden Früchte in seinen 33 Aufsätzen S. 222. ff. 230.

§. 109.

d) Von den Sachen, welche dem bürgerlichen Verkehr entzogen sind, (*res extra commercium*).

Hierher werden gerechnet: 1) die geweihten Sachen (*res sacrae*), d. h. solche Sachen, welche unmittelbar zu gottesdienstlichen Handlungen gebraucht werden, wie namentlich kirchliche Gebäude, Altäre, Messgewänder ¹⁾. Solche Gegenstände dürfen nicht zu profanem Nutzen verwendet oder veräußert werden ²⁾. Verschieden hiervon sind die Kirchengüter (*bona ecclesiastica*), welche nur mittelbar zu kirchlichen Zwecken dienen, sofern ihre Einkünfte zum Nutzen der Kirche verwendet werden. 2) Die frommen Anstalten (*res religiosas*) d. h. solche Gegenstände, welche gleichfalls einen religiösen, wenn gleich nicht gottesdienstlichen Zweck haben, wie Begräbnisse, Lazarethhäuser. Verschieden hiervon sind befriedete Sachen (*res sanctae*), d. h. solche Sachen, welche dem öffentlichen Schutze besonders empfohlen sind, wie Stadtmauern, Stadthore ³⁾, die königliche Residenz ⁴⁾. 3) Oeffentliche Sachen (*res publicae, s. communes omnium*), welche im allgemeinen Gebrauche sich befinden und daher von niemand ausschließlich erworben werden können, wie Straßen, Flüsse. Verschieden hiervon ist das Vermögen des Staats und der Gemeinden (*patrimonium civitatis, universitatis*), welches von diesen, gleichfalls zu allgemeinen Zwecken, besonders bewirthschaftet wird. — Als herrenlos (*res nullius*) kann man auch die nr. 1—3. angeführten Gegenstände nach heutigen Begriffen nicht betrachten, wie dieß im römischen Recht geschieht ⁵⁾. Die zu 1. und 2. angeführten Sachen stehen vielmehr im Eigenthum der Kirche oder gewisser Stiftungen ⁶⁾, die zu 3. angeführten aber im Eigenthume des Staats, beziehungsweise der Gemeinden, wenn sie gleich keine pekuniären Nutzungen für diese Korporationen abwerfen. Einzelne Sachen, welche aus polizeilichen Gründen dem bürgerlichen Verkehr entzogen sind, z. B. gewisse Waffen (Windbüchsen, Stockdegen), ebenso Gegenstände, deren Besitz oder Gebrauch beschränkt ist, z. B. Gifte, Feueergewehre, sind, wo sie sich unerlaubt finden, Objekt der Konfiskation ⁷⁾ also wieder des Staatseigenthums.

1) Eine förmliche Einweihung, welche in der katholischen Kirche vorausgeht, fällt bei Protestanten in der Regel hinweg. Nur bei Eröffnung von

Kirchengebäuden findet eine religiöse Zeremonie statt. Eichhorn's Grundsätze des Kirchenrechts II. S. 709.

2) Außer bei eintretender Noth Auth. Praeterea etc. Cod. I. 2. — Reg. 51. in VI. de Reg. Juris.

3) Hofacker, princ. juris civ. §. 744. Eichhorn, Einl. §. 135.

4) Gef. Stg. VI. S. 696. nr. III. Hofordnung v. 10. Juni 1818. S. 19 f. Reg. Bl. 1818. S. 349.

5) J. II. 1. §. 7. D. XVIII. 1. fr. 51.

6) Sie sind daher auch nicht mehr *divini juris* im römischen Sinn, sondern *humani juris*, wenn gleich das Kirchenrecht (*ius ecclesiasticum*) besondere Bestimmungen darüber enthält.

7) Koller, das württemb. Polizeirecht, Stuttg. 1833. §. 65 — 72.

§. 110.

II. Handlungen.

Auch Handlungen sind Objekte von Rechten und zwar sowohl eigene als fremde, sowohl Begehungs- als Unterlassungshandlungen. Man versteht unter Handlung einen mit Willkühr bestimmten Akt menschlicher Thätigkeit. Jede Handlung setzt demnach Willkühr auf Seite des handelnden Subjekts voraus. Wer also keinen Willen hat, wie Rasende, Kinder, kann auch juristisch nicht handeln ¹⁾, noch zu einer Handlung rechtlich verpflichtet seyn. Andere Personen, z. B. Minderjährige, Verschwender, sind in ihren Handlungen beschränkt. Aber auch Personen, welche an sich zu handeln vermögen, dürfen doch nicht jede beliebige Handlung vornehmen. Nur auf mögliche Handlungen können vielmehr Rechte begründet seyn, nicht auch auf unmögliche, und zwar weder auf sittlich, noch auf physisch, noch auf rechtlich unmögliche. Sittlich unmöglich ist eine Handlung, welche den Gesetzen der Moral, physisch unmöglich, welche den Naturgesetzen, rechtlich unmöglich, welche den Rechtsgesetzen entgegen ist. Sollte auch eine Handlung dieser Art in rechtlicher Form zugesagt seyn, so könnte doch ein rechtlicher Anspruch nicht darauf gerichtet werden ²⁾. — Nicht bloß Handlungen, auch andere Thatfachen werden zuweilen rechtlich entweder geradezu angenommen, ohne daß sie wirklich statt gefunden haben (*fictiones juris*) ³⁾, oder vermuthet, und zwar letzteres entweder so, daß ein Gegenbeweis

zugelassen ist (praesumptiones juris) oder nicht (praes. juris et de jure) ⁴⁾.

1) Die Handlung eines solchen ist gleich dem *caus.* D. XXVI. 7. fr. 61. a. G.

2) D. L. 17. fr. 31. 182. u. 185. *Impossibile nulla obligatio est.* XLV. 1. fr. 46. Glück, Kommentar IV. §. 303.

3) Chr. Gmelin, D. de fictionibus juris Rom. Tub. 1787.

4) Verschieden davon sind die einfachen Vermuthungen (praes. facti), welche blos neben andern Beweisgründen gelten. Vergl. A. W. Feuerlein, Versuch einer neuen Theorie der Vermuthungen, in Gönners Archiv der Gesetzgebung, IV. nr. 1. Borst, über die Beweislast im Civilproceß, Abschn. IV. §. 29—40.

Fünftes Kapitel

Von der Entstehung der Rechte und Verbindlichkeiten.

§. 111.

I. Von den unmittelbar rechtlichen Befugnissen.

Die Befugnisse auf der einen und eben damit die Verbindlichkeiten auf der andern Seite entstehen theils unmittelbar vermöge des Rechts (*ipso jure*), also ohne Zuthun des Berechtigten aus einem innern Grund ¹⁾, theils in Folge von Handlungen, welche wieder sowohl erlaubte (§. 112. f.) als unerlaubte (§. 129. f.) seyn können. Unmittelbar aus den bestehenden Rechtsnormen ergeben sich sowohl allgemeine, als besondere Rechte. Von den letzteren war bereits die Rede (§. 76. u. 88.). Zu den ersteren, im Zweifel jedem Menschen zukommenden, Rechten gehören nicht blos negative Rechte, namentlich auf Freiheit und Unerklegbarkeit der Person, auf Ehre, sondern auch mancherlei positive Befugnisse, wie z. B. das Recht zu testiren, einen Vertrag einzugehen, überhaupt das Recht, jede an sich erlaubte Handlung vorzunehmen.

1) Hierauf beruht die Eintheilung in unmittelbar und mittelbar gesetzliche Rechte (*jura immediata und mediata*), wiewohl die erstere Bezeichnung streng genommen unrichtig ist, da nicht blos vermöge Gesetzes (*ex lege*), sondern auch vermöge Herkommens Rechte und Verbindlichkeiten unmittelbar entstehen können.

§. 112.

II. Von den Rechtsgeschäften.

a) Begriff, Arten und Bestandtheile.

Eine Handlung, welche die Begründung, Aufhebung oder Veränderung eines Rechts zum Zwecke hat, heißt Rechtsgeschäft. Dieses ist einseitig, wenn nur eine Person oder eine Parthei dabei handelt (z. B. Okkupation, Testament), zweiseitig, wenn eine übereinstimmende Thätigkeit zweier oder mehrerer Betheiligter dazu erforderlich ist (z. B. Vertrag). Insbesondere unterscheidet man Geschäfte unter Lebenden (inter vivos) und von Todes wegen (mortis causa), welche letztere sich dadurch von jenen unterscheiden, daß ihre Wirksamkeit auf den Tod des Disponenten ausgesetzt ist. Bei jedem Rechtsgeschäft muß man wesentliche (essentialia), natürliche (naturalia) und zufällige (accidentalia) Bestandtheile unterscheiden. Die ersteren, ohne welche die betreffende Handlung gar nicht gedacht werden kann, dürfen niemals fehlen (§. 113.). Dagegen kann dasjenige, was als die gewöhnliche Erscheinung, die gemeine Natur eines Geschäfts (§. 117.), sich ankündigt, wohl von den Handelnden abgeändert oder etwas drittes Zufälliges demselben angehängt werden (§. 118.). Nur wird eine solche Abänderung nicht vermuthet, vielmehr im Zweifel angenommen, daß es die Betheiligten bei dem Gewöhnlichen gelassen haben ¹⁾.

1) D. XLX. 1. fr. 11. §. 1. a. G. XVI. 3. fr. 24. Feud. II. 2. §. 2. u. 3.

§. 113.

b) Erfordernisse. 1) Im Allgemeinen.

Die Erfordernisse eines Geschäfts beziehen sich theils auf die handelnden Personen und ihre Willensstimmung, theils auf den Gegenstand, theils auf die Form. Nur diejenigen Personen können ein Rechtsgeschäft vornehmen, welche überhaupt handeln können, und auch diese nur, sofern sie zur Zeit des Geschäfts einen rechtlichen Willen zu haben und zu äußern vermögen. Ausgeschlossen sind daher Kinder, Rasende, Wahnsinnige, total Betrunkene, und im höchsten Grade des Affekts befindliche Personen ¹⁾. Der Wille der handelnden Personen muß vollkommen bestimmt und durch Worte oder bezeichnende Handlungen (facta concludentia) erklärt seyn ²⁾. Der Gegenstand des Geschäfts aber muß ein solcher seyn, welcher dem

Verlehre überhaupt und insbesondere dem der handelnden Personen unterworfen ist (§. 109.). Doch können auch bestimmte Objekte für den Fall, daß sie künftig existiren und der Disposition der Handelnden unterworfen seyn sollten, zum Gegenstande eines rechtlichen Geschäfts gemacht werden, sofern nur überhaupt der gesetzte Fall möglich ist.³⁾ Die Form endlich ist entweder in das Belieben der Handelnden gestellt oder rechtlich vorgezeichnet. Im letztern Fall hängt von der Beobachtung derselben im Zweifel die Gültigkeit des Geschäfts ebenso ab, wie von dem Vorhandenseyn eines andern der angeführten Erfordernisse.

1) J. III. 20. §. 8. u. 10. D. L. 47. fr. 48.

2) D. XLIV. 7. fr. 38. 52; §. 10. XLVI. 8. fr. 5.

3) J. III. 20. §. 1. S. oben §. 110. Note 2.

§. 114.

2) Hindernisse der freien Willensbestimmung.

a) Zwang.

Unter Zwang (*vis*)¹⁾ versteht man eine Handlung, wodurch jemand gegen seinen Willen zu einem Thun oder Lassen bestimmt wird. Derselbe ist entweder ein physischer (mechanischer), d. h. ein solcher, welcher durch unmittelbare Anwendung von Gewalt (*vis im engern Sinn*) verübt wird, oder ein psychischer (s. g. psychologisch), d. h. ein solcher, wobei zunächst auf das Gefühl oder den Willen des Andern einzuwirken gesucht wird, namentlich durch Erregung von Furcht (*metus*) vor künftigen Uebeln. Zwang der erstern Art, sofern er ein unwiderstehlicher ist (*vis atrox*), schließt die Thätigkeit des Willens, also auch eine Willensbestimmung von Seite des Gezwungenen aus, und macht daher schon aus diesem Grund das Rechtsgeschäft nichtig²⁾; nicht so jener der zweiten Art. Hier wählt der Gezwungene immer noch, es ist sein eigener Wille, den er erklärt, wenn gleich dieser Wille bei Abwesenheit des Zwangs wohl anders bestimmt worden wäre.³⁾ Allein auch die Folgen dieses Zwangs so wie jeder andern Gewaltthat, sey es, daß das Geschäft selbst (*metus causam dans*) oder eine Nebenbestimmung (*incidans*) dadurch hervorgebracht war, werden dem Gezwungenen abgenommen⁴⁾, sofern anders das angewandte oder gedrohte Uebel unerlaubt und von der Art war, daß es auf einen einigermaßen festen Menschen Eindruck machen konnte.)

1) J. H. Boehmer, *De except. met. injusti in stat. natural. et civil.* Hal. 1720. C. F. Walch, *de negot. et act. vi metuve extort.* Jen. 1790.

2) D. IV. 2. fr. 2. §. 1. Fr. 22.

3) eod. fr. 21. §. 3. — *quamvis, si liberum esset, noluissem, tamen coactus volui etc.*

4) D. IV. 2. fr. 21. §. 1. L. 17. fr. 116. C. IV. 44. const. 1. Als Grund wird in diesen Stellen angegeben, weil der Zwang *contra bonos mores* und gegen die *bona fides* bei Rechtsgeschäften sey.

5) eod. fr. 5—7. C. II. 20. const. 9. Auch wer aus ehrerbietiger Scheu (*metus reverentialis*) gegen höher Gestellte nachgiebt, ist nicht als gezwungen zu betrachten. eod. c. 6. D. XLIV. 5. fr. 1. §. 6.

§. 115.

β) Irrthum.

Unter Irrthum (*error*) versteht man eine unrichtige Vorstellung von etwas. Demselben gleich steht die Unwissenheit (*ignorantia*), d. h. die mangelnde Kenntniß von einem Gegenstand. Beides kann vorkommen sowohl in Beziehung auf rechtliche Vorschriften (*error juris*), als auch in Beziehung auf Thatfachen (*error facti*)¹⁾. Der Rechtsirrtum wird im Zweifel nicht nachgesehen²⁾, ausser a) allgemein bei Minderjährigen, Bauern und Soldaten³⁾. b) Bei Frauenspersonen, sofern sie aus Unkenntniß der Gesetze etwas versprochen, nicht aber sofern sie aus gleichem Grunde bereits bezahlt haben⁴⁾. c) Ebenso wie bei den Frauen auch bei andern Personen, sofern ihr Irrthum entschuldigbar war, indem sie keine Gelegenheit hatten, sich von einem Rechtsgelehrten belehren zu lassen⁵⁾. Der tatsächliche Irrthum dagegen schadet in der Regel weder, sofern es sich von Gewinn, noch sofern es sich von positivem Nachtheile handelt, es wäre denn, daß er bei einiger Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können⁶⁾. Doch giebt es Fälle, wo ausnahmsweise auf die Vorschüfung irgend eines Irrthums keine Rücksicht genommen wird⁷⁾, während in andern Jeder sich darauf berufen kann⁸⁾. Den Beweis des Irrthums hat derjenige zu führen, welcher sich darauf beruft, wenn er nicht zu den privilegiirten Irrenden gehört⁹⁾.

1) D. XXII. 6. fr. 1. F. C. Hermann, von den Wirkungen des Irrthums, Weilar 1811. Mühlendruck, über *juris et facti ignorantia* im Archiv für civ. Praxis, Bd. II. Nr. 33.

2) eod. fr. 2. 9. princ. §. 3. Namentlich wenn bloß ein Gewinn dadurch veräußert wurde. D. 1. c. fr. 4. 7. C. I. 18. const. 2.

3) eod. princ. u. §. 1. XXII. 3. fr. 25. XLIX. 14. fr. 2. §. 7. Ratelbey Lehrbuch §. 165. Note h. Vgl. in Betreff der Bauern und Soldaten Stryk, usus. mod. lib. XXII. tit. 6. §. 3 u. 4. Css. Tubing. T. VII. cons. 42. §. 8. 19. 20. cons. 44. §. 83. seq.

4) D. XXII. 6. fr. 8. u. 9. pr. — XLIX. 14. fr. 2. §. 7. C. I. 18. const. 13.

5) D. XXII. 6. fr. 8. Mühlenbruch Pand. §. 96. Note 3.

6) eod. fr. 2—6. fr. 9. §. 2. C. I. 18. const. 7. u. 10.

7) B. B. bei der actio de effusis. D. IX. 3. pr. fr. 1. §. 4.

8) D. XXXIX. 3. fr. 20. XXIX. 2. fr. 22. C. I. 18 const. 4 n. 8. Namentlich in der Regel, wenn von Vermeidung eines Verlusts die Rede ist. D. XXII. 6. fr. 7. 8.

9) D. XXII. 3. fr. 25. princ. §. 1. u. 2. Einen Irrthum über Thatfachen haben jedoch auch Minderjährige, Frauen u. s. f. zu beweisen. Die Ansicht der Meisten, namentlich von Hofacker, princ. jur. Thom. I. §. 205. Glück, Comment. Bd. XVI. §. 299. Hermann a. a. D. S. 32, daß es hinreichte, wenn derjenige, welcher Irrthum vorschütze, solchen eidlich erhärte, wird bestritten von Thibaut, Versuche, II. Bd. Abh. nr. 4. §. IV.

§. 116.

2) Betrug.

Die absichtliche Erweckung oder Benützung des Irrthums eines Andern zu seinem Nachtheile heißt Betrug (Arglist, dolus malus)¹⁾, welcher mit der erlaubten Täuschung eines Andern zur Selbstvertheidigung oder ohne den Nachtheil desselben (dolus bonus) nicht zu verwechseln ist²⁾. War jener Betrug die Veranlassung zur Eingehung des Geschäfts (Hauptbetrug, dolus causam dans), d. h. würde der Betrogene solches ohne die Hinterlist gar nicht eingegangen haben, so ist dasselbe ungültig³⁾; bewirkte er aber nur eine Uebervorthellung in dem Geschäfte (Nebenbetrug, incidens), so erlangt dadurch der Getäuschte ein Recht auf Entschädigung⁴⁾. Ein simulirtes, d. h. ein zum Schein eingegangenes Geschäft (Scheingeschäft) ist durch sich selbst nichtig⁵⁾. Soll damit ein anderes Geschäft verdeckt werden, so gilt nur dieses, nicht auch das vorgegebene, wenn anders jenes erlaubt ist, und unabhängig von dem letzteren bestehen kann⁶⁾.

1) D. IV. 3. fr. 1. §. 2.

2) Die Annahme eines dolus bonus nach Justinianischem Rechte bestritten v. Buchholz, juristische Abhandlungen nr. 11. S. 269.

- 3) D. IV. 3. fr. 7. pr. XVH. 2. fr. 3. §. 3. C. IV. 44. const. 5.
 4) D. XVIII. 1. fr. 45. XIX. 1. fr. 13. §. 4.
 5) D. XVIII. 1. fr. 55. XLIV. 7. fr. 3. §. 2. fr. 54.
 6) C. IV. 29. const. 17.

§. 117.

c) Natur der Rechtsgeschäfte.

Die Natur eines Rechtsgeschäfts, d. h. der Inbegriff derjenigen Eigenschaften, welche rechtlich als vorhanden anzunehmen sind, wenn nicht von den Handelnden etwas Anderes bestimmt worden, ist verschieden je nach der besonderen Art von Geschäft, welche diese beabsichtigen haben. Als gemeinschaftliche Natur aller Rechtsgeschäfte kann weder die Unwiderruflichkeit noch eine andere bestimmte Eigenschaft angenommen werden, da es auch regelmäßig widerrufliche Geschäfte gibt, und überhaupt von den Gesetzen gewisse rechtliche Folgen und Wirkungen immer nur unter Voraussetzung einer besondern Art von Geschäften aufgestellt sind. Eine Aufzählung der regelmäßigen Bestandtheile und Wirkungen solcher einzelnen Geschäfte aber hätte hier keinen Zweck, sofern dadurch nur der Darstellung der betreffenden Lehren vorgegriffen würde, woraus sich von selbst ergeben wird, was rechtlich ist oder nicht. Abweichungen von diesen regelmäßigen oder natürlichen und daher rechtlich zu vermuthenden Eigenschaften sind, sofern nicht ein ausdrückliches Verbot entgegensteht ¹⁾, möglich, ohne daß darum nothwendig das Geschäft seiner Gattung nach ein anderes wird. Solche Abweichungen heißen *Improprietäten*.

1) In diesem Falle wäre jedoch die Eigenschaft eine wesentliche s. §. 113.

§. 118.

d) Nebenbestimmungen. 1) Bedingungen.

a) Begriff, Wesen und Arten.

Außer den allgemeinen und nothwendigen Bedingungen der Gültigkeit eines Geschäfts gibt es noch gewisse zufällige Modalitäten, unter welchen und mit welchen dasselbe nach der Absicht der Parteien bestehen soll. Namentlich kann die Wirksamkeit eines Geschäfts abhängig gemacht seyn von einem ungewissen äußeren Umstande, Bedingung (*conditio*) im eigentlichen Sinn ¹⁾. Hierbei wird vorausgesetzt: 1) der Umstand, wovon das Geschäft abhängig gemacht

wird, muß ein kafferer seyn; d. h. die Bedingung darf nicht schon aus der Natur des Geschäfts hervorgehen, sich nicht von selbst verstehen. Ein Geschäft, dem eine solche innere oder uneigentliche Bedingung (coaditio intrinseca, tacita) beigefügt worden ²⁾, ist immer noch ein reines, unbedingtes (negotium purum), kein bedingtes im rechtlichen Sinn. 2) Der Umstand muß, wenn auch nicht objektiv, doch subjektiv (für die Handelnden) ein ungewisser seyn. Daher ist in der Regel nur ein künftiges, unentschiedenes, nicht aber auch ein vergangenes oder gegenwärtiges Ereigniß zur Bedingung geeignet. 3) Der Umstand muß als bedingender dem Geschäft beigefügt seyn, und zwar entweder mit ausdrücklichen Worten, oder stillschweigend durch Handlungen, welche darauf schließen lassen. Ausnahmsweise werden unter gewissen Voraussetzungen auch wahre Bedingungen rechtlich vermuthet ³⁾. Im Allgemeinen kann jede Thatsache und zwar sowohl der Eintritt als der Nichttritt derselben (affirmative — negative Bedingung) zur Bedingung gemacht werden, sey es, daß deren Erfüllung von der Willkühr der Betheiligten oder von dem Zufall oder von beidem zugleich abhängig ist (willkührliche — zufällige — vermischte Bedingung) ⁴⁾. Nur rechtlich und moralisch unmögliche Handlungen ⁵⁾, desgleichen physisch unmögliche Thatsachen eignen sich nicht zu Bedingungen (unmögliche Bedingungen).

1) Thibaut, Beiträge zur Lehre von den Bedingungen in den civilist. Abhandl. nr. 17. Zimmern, über Resolutiv-Bedingungen im Archiv für civilist. Praxis, Bd. V. nr. 9. Rießler, eben darüber in Linde's und Marezoll's Zeitschrift für Civil-Recht und Proceß, Bd. II. S. 1 u. 27.

2) Klüpfel, über einzelne Theile des bürgerlichen Rechts, Stuttgart 1817. S. 195 f.

3) J. B. D. XXXV. 4. fr. 162. C. IV. 65. const. 3. Struben, rechtliche Bedenken, III. nr. 58.

4) Zum Begriff der vermischten Bedingung wird gefordert, daß zufällige Umstände zu ihrer Erfüllung positiv mitwirken, indem sie sich sonst von der reinen Potestativ-Bedingung nicht unterscheiden würde, deren Eintritt natürlich gleichfalls mehr oder weniger vom Zufall abhängt.

5) Hierher gehört z. B. die einer unverheiratheten, nicht verwittweten Person gestellte Bedingung, gar nicht oder nach dem Willen eines Dritten zu heirathen, Nov. 22. c. 45. u. 44. C. VI. 25. const. 5. D. XXXV. 4. fr. 63. §. 4. fr. 71. §. 1. — ferner die Bedingung, sich scheiden zu lassen.

C. VI. 25. const. 5. — die Religion zu ändern oder nicht zu ändern, Cod. l. c. Vergl. überhaupt Jäger in Marejoll's und Linde's Zeitschr. III. S. 310 f. Den moralisch unmöglichen Bedingungen (cond. turpes) gleich stehen lächerliche, den Anstand verletzende und ungereimte Bedingungen.

§. 119.

β) Wirkungen.

Je nachdem die Begründung oder die Aufhebung eines Rechts von einer Thatsache abhängig gemacht ist, heißt die Bedingung eine aufschiebende (suspensiva) oder aufhebende (resolutiva). Im erstern Fall hat der Berechtigte, so lange die Bedingung schwebt (pendet), keinen rechtlichen Anspruch ¹⁾, sondern nur eine rechtliche Hoffnung, welche aber von dem bedingt Verpflichteten nicht vereitelt werden darf. Im zweiten Fall steht das Recht mit allen Wirkungen bis zum Eintritt der Bedingung dem Berechtigten vollkommen zu ²⁾; tritt aber die Bedingung ein (existit), so wird in der Regel das Rechtsverhältniß nicht bloß für die Zukunft (ex nunc), sondern rückwärts (ex tunc), aufgelöst, als ob dasselbe niemals bestanden hätte ³⁾; der bisher Berechtigte muß daher die Sache nebst allen Früchten gegen Ersatz der nothwendigen Auslagen zurückgeben ⁴⁾, und hat er sie nicht mehr, so kann sie jedem dritten Besitzer abgefordert werden ⁵⁾. Der Eintritt der Bedingung setzt voraus, daß dieselbe gerade so erfüllt sey, wie es ihre Natur und das Rechtsgeschäft, welchem sie anhängt, mit sich bringt; bei einer affirmativen Bedingung also, daß die betreffende Thatsache vollständig zur rechten Zeit und am rechten Ort erfolgt ⁶⁾; und ist der Gegenstand eine Dienstleistung, daß solche von derjenigen Person, welcher sie aufgetragen, vorgenommen worden ⁷⁾; bei negativen, daß es gewiß sey, die betreffende Thatsache werde in dieser Weise nicht eintreten ⁸⁾. Hat derjenige, welcher durch den Eintritt einer aufschiebenden oder aufhebenden Bedingung verliert, diesen Eintritt absichtlich oder verschuldet gehindert, so wird dieselbe als erfüllt angesehen ⁹⁾.

1) Landr. Th. II. Tit. 11. §. Am Andern x. Bnd ob gleichwol x. Zwar behaupten Lauterbach differentiae Jur. Würt. ad P. II. §. 7. Hochstetter, Annot. ad P. II. §. 42. Griesinger, Kommentar II. S. 570. Mayer, Komm. zum Pfandges., II. S. 51. im Hinblick auf das Landr. Th. II. §. 9. Ob wol x. daß man nach württemb. Recht von jedem bedingten Kontrakte einseitig abgehen könne; allein diese Stelle spricht bloß

vom Kauf; gesetzt also auch, es wäre hier ein so ausgedehntes Neurecht statuirt (?), so dürfte dieses doch nicht gegen die Grundsätze des gemeinen Rechts zur Regel für alle bedingte Kontrakte erhoben werden. Reinhardt, Kommentar, Bd. I. S. 197. Die Praxis ist auch, wie Maier a. a. O. anerkennt, gegen diese Ausdehnung.

2) Landr. Th. II. 11. § Dann erstlich 2c.

3) D. XVIII. 2. fr. 16. XX. 4. fr. 11. §. 1. XXVIII. 6. fr. 8. pr. Ausser wenn die Bedingung bloß in die Willkür des Promissars gestellt war. D. XX. 6. fr. 3.

4) Landr. a. a. O. §. Da aber 2c. tit. 10. §. Wann jemand 2c. Und soll 2c. Nur bei dem Verkauf unter Vorbehalt der Wiederlösung macht das Landr. tit. 12. §. 1. u. 5. eine spezielle Ausnahme. Der Zuwachs in der Zwischenzeit soll nehmlich dem Käufer zu gut kommen.

5) Pfandgesetz v. 1825. Art. 8. Thibaut im Arch. für civ. Pr. XVI. S. 383. Und. Ans. ist Rieffer in der Zeitschr. für Civilrecht und Proceß Bd. II. Nr. 1 u. 8.

6) D. XLV. 1. fr. 115. pr.

7) D. XLVI. 3. fr. 31. Anders bei Zahlungen, welche auch ein Dritter übernehmen kann. D. XL. 7. fr. 39. §. 5.

8) D. XLV. 1. fr. 115. §. 1.

9) D. XVIII. 1. fr. 50. XXXY. 1. fr. 24. L. 17. fr. 161. Wegen Anspruchs auf Sicherstellung entscheiden die allgemeinen Grundsätze über Kautionen D. XLII. 6. fr. 4.

§. 120.

7) Insbesondere von unmöglichen Bedingungen.

Ist einem Geschäft auf suspensive Weise die Bedingung beigefügt, daß ein physisch unmöglicher Umstand nicht eintrete, so gelangt dasselbe sogleich zur Wirksamkeit, da die Erfüllung der Bedingung gewiß ist; ebenso, wenn die Wiederauflösung desselben von dem Eintritt eines solchen Umstands abhängig gemacht ist, da hier die Bedingung niemals eintreten, folglich das Geschäft nicht ausser Wirksamkeit gesetzt werden wird. Ist dagegen einem Rechtsgeschäft die suspensive Bedingung beigefügt, daß etwas physisch Unmögliches geschehe, so ist dasselbe unwirksam, weil die Nichterfüllung der Bedingung gewiß ist, und ebenso umgekehrt, wenn zur auf-

fenden Bedingung gemacht worden, daß etwas Unmögliches nicht geschehe; denn hier ist die Bedingung erfüllt, folglich das Geschäft von Anfang an als aufgelöst anzunehmen ¹⁾. Ist von Begehung einer rechtlich oder moralisch unmöglichen Handlung ein Vortheil für den Handelnden abhängig gemacht worden, so fragt es sich, ob mit aufschiebender oder resolutiver Wirkung? Im ersteren Falle ist das bedingte Recht als nicht existirend zu betrachten, weil die Bedingung niemals eintreten darf ²⁾. Im letzteren Falle dagegen ist die Bedingung allerdings möglich und bewirkt, wofern sie eintritt, die Wiederaufhebung des ertheilten Rechts ³⁾. Die Unterlassung einer rechtswidrigen oder unmoralischen Handlung darf nicht zum Gegenstande einer Bedingung gemacht werden und zwar weder einer aufschiebenden: denn die Gesetze halten es auch für unstatthaft, für das Unterlassen einer unerlaubten That sich äussere Vortheile zu bedingen ⁴⁾, noch einer aufhebenden: denn hier würde effektiv an das Begehen einer unerlaubten Handlung ein Recht geknüpft; das Rechtsgeschäft ist also in beiden Fällen ungültig, nicht bloß die Bedingung ⁵⁾.

1) J. III. 20. §. 11. D. XLV. 1. fr. 7. 35. pr. 97. pr. XLVI. 2. fr. 9. §. 1. Sell, von den unmöglichen Bedingungen in seinen Versuchen im Gebiete des Civilr. Th. II. S. 98 f.

2) D. XLV. 1. fr. 7. 27. 123. XII. 1. fr. 9. §. 6. XVII. 1. fr. 6. §. 3. XVII. 2. fr. 57. XLIV. 7. fr. 1. §. 11. fr. 31. S. oben S. 118. Note 5. Anders bei letzten Willen: hier gilt die Erbeseinsetzung oder das Vermächtniß, und nur die Bedingung fällt weg. J. II. 14. §. 10. D. XXVIII. 7. fr. 1. Lauterbach, Coll. ad D. l. c. §. 11.

3) D. II. 14. fr. 50. XI. 14. fr. 50. XLV. 1. fr. 121. §. 1. C. IV. 56. const. 1 — 3. Aus dem einfachen Grunde, weil die Bedingung keine unmögliche ist. Vergl. Thibaut civ. Abh. S. 362. Auch von der Unterlassung der widerrechtlichen Handlung eines Dritten kann ein Recht abhängig gemacht werden: denn diese Bedingung ist für den Berechtigten kasuell.

4) D. II. 14. fr. 7. §. 7. XII. 5. fr. 2. Daß auch von einer positiven Handlung, wozu man ohnedies rechtlich oder moralisch verbunden ist, nicht irgend ein Recht abhängig gemacht werden könne, folgt hieraus keineswegs.

5) D. XLIV. 7. fr. 31. pr. Sell a. a. O. S. 133. 138. Bei Geschäften von Todes wegen wird die Bedingung wieder für nicht beigefügt gehalten.

§. 121.

2) Zeitbestimmung. a) im Allgemeinen.

Sowohl der Anfang (dies a quo), als das Ende eines Rechts (dies ad quem) kann von einer Zeitbestimmung (Ziel, Termin) abhängig gemacht seyn, und zwar entweder von einer unmittelbaren (§. 122.), oder von einer mittelbaren, d. h. von einer Begebenheit abhängigen, Zeitbestimmung. Im ersteren Fall und auch in dem letzteren, wenn wenigstens gewiß ist, daß die Begebenheit eintreten werde, ist das Recht sofort wirklich (dies cessit), und nur die Leistung ist als ausgesetzt zu betrachten, bis der Termin eingetreten ist (dies venit) ¹⁾. Ist aber nicht bloß ungewiß, wann, sondern auch ob der Eintritt erfolgen werde, so gilt das Recht einem bedingten gleich und die obigen Grundsätze über Bedingungen treten ein ²⁾. Ist die Zeit nicht genannt ³⁾, sondern in die Willkühr einer Person gestellt, und diese bestimmt nicht, so ist deren Todestag dafür anzunehmen ⁴⁾.

1) J. III. 16. §. 2. D. XLV. 1. fr. 41. §. 1. fr. 45. pr. — L. 16. fr. 213. pr. Uebrigens ist der Verpflichtete schon vor diesem Zeitpunkte zu leisten befugt, sofern dadurch der Berechtigte keinen Nachtheil leidet. D. XLI. 1. fr. 41. §. 1. a. E. — XLVI. 3. fr. 70. Leyer, med. ad Pand. sp. 328. med. 14.

2) D. XII. 6. fr. 16—18. 56. — XLV. 1. fr. 45. §. 3. Landr. Th. II. Tit. 11. §. Am Andern zc.

3) Von einer „erwähnten“, „benannten“ Zeit spricht das Landr. wiederholt, II. 10. §. Wann jemand zc. — Tit. 11. §. Nachdem zc. Entgegen zc.

4) D. XIX. 2. fr. 4.

§. 122.

b) Zeitmaß ¹⁾.

Zur Ausmessung der Zeit bei einer Frist von Tagen, Wochen, Monaten u. s. f., sey es, daß sie durch Privatwillkühr, oder durch eine allgemeine Rechtsnorm bestimmt ist, dient regelmäßig der seit dem Jahr 1700 in Württemberg aufgenommene verbesserte römische Kalender ²⁾. Hiernach zählt das gemeine Jahr — mag man das mit dem 1. Januar beginnende Kalenderjahr oder ein beliebiges Zeitjahr zu Grunde legen — 365 fortlaufende Tage ³⁾. Diesen wird je im 4. Jahre (Schaltjahr) ein weiterer Tag (Schalttag) hinzuge-

fügt, der die Stelle des 24. Februar einnimmt ⁴⁾, und dadurch bewirkt, daß die auf den 23. Februar folgenden Tage hinausgerückt und somit dieser Monat selbst um einen Tag (29. Febr.) verlängert wird ⁵⁾, welcher jedoch, wenn von einem Jahr ins andere gerechnet wird, mit dem 28. Febr. zusammenfällt ⁶⁾. Ist die Frist nach Monaten bestimmt, so läßt sich, sofern nicht Kalendermonate gemeint sind, bei welchen die entsprechende Zeit sich von selbst ergibt ⁷⁾, ein fester und folgerichtiger Maßstab einzig darin finden, daß man das Zeitjahr von 365 Tagen in zwölf mathematisch gleiche Zeitmonate aufbäst ⁸⁾, wobei freilich zu Vermeidung von Bruchtheilen wieder faktische Ungleichheiten nothwendig werden, welche schon die römische Praxis veranlaßt haben, in den meisten Fällen einen Zeitmonat von 30 Tagen zu surrogiren, der auch jetzt noch als Regel gilt ⁹⁾. Eine Frist von einem Tag umfaßt 24 zusammenhängende Stunden, welche bei einem Kalendertag von Mitternacht zu Mitternacht, bei einem Zeittage aber von jedem beliebigen Momente aus gerechnet werden. Handelt es sich nur von einer Frist von Stunden oder Minuten, und die Partheien haben keinen besondern Zeitmesser bestimmt, so entscheidet im Zweifel die gemeine Uhr desjenigen Orts, wo die Handlung vorgeht oder beendigt wird; und zwar zeigt der erste Glockenschlag die vollendete Stunde an ¹⁰⁾. Außer diesem bürgerlichen Zeitmaß (tempus civile) kommt jedoch auch ein von demselben abweichendes natürliches (tempus naturale) vor. Namentlich wird der Zeitraum eines Jahrs zuweilen bestimmt nach gewissen äußeren Erscheinungen (Frühjahr, Spätjahr, Erdre, Herbst ¹¹⁾), und ebenso wird dem Kalendermonat öfters ein kürzeres Maß von 28 Tagen ¹²⁾ (vier Wochen) und dem Kalendertag (bürgerlicher Tag) die Dauer des Sonnenlichts (Tageszeit) substituirt ¹³⁾. Die deutschrechtliche Frist von Jahr und Tag, welche ursprünglich mit der Gerichtsverfassung zusammenhieng, und einen Zeitraum von 1 Jahr, 6 Wochen und 3 Tagen umschloß ¹⁴⁾, beträgt jetzt in Württemberg im Zweifel wörtlich 1 Jahr und 1 Tag ¹⁵⁾.

4) Schneid, D. de utilitate studii chronol. in Jurispr. Wirzb. 1782. Gmelin, über die Zeit und Zeitberechnung, im juristischen Archiv, Bd. 1. S. 577 f.

5) Herzogl. Reskr. vom 16. Okt. 1699. Sattler, Gesch. der Herzoge von Württemberg, Th. XII. S. 270.

6) D. L. 16. fr. 154. — IX. 2. fr. 51. §. 2. — XL. 7. fr. 4. §. 5.

4) D. L. 16. fr. 98. Auch in unserm Kalender wird der 24. Febr. als Schalttag angezeigt, und dem gemäß die Reihenfolge des Feiertags Mathias geordnet. Vergl. X, V. 40. cap. 14.

5) Nach römischem Recht wird der Schalttag dadurch ausgeglichen, daß derselbe mit dem auf ihn folgenden Tag als ein Tag gerechnet wird (bisextus = VI. Cal. Martii posterior et prior) fr. 98. cit. Allein da wir jetzt fortrechnen, so erscheint der 29. Febr. als der hinzukommende, daher es einfacher ist, diesen bei der bürgerlichen Zeitrechnung als Schalttag zu fugiren. Vgl. Schmidt, a. a. D. Sect. I. §. 24. So hält es auch die Praxis Lauterbach, Coll. theor. pract. Pand. lib XLIV. tit. 3. §. V. Glück, III. S. 584. V. S. 543. Anderer Ansicht ist Koch, Belehrungen über die Mündigkeit zum Testiren zc. Gießen 1796. §. 9. Omelin, a. a. D. S. 589. Note b. E. H. Fezer, Abhandlungen, Heftbr. 1802. nr. 2. S. 16. Thibaut, Pand. §. 96. Note k. Meuing, Civir. 1. §. 185.

6) Lauterbach, l. c. Glück, a. a. D. III. S. 583. Nach Analogie des röm. Rechts (Note 5.) würde der heutige Schalttag (29. Febr.) mit dem folgenden Tag zusammenzurechnen seyn; allein da wir denselben als einen besondern Tag nur dadurch gewinnen, daß wir ihn vordatiren, so kann das Verhältniß zu anderen Jahren nur hergestellt werden, wenn in diesen der vorhergehende Tag dafür angenommen und also z. B. derjenige, der am 29. Febr. 1812. geboren ist, am 28. Febr. 1857. majorenn wird. Umgekehrt wird, wenn die Volljährigkeit am 28. Februar 1836 eintritt, auch noch wegen einer Handlung, welche am 29. Febr. statt findet, Restitution ertheilt. Glück, a. a. D. V. S. 544. — Bei Berechnung von Tagen wird der Schalttag immer mitgezählt. D. XLIV. 3. fr. 2. Eben dieß muß auch geschehen bei einer Frist von Wochen, dergleichen von Monaten, sofern diese auf Tage zurückgeführt sind.

7) So verfällt ein den 12. Jan. auf 1 Monat nach Dato gestellter Wechselbrief den 12. Febr. Württemb. Wechsel. D. IV. §. 7.

8) Schrader, civil. Abhandl. III. Anderer Ansicht ist Fr. Reinfelder, der Annus civilis, Stuttg. 1829. S. 116. u. f., welcher die Hauptstelle D. L. 17. fr. 101., worin 2 Monate zu 61 Tagen angenommen sind, durch eine Verbesserung des Texts zu beseitigen sucht.

9) Kammergerichts-Ordnung, Th. II. Tit. 30. Struben, rechtl. Bedenken, Th. I. nr. 47. Vergl. württemb. Wechsel-Ordn. IV. §. 7., wonach ein auf die Mitte eines Monats gestellter Wechsel durchaus den 16. dess. verfällt.

10) Nicht der letzte, wie Omelin, a. a. D. S. 3. Note b. meint.

11) Alle vier Jahreszeiten haben jedoch auch wieder ihren gesetzlichen Anfang, und ebenso zeichnet der Kalender einen Erdtmonat, Herbstmonat u. s. f.

12) Reichsabschied von 1528. l. 53. R.R. II. 16. §. Wir wollen zc. Welcher nun zc. Auch die allgemeine Zeitbestimmung des Monats zu 30 Tagen (Sonnenmonat) ist ursprünglich eine natürliche.

13) D. L. 16. fr. 2. §. 1. Gmelin, a. a. D. §. 6.

14) Eichhorn, Einl. §. 176. Albrecht, die Gewere, S. 115. Phillips, deutsches Privatr. I. S. 204.

15) So ward sie namentlich verstanden bei der Lösung. Landr. II. 16. §. Wir wollen zc.

§. 123.

c) Zeitberechnung.

Das Natürlichste scheint, bei einer gesetzten Frist von Moment zu Moment zu rechnen, d. h. von dem Augenblick einer gewissen Begebenheit auszugehen und sofort den ihm entsprechenden Endepunkt aufzusuchen (natürliche Berechnung). In der Regel wird jedoch bei größeren Zeiträumen nicht auf diese Weise ¹⁾, sondern von Tag zu Tag gerechnet (bürgerliche Berechnung), wobei wieder bald derjenige Tag, in welchem der Anfang der Frist fällt, voll in solche hereingezogen ²⁾, halb gar nicht gerechnet ³⁾ wird. In der Regel werden in die bestimmte Frist alle Momente, welche zu ihrem Umfang notwendig sind, fortlaufend hereingezogen (stete Frist) ⁴⁾; doch wird bei einigen Fristen auf Unkenntniß, Abwesenheit oder andere Hindernisse der Rechtsverfolgung von den Gesetzen Rücksicht genommen und deshalb die gesetzte Frist um die ausfallenden Zeittheile erstreckt (unzügliche Frist) ⁵⁾.

1) Eine Ausnahme macht hierin die Restitution der Minderjährigen, welche auch noch gegen eine in der letzten Stunde vorgenommene Handlung bewilligt wird. D. IV. 4. fr. 3. §. 3.

2) Nach dem Grundsatz: dies coeptus pro completo habetur. D. XLI. 3. fr. 6. und 7. — XLIV. 7. fr. 6. — L. 16. fr. 154. In einigen Fällen wurde sogar die Erreichung des vorletzten Tags für genügend gehalten und dieses halten Neuere für die eigentliche computatio civilis, namentlich v. Löhr, Archiv für civil. Praxis XI. Abh. 18. Rheinfelder, a. a. D. S. 14. 66. f. Allein der einzige Fall, wo diese Rechnungsweise noch jetzt praktisch werden könnte, nemlich bei der Testirmündigkeit, ist es in Württemberg nicht, da hier ein ganz anderer Zeitpunkt dafür festgesetzt worden. Landr. III. 2. §. Als anfangs zc. „ehe und dann sie 16 Jahre ihres Alters vollkommenlich erlebt und das siebenzehnte angetreten zc.“

3) Dieß ist der Fall bei allen deutschrechtlichen Fristen. S. B. W. Ord. Kap. IV. §. 10. 11. Ebenso bei den gerichtlichen Terminen. IV. Ed. vom 31. Dez. 1818. §. 69.

4) S. B. D. VIII. 6. fr. 7. — XII. 3. fr. 1. §. 1. Landr. I. 75. §. Wa dann zc. II. 11. §. Dann erstlich zc. Gmelin, über die stete und zusammengesetzte Zeit im jurid. Archiv Bd. II. S. 197.

5) Landr. II. 15. §. Wir wollen zc. Wechs. D. IV. §. 28. Die meisten dieser Fristen sind nämlich nur hinsichtlich des Anfangs. Das. Th. I. Tit. 58. §. Da aber zc. Im Fall zc. Tit. 75. §. Da aber zc. II. 46. §. Auch soll zc. Wening Civillr. I. §. 183. und Friß, Erläuterungen zu Wening I. Heft S. 255. rechnen diese zum tempus continuum.

§. 124.

3) Zweckbestimmung.

Wird bei Ueberlassung eines Gegenstands (Sache, Forderung) ein Zweck (modus) bestimmt, wozu derselbe verwendet werden soll, so ist der Empfänger verpflichtet, den Zweck zu erfüllen ¹⁾, sofern anders die Erfüllung physisch und moralisch möglich ist und nicht bloß für den Beauftragten selbst ein Interesse hat ²⁾. Wird die Auflage nicht erfüllt, so ist jedoch die Folge hiervon keineswegs die Wiederaufsbung des Geschäfts, wenn nicht — was freilich im Zweifel nicht angenommen werden darf — die Zweckbestimmung als Resolutiv-Bedingung angefügt ist ³⁾; dagegen hat derjenige, welcher die Auflage gemacht hat, sofern er seinerseits geleistet hat und der Andere im Verzuge ist, das Recht auf Erfüllung und Interesse und, ist das Geschäft eine reine Schenkung, alternativ auf Zurückgabe des Geschenkten zu klagen ⁴⁾. Verschieden von der Zweckbestimmung ist die äußere Veranlassung (occasio) und der Beweggrund (causa) eines Rechtsgeschäfts, welche wohl zur Erklärung des letztern dienen können, nicht aber unmittelbar Rechte unter den Betheiligten begründen ⁵⁾.

1) D. XXXV. 1. fr. 17. §. 4. — XL. 4. fr. 17. §. 2. C. VIII. 54. constr. 9. 22. Weiter geht in der Definition Pfeiffer, prakt. Ausführungen Bd. I. nr. 4.

2) D. XXIV. 1. fr. 13. §. 2. Wächter, de condict. causa data, causa non-secuta Tub. 1822. p. 99. seq.

3) Vergl. über den Unterschied Pfeiffer a. a. D. S. 24.

4) Thibaut, Pand. S. 402. Mehrfach abweichend ist Wening Civilrecht I. S. 142.

5) Daher die Rechtsregel: falsa causa non nocet. D. XXXV. 1. fr. 72. S. 6.

§. 125.

Auslegung der Rechtsgeschäfte.

Auch bei Rechtsgeschäften kann man, wie bei Gesetzen, zwischen einer authentischen und doktrinenellen Interpretation unterscheiden: Die erstere, welche von den Disponenten ausgeht, ist durch sich selbst verbindend ¹⁾; doch wird erfordert, daß wenn das Geschäft von Mehreren errichtet worden, sämtliche Urheber derselben beitreten, wenn anders Folgen daraus für alle und nicht bloß für den Erklärenden abgeleitet werden sollen ²⁾. Nicht nur ausdrücklich auch stillschweigend durch nachgefolgte Handlungen kann einem Geschäft eine rechtsbeständige Auslegung gegeben werden ³⁾. In Beziehung auf die wissenschaftliche Auslegung gelten die früher angeführten Regeln (S. 82—84.). Insbesondere ist zunächst auf den Wortverstand zu sehen, und zwar unter Rücksichtnahme auf den eigenthümlichen Sprachgebrauch der Redenden ⁴⁾. Auch darf im Zweifel kein Wort als überflüssig behandelt werden ⁵⁾; doch geht, selbst im Widerspruch mit der grammatischen Auslegung, die aus anderen Umständen oder Erklärungen erwiesene Absicht der Handelnden ⁶⁾ und, bei zweifelhafter Auslegung, diejenige Deutung vor, wodurch das Geschäft im Ganzen oder in seinen einzelnen Theilen erhalten wird ⁷⁾. Außerdem ist jener Sinn vorzuziehen, welcher von der Natur des Geschäfts am wenigsten sich entfernt ⁸⁾, und, wenn von dem Umfang einer Verbindlichkeit die Rede ist, die dem Verpflichteten mildere Auslegung ⁹⁾. Kann weder durch grammatische noch durch logische Interpretation ein verständiger Sinn ermittelt werden, so zerfällt das Geschäft in sich selbst ¹⁰⁾.

1) D. L. 16. fr. 134. §. 1. — L. 17. fr. 96.

2) D. H. 45. fr. 12. — XLV. 83. §. 1.

3) D. XXX. (1) fr. 50. S. 3.

4) Wening Civilrecht I. S. 148. Note q.

5) D. XLV. 1. fr. 134. §. 1. — VIII. 2. fr. 23. LXXI. 2. fr. 51. Sieht die Auslegung einen gar zu weiten und unbestimmten Sinn, so soll der Nachtheil denjenigen treffen, welcher für eine bessere Fassung hätte sor-

gen sollen, also denjenigen, welcher den Antrag zum Geschäft machte (im Zweifel den Verkäufer, Vermiether, oder die Urkunde aufsetzte. Thibaut, Pand. §. 55. Note c. S. J. Kapff, D. sistens quaeest. quis sit qui in conv. ambig. clarius loqui debuisse? Tub. 1792.

6) D. L. 16. fr. 219.

7) D. XXXIV. 5. fr. 21. XLV. 1. fr. 80. L. 17. fr. 67. 172. §. 1. Wenig a. a. D. Note y.

8) D. XII. 1. fr. 3.

9) D. L. 17. fr. 9. 34. In einem beschränkteren Sinn nimmt dieß Wenig a. a. D. Note a.

10) fr. 73. §. 3. fr. 188. eod.

§. 126.

Bestärkung der Rechtsgeschäfte. 1) Eid 7).

Zur Bestärkung der Rechtsgeschäfte gegen vorhergesehene oder unvorhergesehene Einwendungen dient insbesondere der Eid (juramentum) d. h. die Betheuerung einer Erklärung unter förmlicher Anrufung Gottes, als Zeugen der Aufrichtigkeit²⁾. Sofern derselbe zu Bekräftigung eines Versprechens gerichtlich oder aussergerichtlich abgelegt wird, nennt man ihn jetzt einen Versprechungs-Eid (juram. promissorium), im Gegensatz zum Behauptungs-Eid (juram. assertorium), welcher zur Bekräftigung einer Behauptung über eine vergangene Thatsache geschworen wird und insbesondere als angetragener oder zurückgeschobener Eid der Parteien in Civilstreitigkeiten dient, wo er die Natur des Vergleichs annimmt³⁾. Zur Abschwörung des Eids bedarf es, abgesehen von den besonderen Voraussetzungen, unter welchen der Richter den Eid zulassen darf, keiner anderen Erfordernisse, als welche jedes Rechtsgeschäft voraussetzt; namentlich ist auch früherer Meineid und Infamie kein Grund zur Ausschließung der privatrechtlichen Wirkungen des Versprechungs-Eids⁴⁾. In Hinsicht auf eben diese Wirkungen stellt zwar das kanonische Recht bei einzelnen Beispielen den Grundsatz auf, daß durch den Versprechungs-Eid die bürgerlichen Mängel des geschwornen Geschäfts zum Nachtheil des Schwörenden gehoben werden, sofern nur die Erfüllung der Verbindlichkeit keine sündliche, den Staatsgesetzen oder den Rechten Dritter widersprechende, Handlung enthalte⁵⁾. Die württembergische Gesetzgebung erkennt jedoch diesen Grundsatz nicht an⁶⁾; die einzige Folge der Eidesleistung ist

vielmehr die Bestärkung der Willenserklärung, indem sie das Recht, wo solches vorkommt, ausschließt ⁷⁾ und bei absichtlicher Gefährdung des Versprechens die Strafe des Meineids hervorruft; wogegen bei einem an sich ungültigen Geschäft der Eid vermöge seiner accessorischen Natur gleichfalls ungültig ist, auch selbstständige Einreden aus dem Geschäfte, welche dessen Gültigkeit voraussetzen oder den Eid als Rechtsgeschäft unmittelbar betreffen, keineswegs ausgeschlossen sind.

1) Malblanc doctrina de jurejurando. Norimb. 1781.

2) Causa XXII. Qu. 1. can. 7. 11. 14. Eichhorn, Kirchenr. Th. II. S. 529. Ueber die Form des Eids s. daselbst S. 541. Die bloße Eidesklausel in Rechtsgeschäften ertheilt diesen keine andere Wirksamkeit als jede andere bestimmte Willenserklärung.

3) Thibaut, Pand. §. 592. Eichhorn, a. a. D. S. 532.

4) Vgl. die einzelnen Erfordernisse bei Wening, Civr. I. §. 154—156. und Linde, Civ. Prozeß §. 302. Bestritten ist, ob der Eid eines Unmündigen gültig sey? Bejaht wird dieß, sofern derselbe zu seinem Vortheil gereiche, von Malblanc, l. c. §. 42. Eichhorn a. a. D. S. 532.

5) XII. 24. cap. 28. — In Vito I. 18. Cap. 2. — Auth. sacramenta puberum Cod. II. 28. Eichhorn a. a. D. S. 536. f.

6 Schon von früheren Rechtslehrern wurde die Anwendung des kanonischen Grundsatzes auf Minderjährige und Frauen, die ohne den Hausvater, beziehungsweise Kurator einen Kontrakt eingegangen und solchen beschworen haben, geläugnet. Cons. Tub. III. cons. 221. §. 9—12. Lauterbach Coll. Pand. lib. XIV. tit. 6. §. 27. Malblanc l. c. §. 117. und 118. Hofacker, princ. §. 713. Weishaar, Handb. 2. Ausg. §. 273. Anderer Ansicht sind zwar Griesinger, Comm. IV. S. 1181. Bolley von öffentlichen Unterpfändern §. 68. Pfizer, Rechte und Verbindlichkeiten der Weiber II. S. 39. Smelin, Ordnung der Gläubiger Anhg. S. 713. Reinhardt, vermischte Aufsätze I. nr. 210. Allein das Gesetz vom 21. Mai 1828, die Entw. des Pfandsyst. betr., Art. 6 wonach eine weibliche Intercession, welche nicht vor einer mit streitiger oder willkürlicher Gerichtsbarkeit versehenen Stelle eingegangen (eines Geschlechtsvormunds bedarf es jetzt ohnedieß nicht mehr), nichtig ist, auch wenn solche eidlich bestärkt worden, scheint über die Frage im Ganzen keinen Zweifel übrig zu lassen; denn, wenn selbst jener Formfehler nicht durch den Eid gehoben werden kann, wie viel weniger eine sonstige bürgerliche Nichtigkeit. Vergl. Preuß. Landr. I. Tit. 5. §. 199. II. Tit. 20. §. 1425. ff., wonach ein Ver-

trag durch eibliche Bestärkung nicht mehr Kraft erhält, als ihm die Gesetze an sich beilegen.

7) Griesinger, Komm. IV. S. 1010. wiewohl hier unrichtig das Neu-recht bei allen präparatorischen Verträgen angenommen wird.

§. 127.

2) Gerichtliche Mitwirkung.

Gerichtliche Mitwirkung bei einem privatrechtlichen Geschäfte kann entweder stattfinden in der Art, daß dieses vor dem Gerichte selbst vor sich geht ¹⁾, oder so, daß das Gericht einem bereits vollendeten Akte die öffentliche Form mittheilt. Im ersteren Fall besteht das Geschäft nur durch die gerichtliche Handlung und unter den eigenthümlichen Requisiten derselben, falls nicht auch eine Privaterrichtung gestattet ist. Im zweiten Falle dagegen ist wieder zu unterscheiden, ob eine gerichtliche Bestätigung (Konfirmation) erforderlich ist — hier entsteht keine Verbindlichkeit aus demselben, bevor das gerichtliche Erkenntniß erfolgt ist — ²⁾; oder ob bloß eine Eröffnung (Insinuation) bei Gericht einzutreten hat ³⁾, hier ist das Geschäft im Zweifel an sich gültig und klagbar, und nur, um den Beweis desselben zu erleichtern oder um eine gewisse obrigkeitliche Kontrolle zu üben, wird die Anzeige gefordert. In dem einen wie in dem andern Falle wird übrigens durch die gerichtliche Form ein dem Geschäft selbst inwohnender Mangel nicht gehoben ⁴⁾; namentlich kann dadurch Rechten Dritter kein Eintrag geschehen.

1) Wie bei Verlassenschaftstheilungen, Unterpfandsbestellungen, gerichtlichen Testamenten.

2) B. B. bei einer Schenkung von beweglichen Sachen über 200 fl. — freilich bestritten, wovon später.

3) Wie bei Verträgen über Immobilien.

4) D. XXVII. 9. fr. 1. §. 2. — X. II. 30. c. 4. Aus D. L. 17. fr. 183. schließen Manche, z. B. Leyser, spec. 3. med. 6. daß der Richter wegen Billigkeit etwas von der Form eines Geschäfts nachlassen könne. S. jedoch Weber über die natürliche Verbindlichkeit S. 441. Archiv für civil. Praxis IV. Bd. nr. 17.

§. 128.

Aufhebung der Rechtsgeschäfte.

Jedes rechtliche Geschäft kann durch den Willen seiner Urheber wieder aufgehoben werden; nur ist bei zweiseitigen Geschäften, so-

fern nicht Widerruf vorbehalten worden, einseitiger Rücktritt in der Regel unstatthaft. Anders die Fälle, in welchen wegen eines dem Geschäft inwohnenden Mangels rechtlicher Erfordernisse Ungültigkeit eintritt. Hier ist das Geschäft in der Regel von Anfang an nichtig und ohne Folgen (*ipso jure nullum*) ¹⁾, und zwar für beide Theile (absolute Nullität). Doch gibt es Fälle, wo die Nichtigkeit nur aus Fürsorge für bestimmte Personen (relative Nullität) eingeführt ist, welche sie daher allein geltend machen können, oder wo dieselbe überhaupt erst dann eintritt, nachdem ein Theil sich darauf berufen hat (*ope exceptionis nullum*). Zuweilen genügt selbst diese Berufung nicht, sondern es muß auf den Antrag einer Partei die Aufhebung (Rescission) von dem Gericht ausgesprochen werden ²⁾. Nachgefolgte Umstände, welche, wären sie früher eingetreten, von dem Geschäft abgehalten hätten, sind für sich in der Regel kein Grund zur Jfirmation desselben ³⁾, wogegen andererseits ein von Anfang an ungültiges Geschäft im Zweifel nicht dadurch gültig wird (konvalescirt), daß später die Umstände sich ändern ⁴⁾. Das einmal nichtige Geschäft lebt durch sich selbst nicht wieder auf, sondern ist als nicht vorgenommen zu betrachten, sofern nicht durch neue Handlungen dem Mangel abgeholfen wird, in welchem Falle aber die Wirksamkeit in der Regel erst mit dem Zeitpunkte der Wiederherstellung (Konvaleszenz) eintritt ⁵⁾. Betrifft der Grund der Ungültigkeit nur einen accessorischen Theil des Geschäfts, so thut dieselbe der Gültigkeit des Hauptgeschäfts keinen Eintrag ⁶⁾. Auch wird öfters ein an sich ungültiges Geschäft durch Verwandlung in ein anderes, dessen Erfordernisse gewahrt sind (*Conversio actus juridici*) aufrecht erhalten ⁷⁾.

1) C. I. 14. const. 5. pr. — In VIo V. 13. cap. 64. Weber, a. a. O. S. 74.

2) B. B. eines Vertrags wegen enormer Verletzung, eines Testaments wegen Inoffiziosität.

3) D. XLV. 1. fr. 1. §. 5. Die *clausula rebus sic stantibus* versteht sich nicht von selbst. Weber, von der natürlichen Verbindlichkeit S. 90. — Eine Ausnahme macht die Nullität des Testaments wegen des *posthumus*.

4) D. L. 17. fr. 29. 201. 210. Hofäcker princ. §. 222.

5) D. L. L. 15. fr. 29. C. V. 4. c. 6. v. Wening-Jugenheim, Lehrb. I. S. 146. Dieß gilt auch, wenn durch eine nachträgliche Genehmigung

(Rathskitten) der Anfangs mangelnde Wille ergänzt wird. Glück, Comment. X) II. S. 1026. Anderer Meinung ist Thibaut, Pand. §. 111.

6) Nach dem Grundsatz: *utile per inutile non vitiatur*. D. XXII. 1. fr. 20. 26. 29. XLV. 1. fr. 1. §. 5. C. VIII. 54. c. 36. §. 3. Weber, von der natürlichen Verbindlichkeit. D. XLV. 1. fr. 1. §. 5.

7) S. B. ein Testament als Kodizill. Chr. Ferd. Harpprecht D. de eo, quod justum est circa conversionem actuum negotiorumque juridicorum jamjam peractorum. Tub. 1747. Hofacker, l. c. §. 221.

§. 129.

III. Von unerlaubten Handlungen. a) Im Allgemeinen, insbesondere vom Schaden und Schadens-Ersatz 1).

Unerlaubt im juristischen Sinn ist jede positive oder negative Handlung, welche den Rechten Anderer 2) entgegen ist (§. 110.). Kann die Verbindlichkeit, welche dadurch verletzt worden, ohne Nachtheil für den Berechtigten nachträglich noch erfüllt werden, so muß sich letzterer damit begnügen. Ist jenes aber nicht der Fall, so wird durch die unerlaubte Handlung ein Recht des Verletzten auf Schadensersatz (Indemnisation) gegründet. Schaden (*damnum*) heißt überhaupt jeder Nachtheil, welchen jemand an seinen Rechten erlitten hat. Nicht bloß positiver Verlust (*damnum emergens*) auch entgehender Gewinn (*lucrum cessans*, negativer Schaden, Interesse) ist in der Regel Gegenstand des Ersatzes 3); dagegen wird ein bloß eingebildeter Nachtheil (*pretium affectionis*) 4) oder ein sehr entfernt gelegener möglicher Gewinn 5) nicht berücksichtigt. Verschieden vom Schadens-Ersatz ist die Strafe (*poena*), welche zwar noch jetzt zuweilen als Gegenstand eines Privatrechts vorkommt, jedoch immer ihren Grund zunächst in der Uebertretung selbst, nicht in deren Folgen hat 6).

1) J. F. Malblanc obs. quaedam de eo quod interest Tub. 1801. Fr. Schömann, Lehre vom Schadensersatz 2 Thle. Gießen und Weizlar 1806. (Vergl. dessen Handbuch des Civilr. Bd. I. nr. 5. II. S. 358. f.) Fr. Hänel, Versuch einer Darstellung der Lehre vom Schadens-Ersatz nach heutigem römischem Rechte Leipzig 1823.

2) Aus einer eigenen unerlaubten Handlung kann dagegen kein Recht entstehen nach dem Sprichwort: „Hundert Jahr Unrecht gethan, wird nimmer Recht gethan.“ Tab. Stadtr. v. 1493.

3) Landr. II. 5. §. Es solle ic. „ist er dem Hinderleger, Kosten, Schaden und Interesse, nach Erkenntnis des Richters, abzutragen schuldig.“

Vgl. das. Tit. 1. §. Derjenige u. Doch, wa u. Tit. 2. §. Welcher u. Wann aber u. Es soll u.

4) D. IX. 2. fr. 33. XXXV. 2. fr. 63. S. jedoch §. 153. Note 5.

5) D. IX. 2. fr. 29. §. 3.

6) Die Strafe schließt den Schadensersatz keineswegs aus und umgekehrt. S. z. B. Landr. II. 3. §. Wann einer u. a. E.

§. 130.

b) Ursache des Schadens: 1) Arglist (dolus) 1).

Nicht jeder Schaden ist Gegenstand eines Ersatzes, sondern nur derjenige, welcher in der unerlaubten Handlung oder Unterlassung eines Andern seinen Grund hat. War also der Beschädigte selbst die Ursache, oder handelte der dritte Beschädiger in seinem Rechte, so kann von einer Pflicht zur Entschädigung nicht die Rede seyn 2). Eine Beschädigung ist arglistig (dolus), wenn sie aus diesem Vorsatz, d. h. aus einer verwerflichen, immoralischen Absicht hervorgieng, sey es, daß der Schaden des Andern oder eigene Bereicherung unmittelbarer Zweck des Handelnden war 3). Wer keinen Willen hat, dem kann auch eine Handlung — und werden Rechte dadurch noch so entschieden verletzt — nicht zugerechnet werden (§. 110.). Gleichgültig ist dagegen, ob die Handlung ausschließliche Ursache der Beschädigung war, oder ob äußere Umstände hinzutraten, welche den rechtswidrigen Erfolg mitbewirkt oder beschleunigt haben, sofern nur gewiß ist, daß ohne das absichtliche Zutun des Handelnden dieser Erfolg nicht eingetreten wäre. Für die Arglist steht jeder ein, mag er in besonderen Verhältnissen mit dem Beschädigten stehen oder nicht, und selbst durch Vertrag kann niemand zum Voraus von dieser Haftungspflicht entbunden werden 4).

1) Alle im folgenden §. angeführten Schriften enthalten auch mehr oder weniger hieher Bezügliches.

2) D. L. 17. fr. 205. 151. 155.

3) D. IV. 3. fr. 7. §. 3. S. über den Begriff auch noch Haffe, die culpa des röm. Rechts S. 99. f. Thibaut Pand. §. 161. Wenig Civ. III. §. 94. und die daselbst Note c. Zitierten. Das Landrecht II. 3. §. Welcher u. spricht von dem dolus unter dem Namen „Dhntrew, Betrug“ vgl. das. §. Wa auch u. So in einem u. So er aber u.

4) D. L. 17. fr. 23. — XVI. 3. fr. 1. §. 7. Nach dem Antrag D. Haugs, womit auch die Kommission einverstanden war, sollte Obiges durch folgen-

de (Randr. II. 3. vor §. Wa auch zc. einzurückende) Stelle ausdrücklich anerkannt werden: „Dann wba der ihenig, so daß geltt, haab oder gutt hinderlegt, mit dem, so es zuehalten vnd zuerwaharen angenommen, sonndere pact vnnb gebing gemacht hette, die sollen wie sich gebürtt, vnnb zwischen iren berebt worden ist, volnzogen werden, Es were dann ein solch pact ober bebing daß jemandts vmb verüebten betrug vnd untrew nitt solte beclagt werden möge, so hette solch pact vnnb gebing, Ob schon beede thail desse sich vereinigt hettten, nitt statt.“ Dieser Beisatz blieb jedoch bei der Reinhardt-Englin'schen Revision (s. oben §. 35. Note 8) hinweg.

§. 131.

2) Schuld (culpa)¹⁾. a) Grade.

Verschuldet (kulpos) im engern Sinn ist eine Beschädigung, wenn der nachtheilige Erfolg zwar nicht in einer bösen Absicht, wohl aber in einer Unachtsamkeit des Beschädigers ihren Grund hat, also bei Anwendung der schuldigen Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können. Wie weit diese Aufmerksamkeit zu gehen habe und für welchen Grad von Verschuldung also jemand verantwortlich sey, richtet sich theils nach den besondern Bestimmungen der Parteien, theils nach allgemeinen Grundsätzen, welche letztere jedoch meist nur in dem Falle eintreten, wenn der Umfang und die Art der Verpflichtung auf autonomischem Wege nicht genau bestimmt ist. Die Schuld (culpa), welche der Einzelne zu prästiren hat, steht immer im umgekehrten Verhältnisse zu dem ihm obliegenden Fleiße. Wer die höchste Aufmerksamkeit, den höchsten Fleiß zu leisten hat, muß schon für das geringste Versehen (omnis culpa) einstehen; wem dagegen der mindeste Grad von Aufmerksamkeit obliegt, nur für die größere Schuld (culpa lata). Das württembergische Landrecht unterscheidet einen „getreuen“ Fleiß, den der Verpflichtete in seinen eigenen Angelegenheiten zu beobachten gewöhnt ist (diligentia in concreto)²⁾, einen „guten“ Fleiß, den ein jeder fleißiger Hausvater in seinen Sachen anzuwenden pflegt (diligentia in abstracto)³⁾, endlich den „höchsten“ Fleiß, den man überhaupt anwenden kann (exactissima diligentia)⁴⁾. Hienach ergeben sich drei Arten von Verschuldung: 1) die grobe („große Hinlässigkeit“, „hohe Fahrlässigkeit“, culpa lata, culpa in concreto), welche demjenigen zur Last fällt, der in einer fremden Sache nicht einmal einen geringen, jedenfalls aber nicht den Fleiß anwendet, welchen er in seinen ei-

genen Sachen zu beobachten gewohnt ist ⁶). Diese Vernachlässigung wird in den Gesetzen der Untreue d. h. der absichtlichen Verletzung (§. 130.) gleichgeachtet ⁶). 2) Die leichte Schuld (culpa levis, culpa in abstracto). Diese findet Statt bei Unterlassung des gemeinen, mittleren Fleißes. Ist dieser in einem besonderen Verhältnisse jemand auferlegt, so fällt eine Versäumniß desselben dem Verpflichteten zur Last, selbst wenn er in eigenen Angelegenheiten gewöhnlich nachlässig wäre ⁷). 3) Die leichteste Schuld (culpa levissima). Hiefür haftet ausnahmsweise derjenige, welcher zu dem allerbesten Fleiß, zu einer außerordentlichen Wachsamkeit verpflichtet ist. Nur unabwendbare Zufälle, welche ordentlicher Weise von keiner menschlichen Sorgfalt abgewendet werden können, sind hienach nicht zu rechnen, wohl aber Zufälle anderer Art, z. B. Diebstahl ⁸).

1) Maier, de culpa ejusque speciebus et gradibus, Tub. 1807. v. Löhr, Theorie der Culpa, Gießen 1805; Beiträge zu der Culpa, Gießen u. Darmst. 1808. Haffe, die Culpa des römischen Rechts. Kiel 1818. R. Maurenbrecher, juris germanici de culpa doctrina, Düsseldorf 1827. Plieninger (praes. Waechter) de culpae gradibus secundum jus priv. Württ. Tub. 1832.

2) Landr. II. 6. §. „Ein jeglicher, so der Gesellschaft zugethon, solle der Gesellschaft Sachen anders nicht, dann ob dieselbig sein eigen allein were, mit getrewem fleiß verrichten. Wa ihm aber ober solchen fleiß, den er in seinen selbst Sachen zugebrauchen pflegt, etwas widerwertigs zusteht, ist er solches zustands halben, seinen Mitgesellen einigen Abtrag zuthun nicht schuldig; ob auch gleich ein anderer noch einen mehreren fleiß hette mögen fürwenden.“ Das. Tit. 3. §. Welcher zc. (depositum.) — Tit. 7. §. Es soll ein jeder zc. (Faustpfand.) — Tit. 9. a. E. (Kauf.)

3) Landr. II. 17. §. 1. a. E. (Pacht und Mieth) „Doch ist es genug, wann sie guten vnd solchen fleiß fürwendet, den ein jeder fleißiger Haushälter in seinen eigenen Sachen anzuwenden pflegt.“ — Tit. 3. §. Wenn aber einer hinderlegt Haab vmb ein Belohnung zuerwahren angenommen, oder die Hinderlegung, ihm zu gutem geschehen, oder er sich selbst hierzu vmb seines Nutzens willen angeboten, ist er zu etnem solchen fleiß verbunden, den ein jeder fleißiger Haushalter in seinen eigenen Sachen anzuwenden pflegt.“

4) Landr. II. 3. §. „Doch sollen in jezt gemelten Fällen, die offene Gastgeben oder Wirth, mehr dann andere, vmb zum höchsten fleiß, also verbunden sein, daß sie nichts, dann allea ohnuersehens zuge-

staudene Dnglücksfall, entschuldigen mögen. — Tit. 2. §. 1. Welcher 2c. (Roumobat) — „der soll solches mit allem besten fleiß bewahren 2c. — Vergl. erstes u. zweites Landr. Ges. Sg. IV. S. 294. §. Wann auch 2c. „so ist es nit gnug, das er ein gemeinen fleiß ankere, sonder ist zum höchsten fleiß verbunden, also das, wann er auß dem minsten vnfleiß verwarlost oder geschwehert, desselben abtrag vnd erstattung thun müßt.“ Dieser außerordentliche Fleiß bringt es sogar mit sich, daß man für die fremde Sache zuerst sorge, sie in einer gemeinsamen Gefahr vor der eigenen beschütze und rette. D. XIII. 6. fr. 5. §. 4.

5) Note 2. Schon im römischen Recht wird man auf die culpa in concreto als einen äußersten Grad von Schuld zurückgeführt. Beobachtet nehmlich derjenige, welcher für culpa in abstracto zu haften hat, in eigenen Sachen eine mehr als gewöhnliche Sorgfalt, so ist er von selbst verpflichtet, diese auch in fremden anzuwenden, und umgekehrt genügt es in manchen Fällen, wo die Römer von einer diligentia überhaupt reden, die diligentia, quam in suis rebus adhibere solet, angewendet zu haben. D. XVI. 3. fr. 32. — XVII. 2. fr. 72. — XXIII. 3. fr. 17. pr. — XXVII. 3. fr. 1. pr. So hebt denn auch das Landrecht die konkrete Verschuldung hervor, und nennt sie geradezu hohe Fahrlässigkeit. Die culpa in concreto fällt also nach dem Landrecht, welches hierin der älteren Meinung folgt, durchaus unter den Begriff der culpa lata. Die Grenze dieser culpa liegt in dem Nichteintsehen dessen, was Alle einsehen (culpa lata in abstracto); denn, wenn jemand auch dissolut in eigenen Sachen ist, so giebt ihm dieß noch kein Recht, es auch in fremden zu seyn. D. XXIV. 3. fr. 24. §. 5. L. 16. fr. 213. §. 2. fr. 223. Latae culpas finis est, non intelligere, quod omnes intelligunt. Wer also nicht einmal einen an sich geringen Fleiß in einer fremden Sache zeigt, der haftet jedenfalls ex culpa lata.

6) D. XVI. 3. fr. 32. — XVII. 1. fr. 29. pr. Landr. II. 3. §. Welcher 2c. Wa auch 2c. Vergl. erstes Landr. Ges. Sg. IV. S. 294. §. Wir seyen 2c. „scheltbare Hinleßigkeit“.

7) Note 3. Von selbst versteht sich, daß, wer schon diese leichtere Schuld zu prästiren hat, noch mehr für die größere einstehen muß.

8) Note 4. J. III. 15. §. 2. D. XL. 7. fr. 1. §. 4. J. D. Moegling, D de culpa levissima, Tub. 1692. Hofacker, princ. §. 212. Schon das erste Landrecht von 1553 geht, wie man aus seiner Darstellung der Lehre vom depositum sieht (Ges. Sg. IV. S. 294.), von einer dreifachen Gradation der culpa aus, indem zwischen scheltbarer Nachlässigkeit, Mangel gemeinen Fleißes und mindestem Unfleiß unterschieden wird. Vergl. das Freiburger Stadtrecht von 1570. Tract. II. Tit. 2. 5. Das dritte,

nach jetzt geltende Landrecht hat zwar die hieher vorzüglich bezüglichen Stellen jener Lehre (Th. II. Tit. 3. §. 1 u. 2.) etwas abgeändert, indem darin nur noch zwischen *diligentia in concreto* und *diligentia in abstracto* unterschieden wird. Gleichwohl kann nicht mit Plieninger l. c. p. 38. seq. angenommen werden, daß in dem neuen Landrecht die alte, schon von den Glossatoren herrührende, trichotomistische Theorie aufgegeben und die zwar schon von Donellus (comment. jur. civ. Lib. XVI. cap. 7.) angenommene, jedoch erst neuerdings wieder von Thibaut (Pand.) und Ehr angeregte und vorzüglich durch Haffe a. a. O. begründete dichotomistische Theorie der culpa an die Stelle gesetzt worden sey; denn nicht nur weist der Bericht des Referenten über den 2. Theil des neuen Landrechts auf die damals noch durchaus übliche dreifache Unterscheidung in *lata*, *levis* u. *levissima* hin, sondern es ist auch an einer späteren Stelle desselben Titels im Landrecht, sowie bei der Lehre vom Commodat (Note 4.) ein dritter Grad der culpa, der aus Vernachlässigung des höchsten Fleißes entsteht, deutlich ausgezeichnet. Auch die Aenderung der oben gedachten Stellen kam erst durch die Reinhardt-Englinsche Revision in das Landrecht, und daß diese im II. Theile keine durchgreifende Verbesserung bezweckte, geht hervor aus dem oben §. 35. Note 8. Angef. Der dreigliedrigen Eintheilung folgen daher mit Recht alle späteren Schriftsteller, namentlich Plebst, *novantiquae disputationes*. nr. 2. §. 22. Griesinger, Commentar I. S. 66. 76. 77. u. 79. Weishaar, Handb. S. 1045. Reinhardt, Comment. Bd. II. S. 25. 40.

§. 152.

β) Haftung für die Schuld.

Ohne mit Andern in einem Vertrags- oder vertragsähnlichen Verhältnisse zu stehen, ist niemand zu einer thätigen Sorgfalt (*diligentia*) oder Wachsamkeit (*custodia*) für die Rechte derselben verbunden; wohl aber hat jeder negativ diese Rechte zu achten und für eine jede positive Verschuldung einzustehen¹⁾. Ebenso ist demjenigen, welcher in einer besonderen Verpflichtung zu Andern steht, zum mindesten jede grobe (unverzeihliche) Saumseligkeit in Begehung sowohl als in Unterlassung der ihm obliegenden Handlungen anzurechnen²⁾. Es wird also jeder dadurch verpflichtet, welcher willensfähig (*doli capax*) und die Folgen seiner Handlungsweise vorherzusehen im Stande ist, und so wenig wie die wissentliche kann auch diese verschuldete Verletzung zum Voraus nachgesehen werden³⁾. Dagegen sind die beiden andern Abstufungen der Schuld nur als Ausnahmen zu betrachten, indem im Zweifel von Niemand eine größere

Bessigkeit für fremde als für eigene Sachen erwartet werden kann ⁴⁾. Sofern also nicht schon die Gesetze eine solche höhere Verpflichtung festgesetzt haben, wird das leichte und noch mehr das geringste Versehen auch in obligatorischen Verhältnissen entschuldigt ⁵⁾; es müßte denn ein besonderer Fleiß übernommen worden seyn, was aber nur dann zu vermuthen ist, wenn jemand aus einem Geschäft seiner Natur nach allein Vortheil zieht oder zu demselben sich aufgedrungen oder endlich eine Belohnung dafür zugesichert erhalten hat ⁶⁾.

1) D. IX. 2. fr. 44. Auf den Grad der culpa kommt es hier nicht weiter an; ausser wenn jemand eine fremde Sache in gutem Glauben für die seinige ansah (quasi rem suam neglexit). Hier haftet er für kein Versehen. D. V. 3. fr. 31. Thibaut, Pand. §. 165.

2) Thibaut a. a. O. §. 165.

3) D. XVI. 3. fr. 1. §. 6. 10. — L. 17. fr. 23.

4) Wer mit einem Unachtsamen sich einläßt, ist selbst unachtsam und hat sich die Folgen davon zuzuschreiben. J. III. 15. §. 3. D. XI. 6. fr. 1. §. 1. — XLIV. 7. fr. 1. §. 5. Nur in Hinsicht auf positive Handlungen gilt wieder das oben Note 1 Bemerkte.

5) S. oben §. 131. Note 2.

6) J. III. 28. §. 1. D. XVI. 3. fr. 1. §. 35. — XIII. 6. fr. 5. §. 2. — L. 17. fr. 23. Auch hier ist jedoch im Zweifel nur gemeiner Fleiß als übernommen zu betrachten. Landr. II. 3. §. Wenn aber zc. S. oben §. 131. Note 3.

§. 133.

γ) Beweis der Schuld.

Nicht bloß der Beweis behaupteter Argliß ¹⁾, sondern auch der Beweis der verschiedenen Grade von Schuld liegt nach allgemeinen Grundsätzen ²⁾ dem Beschädigten ob, welcher daraus einen Klagegrund herleitet, und es kann denselben der Umstand, daß ein obligatorisches Verhältniß zwischen ihm und dem Beschädiger statt gefunden, keineswegs von der Beweislast entbinden ³⁾; vielmehr hat er nun gerade zu beweisen, nicht bloß, daß und welcher Fleiß dem letzteren obgelegen, sondern auch wie wenig seine Handlungsweise dieser Auflage entsprochen habe; denn nur aus diesen Vordersätzen läßt sich für das Daseyn der behaupteten Verschuldung ein Schluß ziehen. Eine Verschuldung nemlich, wofür der andere nicht einzustehen hat, ist für diesen keine Verschuldung im rechtlichen Sinn. Wenn dage-

gen von dem Beschädigten dargethan ist, daß das Verschulden von der Art sey, wie solches bei Anwendung eines gemeinen Fleißes nicht hätte statt finden können, und der Beschädigte, welcher blos zu gewohntem Fleiße (culpa in concreto) verbunden ist, behauptet zu seiner Entschuldigung, daß er in eigenen Angelegenheiten nicht anders zu handeln gewöhnt sey, so ist es Sache des Gegenbeweises, dieses darzuthun, denn es kann von Niemand vermuthet werden, daß er weniger als Andere aufmerksam sey ⁴⁾. Ist eine grobe Verschuldung oder eine absichtliche Rechtsverletzung dargethan, so kann der Beschädigte das Maas des erlittenen Schadens durch den Schätzungseid (Würderungseid, juramentum in litem) erweisen ⁵⁾. Doch tritt, wie überall bei Ersatzforderungen, richterliche Ermäßigung ein ⁶⁾.

1) Landr. II. 3. §. So er aber kein Betrug bewisen zc.

2) C. II. 4. const. 4. Doch genügt es, äussere sprechende Thatsachen bewiesen zu haben. Das. §. Da aber zc. Vergl. Griesinger, Komm. I. S. 105. Thibaut, Pand. §. 166.

3) Anderer Ansicht: Haffe a. a. D. S. 237 f. 533 f. Mackelbey, Lehrb. §. 344. Wening, Civitr. III. §. 99.

4) Nemo suum jactare praesumitur. D. XXII. 3. fr. 25. pr. Ist dargethan, daß jemand nicht einmal geringen Fleiß angewandt habe, so würde ihn obiger Gegenbeweis nicht einmal etwas nützen. S. §. 131. Note 5. a. C. Ist aber der schuldige (gemeine oder geringe) Fleiß angewendet, der Verletzte behauptet aber, daß sein Gegner in eigenen Sachen eine höhere Sorgfalt anwende und diese nur ausnahmsweise ihm gegenüber unterlassen habe, so liegt wieder beides jenem zum Beweis ob.

5) D. XII. 3. C. V. 53. tot. tit. Landr. II. 3. §. So er dann zc. verbb. mit §. Es solle zc. Auch das pretium singulare oder affectionis kann hier ausnahmsweise zu Geld angeschlagen und berücksichtigt werden. D. XII. 3. fr. 1. Hänel a. a. D. §. 82.

6) Landr. II. 1. §. Der jenig zc. §. Und was zc. Das. Tit. 2. §. Welcher zc. Tit. 3. §. Es solle zc. Ueber den Seno'schen Eid s. das. §. Da aber zc.

§. 134.

3) Zufall.

Ein unvorhersehbares oder doch unabwendbares Ereigniß heißt Zufall (casus). Insbesondere wird so derjenige Schaden genannt,

welcher weder von einem Andern beabsichtigt worden ist, noch durch Anwendung der schuldigen Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können ¹⁾. Ein solcher Schaden, da er ausser der Willkühr jenes Andern liegt, ist demselben nicht zurechenbar; folglich kann auch ein Anspruch auf Entschädigung daraus nicht hergeleitet werden, es müßte denn jemand sich ausdrücklich dazu verbindlich gemacht haben oder ein ausnahmsweiser gesetzlicher Verpflichtungsgrund vorliegen ²⁾. Allgemeiner Grundsatz ist vielmehr: der Berechtigte leidet (sentit) den Schaden; mag nun das Recht seinem ganzen Daseyn nach vernichtet oder nur in seinem Werthe vermindert worden seyn, mag der Zufall dasselbe in dem Besitze eines Andern oder in dem des Berechtigten getroffen haben ³⁾. Hat ein Dritter die Gefahr einer Sache (periculum rei) d. h. den zu befürchtenden zufälligen Schaden übernommen oder sonst dafür einzustehen, so leistet er (praestat) im Zweifel auch den höhern Zufall (casus major, vis major), d. h. die Folgen unabwehrlicher Noth und Gewalt, sowie den ausserordentlichen d. i. ungewöhnlichen Zufall ⁴⁾. Ebenso hat derjenige, dessen unerlaubte Handlung einen schädlichen Zufall (casus mixtus) für einen Andern nach sich gezogen hat, auch diesen mittelbar verschuldeten Schaden zu ersetzen ⁵⁾.

1) Wie der Begriff des Zufalls überhaupt, so ist auch der juristische Zufall immer relativ. Für den Einen kann etwas Zufall seyn, was es für den Andern nicht ist. *J. B. D. L. 8. fr. 2. §. 7.*

2) *C. IV. 24. const. 6. D. L. 17. fr. 23. — XXVI. 7. fr. 64. i. f. Landr. H. 2. §. Wann aber x.*

3) *Casum sentit dominus. D. VII. 4. fr. 23. — XX. 6. fr. 8. pr. — XLIV. 7. fr. 1. §. 4. Mühlbruch, doct. Pand. §. 362. Ueber die Frage: wer hat bei Obligationen die Gefahr zu tragen s. Wächter, im Archiv f. civ. Pr. XV. S. 97 f.*

4) *D. eod. i. f. Glück, Komm. IV. §. 325. Doch kommt bei vertragsmäßiger Uebernahme Alles auf die Absicht der Parteien an. Struben, rechtliche Bed. Th. III. Bd. 46. Ueber die Verschiedenheit der Fälle selbst s. J. B. D. XIX. 2. fr. 13. §. 2.*

5) *D. XLIV. 7. fr. 1. §. 4.*

§. 135.

Entschuldigungsgründe für unerlaubte Handlungen.

Die Gründe, welche zur Entschuldigung äußerlich unerlaubter Handlungen angeführt werden, sind theils von der Art, daß sie den

Begriff unerlaubter d. i. rechtswidriger Handlungen — theils von der Art, daß sie die Wirkungen derselben aufheben. Zu den ersteren gehört: 1) der Zustand der Nothwehr, worin der Handelnde sich befand, sofern der Beschädigte als Urheber des Streits (*auctor rixae*) zu der beschädigenden Handlung Veranlassung gab; wodurch jedoch dolose oder kulpöse Ueberschreitungen der Selbstvertheidigung nicht gerechtfertigt werden ¹⁾. 2) Einwilligung des Beschädigten. Auch diese nimmt der Beschädigung den Charakter der Rechtswidrigkeit nach dem Grundsatz: dem Vollenden geschieht kein Unrecht ²⁾. 3) Willenlosigkeit des Beschädigers, sey es, daß Unreife des Verstandes (bei Unmündigen und Blödsinnigen) oder krankhafte Störung desselben die Ursache ist. Hier fehlt es sogar an dem Begriffe der Handlung (§. 110.). Nur Vertheidigung und Vindikation, nicht auch das Recht auf Entschädigung findet gegen solche Personen Statt ³⁾. Ferner gehört hieher 4) der Fall, wenn jemand in Ausübung seines Rechts zufällig einen Andern in Nachtheil versetzt. War auch die Handlung, welche den Nachtheil veranlaßte, eine willkürliche, so ist sie doch im Verhältniß zu dem Beschädigten eine zufällige, da derjenige, welcher sein Recht innerhalb der gesetzten Schranken ausübt, niemand Unrecht thut ⁴⁾. — Aber auch bei wirklich unerlaubten Handlungen ist der Handelnde zu keinem Ersatz verbunden: 1) Wenn er in Folge eines obrigkeitlichen Befehls oder eines Auftrags seines Hausvaters oder Vormunds handelte ⁵⁾. 2) Wenn die Handlung durch einen entschuldbaren Irrthum über Thatfachen veranlaßt war ⁶⁾. 3) Wenn der Beschädigte sich einer gleichen unerlaubten Handlung gegen den Beschädiger schuldig gemacht hat, in welchem Fall die beiderseitigen Ansprüche gegen einander aufgehoben werden (*compensatio delictorum*) ⁷⁾. 4) Wenn ein und dieselbe Handlung dem Beschädigten zugleich und unmittelbar Vortheil und Nachtheil brachte; auch hier ist der Handelnde nur soweit zur Entschädigung verbunden, als mit ersterem nicht bereits der letztere ausgeglichen ist, da ein weiterer reeller Schaden nicht existirt ⁸⁾.

1) D. L. 17. fr. 203. IX. 2. fr. 52. §. 1. — X. II. 13. cap. 12.

2) *Volenti non fit injuria*. D. XLVII. 10. fr. 1. §. 5. eod. tit. 2. fr. 46. §. 8. fr. 48. §. 2.

3) D. IX. 2. fr. 5. §. 2.

4) Qui jure suo utitur, neminem laedit. D. L. 17. fr. 55. 151. S. jedoch Hänel a. a. D. §. 6.

5) D. L. 17. fr. 4. 157. 167. Causa XXIII. qu. 5. ean. 13. Dagegen liegt die Entschädigung nunmehr dem Auftragegeber ob.

6) D. XLVII. 10. fr. 3. §. 4. — XLVII. 2. fr. 46. §. 7. Rechtsirrtum wird hier auch den Minderjährigen, Weibern und Soldaten nicht verziehen. C. II. 2. const. 2.

7) D. XVI. 2. fr. 10. pr. — XXIV. 3. fr. 39. S. J. Kapff, D. de Compensatione circa maleficia. Tub. 1778.

8) D. III. 5. fr. 41. Eine Ausnahme macht die unerlaubte Handlung eines Gesellschafters. D. XVII. 2. fr. 23. §. 1. fr. 25. 26. And. Ansicht in Beziehung auf den Grundsatz ist Wening, Civilt. III. §. 15. Note 7.

§. 136.

Insbondere vom Verzuge.

Auch der Verzug (*mora*) d. h. die widerrechtliche Verzögerung einer Handlung, wozu jemand rechtlich verpflichtet ist, gehet zu den unerlaubten Handlungen und setzt eine Schuld (*culpa*, Säumniß) auf Seite des Verpflichteten voraus ¹⁾. Insbondere findet derselbe Statt von Seite des Schuldners, wenn dieser nicht zur gehörigen Zeit vollständig erfüllt, (*mora solvendi*); von Seite des Gläubigers, wenn dieser die rechtmäßig angebotene Erfüllung nicht annimmt (*mora accipiendi*) ²⁾. Ist die Zeit der Erfüllung bestimmt, so tritt der Verzug des Schuldners mit Ablauf des Termins von selbst (*ex re*) ein ³⁾. Ebenso, wenn jemand im unrechtmäßigen Besitz einer Sache sich befindet, von dem Augenblicke an, wo er, das Recht des Andern kennend, die Sache nicht herausgibt ⁴⁾. Außerdem wird der Verzug erst durch die Mahnung des Berechtigten (*ex persona*) bewirkt ⁵⁾. Der Verzug des Gläubigers tritt dagegen mit dem Momente ein, wo er die rechtlich angebotene Leistung anzunehmen sich weigert ⁶⁾. — Die Folgen des Verzugs auf Seite des Schuldners bestehen darin, daß nicht bloß seine Verbindlichkeit fort-dauert, sondern auch die Gefahr der Sache auf ihn übergeht, so daß er auch den Zufall, welcher die zu leistende Sache trifft, leiden muß ⁷⁾; er würde denn beweisen können, daß derselbe die Sache auch im Besitze des Gläubigers getroffen hätte ⁸⁾. Außerdem haftet der *morse* Schuldner für die dem Gläubiger entgehenden

Früchte und sonstigen Vortheile⁹⁾; namentlich muß er demselben den Mehrwerth der Sache, welchen sie zu irgend einer Zeit während des Verzugs erlangt hatte, ersetzen¹⁰⁾. Die Säumniß des Gläubigers dagegen bewirkt, daß der Schuldner nun nicht in Verzug kommt, und bloß noch für Arglist haftet und daß selbst die Gefahr der Sache auf den Gläubiger übergeht¹¹⁾. Zögern beide Theile zugleich mit der Erfüllung, so ist rechtlich keiner im Verzuge; dieser beginnt vielmehr erst, nachdem der eine derselben sofort erfüllt hat¹²⁾. — Der Verzug hört auf (purgatur) in der Person des Schuldners: wenn dieser wirklich erfüllt, oder neue Frist von dem Gläubiger auswirkt¹³⁾, ebenso wenn er die Erfüllung, falls solche noch Interesse für den Gläubiger hat und noch keine Klage von letzterem anhängig gemacht worden, nachträglich anbietet¹⁴⁾; auf Seite des Gläubigers: wenn er die Erfüllung nachträglich geschehen läßt oder den Schuldner dazu auffordert¹⁵⁾; alles dieß unbeschadet der bereits eingetretenen Folgen des früheren Verzugs, welche jedoch vor Erlöschung des Hauptrechts geltend gemacht oder ausdrücklich vorbehalten werden müssen¹⁶⁾.

1) Thibaut, Pand. §. 98. Note a. Wening, Civilt. B. III. §. 101. Note t. Anderer Ansicht ist Hänel, vom Schadenersatz §. 70. Makelbey, Lehrb. §. 345. Welcher Grad von Schuld erfordert werde, ist in den Gesetzen nicht bestimmt; es hängt daher hier, wie bei Ausmessung des Schadens, alles vom gerichtlichen Erkenntniß ab. D. XXII. 1. fr. 32. pr. Landr. III. 1. §. Der jenig 2c. Vnd was 2c. — Hierbei wird jedoch die Unbestrittenheit des Anspruchs vorausgesetzt. Thibaut a. a. O. §. 98. Archiv für civil. Praxis Bd. IX. nr. 6. Ist ein Theil der Forderung liquid, der andere nicht, so ist wenigstens der erstere zu erfüllen. Landr. II. 1. §. Wa aber 2c. Vgl. Verf. Urf. §. 30. Exec. Gesetz von 1825 Art. 19. Eine reelle Oblation d. h. wirkliche Ueberlieferung des Objekts ist nur nothwendig, wenn die Natur der obliegenden Leistung es mit sich bringt (was z. B. bei Wecheln nicht der Fall s. Wechs. D. Kap. IV. §. 31.), gerichtliche Niederlegung dagegen niemals. Thibaut, Pand. §. 101. Wening, Civilt. III. §. 103.

2) Gen. Rescr. vom 6. Febr. 1624 (Ges. Stg. V S. 392. unten). „Betreffend die Bezahlungsstermin: Wann der Schuldner den zu der Bezahlung bestimmten Termin verstreichen lassen, vnd mit der Bezahlung sich faumseelig erweisen, so soll der daraus entstandene Schad ihm zuwachsen; Hingegen wann der Gläubiger auff beschehen anerbieten das Geld anzunehmen sich verweigert, (es were dann sach daß ihm wider die offbare

verglichene Handlung, oder kundbare Rechten icht was zugemuthet worden so soll ebenmäßig er den darauß erfolgten Schaden leyden vnd aufstehen.“ Vergl. Landr. II. 1. §. Welcher 2c. Dagegen, wann der Gläubiger 2c.

3) Dies interpellat pro homine. D. XLIV. 7. fr. 23. Landr. II. 1. §. Wann der 2c. vgl. mit: Wa aber 2c. Ueber die Regel selbst, welche in dem Bericht des Referenten über das Landrecht ausdrücklich anerkannt wird, s. Thibaut im Archiv für civil. Praxis Bd. XVI. S. 182. And. Ansicht ist v. Schröter in d. Zeitschr. f. Civitr. u. Proj. Bd. VII. nr. 3.

4) D. XIII. 1. fr. 8. §. 1. fr. 20. XXII. 1. fr. 1. §. 1.

5) D. XXII. 1. fr. 32. pr. Landr. II. 1. §. Wa aber kein gewis Bist 2c. Wird nicht privatim („glücklich, vorm Amtmann, oder sonsten“) gemahnt, sondern sogleich gerichtlich geklagt, so wird der Beklagte durch die Einlassung in den Streit (Kriegsbefestigung) in Verzug gesetzt. Daselbst a. E.

6) Note 2. Dasselbe ist der Fall, wenn der Gläubiger von dem Orte, wo er die Sache in Empfang nehmen soll, abwesend ist. D. XIII. 5. fr. 18. pr.

7) D. XLV. 1. fr. 82. §. 1. fr. 91. §. 3. C. G. Gmelin, de casu post moram praest. Tub. 1804.

8) D. IV. 2. fr. 14. §. 11. i. f. XVI. 3. fr. 14. §. 1. XLV. 1. fr. 91. §. 3.

9) Landr. II. 2. §. Welcher 2c. a. E. Es soll die 2c. a. E. Auch die Verzugszins (s. die Lehre vom Darlehen) schließen die Zuerkennung eines größeren Interesse nicht aus. Das. Der jenig 2c.

10) Landr. II. 1. §. Wann der 2c. Wa aber 2c. Im Fall dann 2c. Vnd soll 2c. Der Schuldner genießt dagegen nicht gleiche Begünstigung beim Verzug des Gläubigers das. §. Dagegen 2c. Sonsten 2c.

11) D. XVIII. 6. fr. 5. 17. XXII. 1. fr. 7. XXIV. 3. fr. 9. XLI. 1. fr. 105. L. 17. fr. 39. 161.

12) Posterior mora nocet. D. XVIII. 6. fr. 17. XIX. 1. fr. 51. pr. Anderer Ansicht ist Friz im Archiv f. civil. Praxis Bd. X. S. 155. S. jedoch Hepp in der Tüb. krit. Zeitschr. f. Rechtswiss. Bd. IV. S. 51. Wenig a. a. D. §. 106.

13) D. XLVI. 2. fr. 8. pr.

14) D. XLI. 1. fr. 73. §. 2. fr. 91. Der Fall, daß kein bestimmter Tag gesetzt war, macht hier keine Ausnahme; denn, wurde nicht gemahnt, so entstand gar kein Verzug; fand aber eine interpellatio hominis Statt, so treten dieselben Wirkungen ein, wie ex diei lapsu. Anderer Ansicht ist Thibaut, Pand. §. 100. Note e.

15) D. XXII. 1. fr. 7. i. f. Auch hier, wie überhaupt bei den Folgen des Verzugs ist wieder dem richterlichen Ermessen Spielraum gegeben. Landrecht II. 1. §. Bud was x.

16) C. IV. 34. const. 4. Thibaut, Pand. §. 99.

§. 137.

IV. Von der Verjährung (Erstzung) ¹⁾.

a) Begriff und Arten.

Wird bloß darum, weil in einer gewissen Zeit ein Recht ausgeübt oder nicht ausgeübt worden, der Erwerb oder Verlust desselben angenommen, so nennt man dieß Verjährung (praescriptio) und zwar 1) erwerbende (acquisitiva), wenn dadurch entweder unmittelbar ein Recht entsteht, welches zuvor nicht bestanden hat (constitutiva), oder wenn ein und dasselbe Recht in der einen Person erworben, in der andern verloren (translativa) wird; 2) aufhebende (extinctiva), wenn dadurch ein Recht ganz vernichtet wird. Die erwerbende Verjährung heißt auch Erstzung, sofern sie auf fortgesetzten Besitz oder Quasibesitz (§. 142. 146.) sich gründet. Verschieden von der eigentlichen Verjährung ²⁾ oder Verjährung binnen bestimmter Frist (praescr. definita) ist die unvordenkliche Verjährung (praescr. immemorialis, indefinita), von welcher nachher besonders die Rede seyn wird (§. 140.).

1) C. F. Gros, Gesch. der Verjährung nach Röm. Recht. Gött. 1795. Thibaut, über Besitz und Verjährung. Jena 1802. 2 Theile. K. D. N. Unterholzner, ausführliche Entwicklung der gesammten Verjährungslehre. 2 Bde. Lpzg. 1828. C. F. Reinhardt, die usucapio und praescriptio des Röm. Rechts. Stuttg. 1832.

2) Der deutsche Ausdruck: „Verjährung“; welcher jetzt die römischen Begriffe: usucapio und praescriptio vereinigt, bezog sich ursprünglich wohl nur auf den Ablauf von Jahr und Tag. Doch ward er auch zuweilen in einem weiteren oder engeren Sinne genommen, z. B. Slg. altwürtt. Stat. R. I. S. 281. „Wann zwey lebige zu der Ee zusammen komen Bndt ainander beschlaffenn, So ist es Yber Järt vnd ist ains gut des andern gutt.“

§. 138.

b) Allgemeine Erfordernisse der erwerbenden Verjährung.

Die Fristen und sonstigen Erfordernisse der erwerbenden Verjährung sind sehr verschieden je nach dem Gegenstande, welcher, und

der Person, gegen welche verjährt werden soll. Gleichwohl lassen sich einige allgemeine Erfordernisse hier schon angeben. Vorausgesetzt wird nehmlich durchaus; 1) ein taugliches Objekt. Nicht alle Rechte sind der Verjährung unterworfen, sondern nur einzelne Arten von Rechten, bei welchen dieselbe gesetzlich eingeführt, oder hergebracht ist ¹⁾. Besonders ausgeschlossen sind ausser den Sachen, welche dem bürgerlichen Verkehr entzogen sind ²⁾; a) die Hoheitsrechte (Regalien), welche von einem Unterthanen gegen die Staatsgewalt ³⁾, — b) Kirchenzehnten, welche von einem Laien gegen die Kirche ⁴⁾ nicht durch Verjährung erworben werden können. c) Gestohlene und geraubte Sachen ⁵⁾. — 2) Ruhiger Besitz in eigenem Namen, d. h. ungestörte faktische Ausübung des betreffenden Rechts mit der Absicht, es als eigenes zu haben ⁶⁾; doch muß nicht nothwendig derjenige, welcher die Verjährung beendet, die ganze Zeit hindurch selbst oder durch Stellvertreter das Recht ausgeübt haben; sondern es wird ihm auch die Zeit seines Vorgängers angerechnet (accessio temporis), sofern dessen Besitz zur Verjährung geeignet war ⁷⁾. 3) Guter Glaube (bona fides) des Besitzers ⁸⁾. Ward der Besitz durch Erbfolge (Universal-Succession) übertragen, so muß auch der Erblasser sich in gutem Glauben befunden haben; dem Singularsuccessor dagegen schadet es nicht, wenn auch der Besitz seines Vorgängers kein redlicher war, sofern nur der seinige es ist ⁹⁾. 4) Der Ablauf einer bestimmten, längeren oder kürzeren, Frist ¹⁰⁾, binnen welcher alle bisherigen Erfordernisse vorhanden seyn müssen. Diese Frist ist in der Regel eine fortlaufende (stete) ¹¹⁾; doch wird allgemein diejenige Zeit nicht eingerechnet, wo derjenige, gegen welchen eressen werden soll, sein Recht zu verfolgen gesetzlich gehindert war. Daher läuft die Verjährung nicht (praeser. dormit) gegen die Ehefrau in Ansehung der in der Verwaltung ihres Mannes befindlichen Beibringensstücke ¹²⁾, gegen die Hauskinder hinsichtlich ihrer Sondergüter ¹³⁾, und gegen die Minderjährigen hinsichtlich ihres pflegschaftlichen Vermögens ¹⁴⁾. Ein bloß faktisches Hinderniß der Rechtsverfolgung hemmt dagegen die Verjährung in der Regel nicht ¹⁵⁾.

1) Zu diesen gehören namentlich Eigenthums-Rechte, Dienstbarkeiten, Realkasten, nicht aber auch persönliche Forderungen. Glück, Kommentar Th. XXI. S. 50. f. Unterholzner, a. a. O. Th. II. S. 252. f. Auch

Rechte an eine Erbschaft als Ganzes können nicht durch Verjährung erworben werden, wohl aber einzelne Erbschaftsstücke. Das. §. 164.

2) S. oben §. 109. Unterholzner a. a. D. Th. I. §. 51—55.

3) C. VII. 39. const. 6. XI. 61. const. 7.

4) X. II. 26. cap. 7.

5) Im Sinne des deutschen Rechts: Weint. Ger. D. Art. 209. Thibaut, über Besitz und Verjährung. §. 22. Nur durch Willkühr in den Besitz des Eigenthümers oder seines Stellvertreters, sowie dadurch, daß der Entwender das Eigenthum erlangt, wird der an der Sache haftende Makel wieder getilgt. Unterholzner a. a. D. §. 68—71. Die Früchte der entwendeten Sachen trifft dieser Makel nicht; dagegen bedarf es zu ihrer Verjährung natürlich aller übrigen Erfordernisse, namentlich des guten Glaubens. D. XLI. 1. fr. 48. Unterholzner a. a. D. §. 67.

6) D. XLI. 3. fr. 25. 44. §. ult. C. VII. 50. const. 1. tit. 39. const. 2. 9. Thibaut, Pand. §. 1006. Unterholzner a. a. D. Th. I. §. 93.

7) J. II. 6. §. 13. D. XLIV. 3. fr. 14. §. 1. 2. Thibaut, a. a. D. §. 213. Unterholzner, a. a. D. §. 135. 134.

8) X. II. 26. cap. 5. 20.

9) Thibaut, Pand. §. 1008. und die dort angef. Stellen.

10) Nach Manchen, namentlich Thibaut, Pand. §. 1007. soll die Verjährungsfrist jezt pünktlich von Moment zu Moment gerechnet werden; allein diesem stehen nicht nur bestimmte Gesetzstellen entgegen, wonach civilrechtlich und insbesondere bei der Usukapion auf den Moment nicht zu sehen ist (s. oben §. 123. Note 2. Unterholzner, a. a. D. Th. I. S. 296—299), sondern auch der Umstand, daß, zumal bei längeren Verjährungsfristen, der Augenblick des Anfangs in der Regel Niemanden erinnert und noch weniger erweistlich ist. Läßt man nun aber den Tag, wo die Verjährung begonnen hat, ohne Rücksicht auf den Moment voll gelten, so fällt der Ausgang der Frist in den letzten Moment desjenigen Tags, welcher bei der natürlichen Zeitrechnung der vorlezte seyn würde, und die Verjährung ist also beendet mit dem Antritt des letzten Tags. Dieß ist es, was die Neueren mit dem Grundsatz ausdrücken: dies ultimus coepus habetur pro completo; wobei jedoch erinnert werden muß, daß nicht eigentlich der letzte Tag, sondern der erste für erfüllt oder theilweise geschenkt anzunehmen ist. Vgl. Erb in Hugo's civil. Magazin Bd. V. S. 198.

11) Unterholzner, a. a. D. §. 87.

12) D. XXIII. 3. fr. 16. C. V. 12. const. 30.

13) C. VII. 40. const. 1. §. 2. Nov. 22. c. 24. u. f.

14) C. VII. 35. const. 3.

15) Thibaut, Pand. §. 1010. Unterholzner, a. a. D. S. 436.

§. 139.

c) Unterbrechung der Verjährung.

Fehlt es an einem der angeführten Erfordernisse schon ursprünglich, da die Verjährung beginnen soll, so wird diese von Anfang an gehindert. Tritt aber ein solcher Mangel erst später im Laufe der Verjährung ein, so wird diese dadurch unterbrochen (interruptio), und zwar mit dem Erfolg, daß nun überhaupt die Verjährung auf den Grund des bisherigen Besitzes unmöglich wird. Insbesondere ist dieß der Fall, wenn der Gegenstand zur Verjährung unfähig wird, oder wenn der Verjährende den Besitz verliert ¹⁾ oder die Unrechtmäßigkeit seines Besitzes kennen lernt (mala fides superveniens) ²⁾. Bestritten ist, ob die gerichtliche Verfolgung des betreffenden Rechts (lis mota, interruptio civilis) von Seite des wahren Berechtigten die translativie Verjährung unterbreche; indessen die Praxis hat dieselbe immer dem wirklichen Besitzverlust (interr. naturalis) gleichgestellt, so daß nach Vorladung des Beklagten oder erfolgter Mittheilung der Klage die Eröffnung nicht mehr vollendet werden kann ³⁾. Dieselbe Wirkung äußert die Einlegung einer Protestation bei dem zuständigen Gericht, im Fall die Anhängigmachung des Rechtsstreits wegen vorübergehender Hindernisse unthunlich ist ⁴⁾, nicht aber auch eine ausssergerichtliche Einsprache (denunciatio). — Verschieden von der Unterbrechung der Verjährung ist der Stillstand derselben (§. 138. nr. 4.), so wie die Aufhebung ihrer Wirkungen aus allgemeinen Restitutionsgründen ⁵⁾.

1) S. unten §. 145. u. 146. Wird derselbe wieder erlangt, so kann zwar auf den Grund des früheren Titels die Eröffnung wieder begonnen werden; allein die Zeit des früheren Besitzes ist verloren. D. XLI. 3. fr. 15. §. 2. S. jedoch oben §. 138. Note 7.

2) X. II. 26. cap. 20. Unterholzner, a. a. D. Th. I. §. 98.

3) Lauterbach, Coll. Pand. Lib. XLI. tit. 3. §. 34. Glück, Komm. Bb. IV. §. 336^a. Anderer Ansicht, jedoch in verschiedener Weise, sind Thibaut, Pand. §. 1032. Unterholzner, a. a. D. §. 129. Wening, Civr. II. §. 52.

4) C. VII. 40. const. 2. Unterholzner, a. a. D. §. 129.

5) S. Lehre von der Wiedereinsetzung. Thibaut, Pand. §. 1033. und 1034. Unterholzner, a. a. D. Th. I. §. 136. f.

Von der unvordenklichen Verjährung.

In Fällen, wo die eigentliche Verjährung nicht stattfindet, weil es an den rechtlichen Erfordernissen derselben fehlt, wird gleichwohl der einmal vorhandene faktische Zustand alsdaun geschützt, wenn nachgewiesen werden kann, daß derselbe über Menschengedenken hinaus bestanden habe, und als rechtsgültig angesehen worden sey ¹⁾. Man nennt dieß jetzt Erwerb durch unvordenkliche Verjährung, wiewohl durch den bloßen Zeitverlauf hier nicht eigentlich das betreffende Recht erst erworben, sondern nur eine unbefiegbare Vermuthung (*praeser. juris et de jure*) begründet wird für den früheren Bestand desselben ²⁾. Alle Rechte, wobei sich ein rechtlicher Entstehungsgrund denken läßt, selbst Forderungen, nutzbare Hoheitsrechte, sind dieser Inmemorialverjährung unterworfen, bei welcher die Erfordernisse der wirklichen Verjährung hinwegfallen. Wie weit die Unvordenklichkeit zurückreichen müsse, läßt sich nicht allgemein bestimmen ³⁾; das Wesen derselben besteht vielmehr darin, daß der lebenden Generation, den Berechtigten mit eingeschlossen, das betreffende Verhältniß immer als rechtmäßig bekannt, der Ursprung desselben aber unbekannt gewesen. Zum Beweise dieser Unvordenklichkeit dienen insbesondere bejahrte Zeugen ⁴⁾; aber auch andere Beweismittel, namentlich Urkunden, Eideszuschreibung sind nicht ausgeschlossen ⁵⁾.

1) D. XXXIX. 3. fr. 2. pr. §. 1. fr. 26. — X. V. 40. cap. 26. In Vltio II. 13. cap. 1. Aurea Bulla cap. 8. §. 1. Reichs-Abschied v. 1548. §. 56. 59. 64. v. 15. 6. §. 103. Westph. Frieden Art. V. §. 27. XV. §. 2.

2) Thibaut, Pand. §. 1035. And. Ansicht ist Unterholzner a. a. D. I. S. 524. und 525. Pfeiffer, prakt. Ansätze Bd. II. nr. 1. S. 58. f. Durch den Befehl: unbefiegbare Vermuthung lassen sich jedoch wohl die Gegensätze vereinigen.

3) Ueber die verschiedenen Ansichten s. Unterholzner, a. a. D. S. 527., welcher in der Regel einen 30jährigen Zeitraum und nur ausnahmsweise, bei der Verjährung gegen den Staat und die Kirche, 40 Jahre, gegen die römische Kurie aber einen 100jährigen Bestzustand zur Begründung der *vetustas* fordert, wodurch er jedoch in das Gebiet der bestimmten Verjährung hinübergreift.

4) D. XXII. 3. fr. 28. „Cum omnium haec est opinio, nec audisso, nec vidissee — neque ex eis audissee, qui vidissee aut audissee.“

Nach der gewöhnlichen Meinung müssen die Zeugen über 54 Jahre alt seyn. C. A. Weiske, quaest. jur. civ. Zwickau 1831. nr. IV. Anb. An- sichten s. bei Unterholzner S. 550.

5) Pufendorf, obs. jur. univ. P. II. obs. 55. Anderer Ansicht ist Pfeiffer, a. a. O. S. 59. f. Dagegen kann natürlich der erbrachte Beweis durch gleiche Beweismittel gegen die Unvordenklichkeit entkräftet werden, und es ist unrichtig, wenn manche glauben, der Gegenbeweis fordere, daß ein bestimmter Ursprung des betreffenden Rechtsverhältnisses dargethan werde.

Sechstes Kapitel.

Von dem Besiz und der Ausübung der Rechte.

§. 141.

Besiz der Rechte überhaupt.

Die Ausübung eines Rechts setzt überall dessen Besiz, d. h. die thatsächliche Möglichkeit der Ausübung voraus. Dieser Besiz im weitesten Sinn ¹⁾ kam in Verbindung mit dem Rechte selbst, aber auch ohne solches vorkommen, je nachdem der Berechtigte oder ein Anderer das Recht ausübt. An und für sich ist jene Möglichkeit bloß eine Thatsache; allein schon diese Thatsache ist juristisch von Werth, da jeder bestehende Zustand die Vermuthung der Rechtmäßigkeit für sich hat und daher so lange geachtet werden muß, bis seine Rechtswidrigkeit dargethan, d. h. bis ein Recht nachgewiesen ist, welches mit jener Thatsache im Widerspruch steht. Verschieden von der faktischen Möglichkeit der Ausübung eines Rechts (faktischer Besiz) ist die rechtliche Möglichkeit dieser Ausübung (rechtlicher Besiz, oder das Besizrecht), welches nicht bloß provisorisch, sondern definitiv geschützt wird. Auch dieses kann sowohl von dem faktischen Besiz als von der Substanz des besessenen Rechts (z. B. Eigenthum) getrennt vorkommen, von jenem, sofern der Besizberechtigte an der Ausübung des betreffenden Rechts gehindert ist, von dieser, indem derjenige, welchem die Substanz des betreffenden Rechts, also auch ursprünglich dessen Besiz, zukommt (ursprünglicher Besiz), die Ausübung des Rechts als selbstständige Befugniß auf einen Andern übertragen hat (abgeleiteter Besiz). Verschieden von dem letzteren Fall ist der, wenn Jemand für einen Andern, d. h. im Namen desselben

besitzt. Hier bleibt der ursprüngliche Besitzer Besitzberechtigter und nur den faktischen Besitz entbehrt er.

1) Thibaut, Pand. f. 203. Wening, Civilr. I. f. 166. In diesem Sinne ist z. B. die Rede von dem Besitz eines Vermögens, eines Rechts, eines Kapitals. Wenn gleich die positiven Grundsätze über den Besitz und die possessorischen Rechtsmittel nur auf körperliche Sachen unmittelbar anwendbar sind, so kommt doch die Praxis gebrungener Weise häufig in den Fall, ihnen auch sonst analoge Anwendung zu geben. S. z. B. die Grundsätze von der Spolienklage und das, was unten §. 146. von dem Quasibesitz angeführt ist.

§. 142.

1) Sachenbesitz — Besitz im engeren Sinn.

a) Begriff und Arten.

Obgleich bei jedem, sowohl persönlichen als dinglichen, Recht ein Besitzverhältniß in den eben angegebenen Beziehungen gedacht werden kann, so ist doch die Lehre vom Besitz (*possessio*) in den Quellen nur mit Beziehung auf körperliche Sachen aufgefaßt und ausgebildet worden ¹⁾. Besitz in dieser engeren Bedeutung (*Sachenbesitz*) ist die Möglichkeit, auf eine bestimmte körperliche Sache mit Ausschluß Anderer einzuwirken. Diese Möglichkeit läßt sich wieder theils als eine faktische, theils als eine rechtliche denken. Jene als natürliche Innehabung einer Sache (*detentio, possessio naturalis*), ist das ursprüngliche Merkmal jeden Besitzes ²⁾, und nur als Ausnahme von der Regel ist es anzusehen, wenn auch solche, welche nicht wirklich besitzen, gleichwohl als Besitzer fingirt werden (*facti possessores*), wie namentlich derjenige, welcher arglistig den Besitz aufgegeben hat, um einer dinglichen Klage zu entgehen ³⁾, oder welcher auf eine gegen ihn nicht begründete Klage sich arglistiger Weise eingelassen hat ⁴⁾. Eben jener natürliche Besitz einer Sache kann nun aber vorkommen theils als Innehabung für einen Andern (*nuda detentio, bloßer Besitz*) ⁵⁾; theils als körperliche Innehabung, in Verbindung mit dem Willen, die Sache für sich zu haben (*animus rem sibi habendi*). Die letztere ist Besitz im eigentlichen Sinn (*possessio*), und gewährt positive Rechtsmittel (*Interdikte*), während der bloße Detentor für seine Person nur das Recht der Selbstvertheidigung hat ⁶⁾, wenn ihm nicht der Besitz durch Vertrag (*constitutum possessorium*) eigens übertragen worden ⁷⁾, was aber nur bei einer universonen Gesellschaft (*societas omnium bonorum*) ⁸⁾ vermuthet wird.

Nicht bloß der Besiz zu Eigenthum berechtigt übrigenß zu Anstellung der Interdikte, auch jeder andere Besiz einer Sache, womit ein dingliches Recht an derselben (*jus in re aliena*) verbunden ist, daß seiner Natur nach die Innehabung der Sache voraussetzt, führt dieselben mit sich und ist demnach Besiz im juristischen Sinne (*possessio ad interdicta*)⁹⁾. Rechtmäßig heißt der Besiz (*justa possessio*, rechte Gewere), sofern er auf einem zureichenden Entstehungsgrund (*titulus, causa*, Besizgrund) beruht; unrechtmäßig (*injusta*), sofern er einen unerlaubten oder nicht verbindlichen Anfang genommen hat, insbesondere, wenn er mit Gewalt, heimlich oder bittweise erworben worden¹⁰⁾. Besondere Wirkungen äuffert endlich der redliche (*poss. bonae fidei*), d. h. derjenige Besiz, welcher mit der Ueberzeugung ausgeübt wird, daß kein besseres Recht ihm entgegenstehe (§. 158. nr. 3.), wobei zwar Unwissenheit in Thatsachen, nicht aber Rechtsirrthum nachgesehen wird¹¹⁾.

1) D. XLI. 2. fr. 3. pr. F. C. v. Savigny, das Recht des Besizes, 5. Aufl. Gießen 1827. J. M. Zachariä, neue Revision der Theorie des röm. Rechts vom Besize, Leipzig 1824.

2) D. eod. fr. 1. pr. „*Possessio appellata est — a sedibus, quasi positio: quia naturaliter tenetur ab eo, qui ei insistit.*“

3) D. VI. 1. fr. 27. §. 3. — L. 17. fr. 131. 150. 157. §. 1. Bolley, Romm. 3. Pfdgef. I. S. 305.

4) D. VI. 1. fr. 25. 26. 27. pr.

5) B. B. bei dem Bevollmächtigten, Kommodatar, Pächter, Miether, Treuhänder. Den Besiz dieser sollte man nicht abgeleiteten Besiz nennen, wie noch neuerlich Thibaut im Arch. f. civ. Pr. XVIII. S. 320; denn hier kann von einem juristischen Besiz gar nicht die Rede seyn, D. XLI. 2. fr. 30. §. 6.; wohl aber paßt jene Bezeichnung recht gut auf die Note 9 angeführten Besizer.

6) Hievon, sowie von den possessorischen Rechtsmitteln, im folgenden Kapitel.

7) Lauterbach, Coll. Pand. lib. XLI. 2. §. 16—21. Hofacker, princ. §. 769. u. 770.

8) D. XVII. 2. fr. 1. §. 1. fr. 2. Thibaut, Pand. §. 216. Die Klausel der Besizübertragung (*des constituti possessorii*) in Verträgen ist natürlich immer mit Rücksicht auf den Sinn der Parteyen auszulegen. Daß auf dieselbe bei Schuldverschreibungen keine Rücksicht in der Praxis genommen werde, behauptet Omlin, Ordn. der Gläubiger, 5. Ausg.

S. 155. S. jedoch Cons. Tub. VI. cons. 12. §. 6. Volley, Komm. z. Pfdgesetze, Th. I. S. 534. Note 2.

9) B. B. der Besitz des Faustpfandgläubigers, Emphyteuta, Sequester. Diese Fälle, welche Savigny (a. a. D. §. 23—26.) nur als Ausnahmen von der regelmäßigen Nothwendigkeit des *animus domini* (vergl. Hofacker, princ. §. 760.) darstellt, wozu auch noch der Superfiziar, der Erbpächter und Lehensmann kommen, setzen, wie Schröter (in der Zeitschr. für Civilt. u. Prozeß, II. S. 255 f.), Guyet (Abhdlgen S. 153.) und Warnkönig (im Arch. für civ. Pr. XIII. S. 169 f.) gezeigt haben, eine gemeine Regel voraus, welche freilich die römischen Juristen nicht angeben, aber auch nicht ausschließen, da in den Justinianischen Quellen immer nur von einem *animus* die Rede ist, welcher im Verhältnisse obiger Personen wohl als ein *animus rem sibi habendi*, nicht aber als *animus domini* sich erklären läßt. Vergl. D. LXI. 2. fr. 12. §. 1. fr. 52. pr. Auf andere Weise erklärt jenes Verhältniß immer noch Thibaut im Arch. f. civ. Pr. XVIII. S. 522.

10) D. XLIII. 17. fr. 1. §. 9. Der präkäre Besitz ist jedoch nach dieser Stelle nur fehlerhaft im Verhältniß zu demjenigen, von welchem die Sache bittweise überlassen worden; ausserdem „*prosit possessio.*“ Vergl. D. XLIII. 26. fr. 4. §. 1. fr. 6. §. 3. Frij, Erläut. zu Wening, 1. Heft. S. 224.

11) D. XLI. 4. fr. 2. §. 15. 16.

§. 143.

b) Erwerbung des Besitzes.

Zur Erwerbung des (bürgerlichen) Besitzes wird erfordert: 1) die Bemächtigung der Sache (*corpus*), d. h. eine Handlung, wodurch der Besitzer die Möglichkeit gewinnt, auf die Sache natürlich einzuwirken¹⁾. Diese muß nicht nothwendig in einer körperlichen Ergreifung bestehen, sondern es genügt a) bei unbeweglichen Sachen an dem Betreten des Grundstücks, ja sogar schon an der Einweisung in dasselbe von der Ferne, an der Ueberlieferung eines die Sache vertretenden Wahrzeichens (*Symbol*) oder Instruments, insbesondere bei Häusern an der Uebergabe der Schlüssel²⁾; b) bei beweglichen Sachen, wenn solche auf irgend eine Weise in den Bereich des Erwerbers, namentlich in seine Wohnung oder unmittelbare Gegenwart gebracht, oder auf seinen Auftrag in gleicher Weise einem Dritten übergeben werden³⁾. Dagegen findet an Thieren, die in einem Parke, an Fischen, die in einem Teiche

eingeschlossen sind und ebenso an einem tödtlich verwundeten Thiere, in dessen Verfolgung man begriffen, oder an einem Schaze, der, wenn auch in eigenem Grund und Boden, verborgen ist, kein Besiz Statt ⁴). 2) Die Absicht (animus), die Sache zu besizen und zwar für sich zu besizen ⁵). Auch ohne neue Demächtigung, blos durch die hinzukommende Absicht (solo animo) kann der Naturalbesiz einer Sache in einen juristischen Besiz verwandelt werden, wenn der Erwerber dieselbe zuvor für einen Andern inne hatte und nun erst ihren Besiz sich übertragen läßt ⁶). Die bloße Absicht, den bisher im Namen eines Andern angeübten Besiz als eigenen ausüben zu wollen, verändert dagegen in dem Besizstande nichts, sofern nicht die Sache zugleich der Einwirkung jenes Andern entzogen wird ⁷). — Personen, welche keiner Handlung fähig sind, wie Rasende, Kinder, können auch keinen Besiz erwerben ⁸); ebenso juristische Personen, da sie nicht körperlich existiren, also auch keinen körperlichen Akt ausüben können ⁹). Wohl aber können im Namen jener die Vormünder, im Namen dieser die ordentlichen Stellvertreter mit voller Wirkung die Besizhandlung vornehmen ¹⁰). Minderjährige und Hauskinder können sowohl unmittelbar selbst Besiz erwerben, als durch ihre Vormünder, beziehungsweise Hausväter ¹¹). Wollen auch Andere durch Mittelspersonen einen Besiz erlangen, so muß nicht nur der Stellvertreter selbst fähig seyn, Besiz zu erwerben, und die Absicht gehabt haben, für den Prinzipal zu erwerben ¹²), sondern es muß auch der Prinzipal selbst den Erwerb bezweckt und Auftrag dazu gegeben haben; doch kann auch durch nachgefollte Genehmigung die Besiznahme bestätigt werden ¹³). 3) Die Sache, deren bürgerlicher Besiz erworben werden soll, muß dem Verkehr unterworfen seyn ¹⁴). Auch kann eine und dieselbe Sache nicht je ganz im Besize Mehrerer seyn ¹⁵); wohl aber können Mehrere eine Sache gemeinschaftlich im Mitbesize haben, indem jedem ein bestimmter intellektueller Theil derselben zukommt ¹⁶).

1) Savigny a. a. O. §. 14 — 18.

2) D. XLI. 2. fr. 3. §. 1. fr. 48. C. VII. 32. const. 2. X. I. 4. cap. 2. Leyser, Spec. 39. med. 8. Spec. 444. n. 445. Thibaut, Pand. §. 217. In der Praxis begnügt man sich selbst mit einer stillschweigenden Uebergabe. Feitker, freiw. Gerichtsbarkeit, Th. II. §. 1280.

3) Die Fälle, welche das römische Recht anführt, z. B. D. XLI. 1. fr. 9. §. 6. fr. 55. tit. 2. fr. 1. §. 1. fr. 51. sind nur Beispiele, wodurch aber die Regel keineswegs erschöpft ist.

4) J. II. 1. §. 13. D. XLI. 2. fr. 3. §. 3. 14. u. 15.

5) D. XLI. 2. fr. 3. §. 1.

6) D. XLI. 1. fr. 9. §. 5.

7) Hierauf bezogen, giebt die Regel: „nemo sibi ipse causam possessionis mutare potest.“ (D. XLI. 3. fr. 33. §. 1.) noch immer einen guten Sinn. Thibaut, im civ. Arch. XVIII. S. 339.

8) Die körperliche Einhändigung an den Pupillen ist allerdings möglich z. B. bei Geschenken, welche einem Kinde gemacht werden C. VII. 32. const. 3.; allein den Willen (animus) muß die Auctoritas des Hausvaters oder Vormunds ersetzen. D. XLI. 2. fr. 1. §. 3. fr. 32. §. 2.

9) D. eod. fr. 1. §. 22.

10) Note 8. D. XLI. 2. fr. 2. — XL. 7. fr. 16.

11) eod. fr. 1. §. 3. i. f. fr. 32. pr. §. 2.

12) eod. fr. 1. §. 9 — 11. Eine Ausnahme macht hier die Tradition von Seite eines Dritten, welche den Uebergang des Besitzes bewirkt, auch wenn der Stellvertreter für sich erwerben wollte. D. XXXIX. 5. fr. 13.

13) Steht der Stellvertreter unter der Gewalt des Erwerbers (Diener, Haussohn, Ehefrau) oder hat er einen allgemeinen Auftrag von demselben (Agent, Handelsreisender), so erwirbt er für den Prinzipal auch ohne dessen spezielle Ermächtigung oder Ratihabition. J. II. 9. §. 5. D. XLI. 2. fr. 1. §. 5. 12. Nur beginnt die Verjährung erst mit dem Augenblick erlangter Wissenschaft. D. eod. fr. 49. §. 2. C. VII. 32. const. 1.

14) D. XLI. 2. fr. 3. §. 17. fr. 30. §. 1. 3.

15) eod. fr. 3. §. 5. — „Plures eandem rem in solidum possidere non possunt.“ Will daher jemand den Besitz einer Sache erwerben, so muß die possessio vacua seyn, d. h. die Sache muß entweder von niemand besessen seyn, oder es muß erst eine Entsetzung des Andern oder freiwillige Uebergabe von Seite desselben vorausgehen. D. XLI. 2. fr. 34. pr. C. VII. 32. const. 2 u. 3.

16) D. l. c. fr. 26. C. VII. 72. const. 10. pr.

§. 144.

c) Wirkungen des Besitzes.

Obgleich der Besitz an sich nur ein faktischer Zustand ist, so hat derselbe doch bestimmte Wirkungen, welche die interimistische Vermuthung für die Zuständigkeit des besessenen Rechts erzeugt. Diese Wirkungen sind theils solche, welche jedem, auch dem natürlichen, Besitze, theils solche, welche nur dem bürgerlichen Besitze zukommen. Zu den ersteren gehört das Recht der Selbstvertheidigung im Besitze

und das Retentionsrecht ¹⁾. Eine besondere Folge des bürgerlichen Besitzes ist das Recht der Interdikte und die vortheilhafte Stellung des Besitzers im Rechtsstreite, wonach derselbe nicht bloß den Grund seines Besitzes nicht anzugeben hat, bis ein Recht auf denselben von anderer Seite dargethan ist, sondern auch bei gleicher Stärke des Rechts oder des Beweises obsiegt ²⁾. Kommt zu demselben noch rechtmäßiger Erwerb und guter Glaube des Besitzers, so erlangt der letztere dadurch die Möglichkeit zu Erziehung des besessenen Rechts ³⁾ und die Fähigkeit zur Ausstellung der Publicianischen Klage gegen denjenigen, welcher nicht gleichfalls unter rechtmäßigem Titel und in gutem Glauben besitzt, so wie das Recht auf Erwerbung der Früchte ⁴⁾, vorausgesetzt, daß er nach seinem Besitztitel zu Beziehung derselben überhaupt ermächtigt ist ⁵⁾.

1) Hievon, sowie von den Interdikten im folgenden Kapitel.

2) J. IV. 15. §. 4. D. VI. 1. fr. 24. — VII. 6. fr. 5. pr. i. f. C. III. 31. const. 11. IV. 7. const. 2. — „cum in pari causa possessoris conditio melior habeatur.“ Thibaut, Pand. §. 222.

3) Ueber die Ansicht Savigny's, welcher die Usucapionsfähigkeit für die einzige besondere Folge der possessio civilis hält (vgl. damit Hofacker, princ. §. 759. 760. 775.) und den Begriff der letztern daher auf eine poss. ad usucapionem beschränkt, s. Thibaut, über poss. civilis im Arch. f. civ. Pr. Bd. XVIII. S. 317 f. Pand. Recht §. 209.

4) S. die Lehre vom Eigenthum. Wening, Civilt. I. §. 168.

5) Was bei demjenigen, welcher als Faustpfandgläubiger eine Sache besitzt, nicht der Fall ist. Pfandgesetz Art. 254.

§. 145.

d) Verlust des Besitzes.

Der Besitz hört auf, sobald entweder die Sache der körperlichen Einwirkung des Besitzers entzogen, oder die Absicht zu besitzen positiv aufgegeben ist ¹⁾. In ersterer Hinsicht bedarf es jedoch zu Fortsetzung des Besitzes nicht einer fortdauernden unmittelbaren Innehabung, sondern es genügt die fortdauernde Möglichkeit, diese Innehabung jeden Augenblick mit Sicherheit wieder zu erlangen ²⁾. Verloren wird daher der Besitz, abgesehen von dem Fall, daß der Besitzer denselben überträgt oder entsetzt wird (§. 143.), nur dann, wenn die Sache verloren oder zu Grunde geht, oder doch dem Besitzer unzugänglich wird ³⁾; bei zahmen Thieren insbesondere, wenn

sie nicht mehr zu finden sind ⁴⁾; bei zahngemachten, wenn sie die Gewohnheit des Wiederkehrens ablegen ⁵⁾, bei wilden, wenn sie ihrem engeren Gewahrsam entfliehen ⁶⁾. Die Absicht zu besitzen muß zwar nicht jeden Augenblick von dem Besitzer reproduziert werden; allein ein bestimmtes Aufgeben derselben nimmt wenigstens den Civilbesitz und in Verbindung mit Dereliction auch den Naturalbesitz ⁷⁾. Das Vorhaben, die Sache einem Andern zum eigenen Besitz zu übergeben, bewirkt den Uebergang erst durch wirkliche Hingabe oder dadurch, daß der bisherige Besitzer fortan im Namen des Andern zu besitzen verspricht (*constitutum possessorium*). Personen, welche nicht fähig sind, Besitz zu erwerben, können auch durch ihre Absicht den Besitz nicht verlieren ⁸⁾. Wohl aber kann derselbe für sie sowie für andere Personen durch Stellvertreter verloren werden und zwar an Dritte, in welcher Beziehung jedoch das bloße Aufgeben der Absicht oder das Verlassen der Sache allein nicht schadet ⁹⁾, oder an den Stellvertreter selbst, wozu aber eine körperliche Handlung, und zwar bei beweglichen Sachen eine Unterschlagung in diebischer Absicht (*contrectatio*), bei unbeweglichen eine Entsetzung des Prinzipals, nothwendig ist ¹⁰⁾. Dagegen dauert der Besitz des letztern fort, wenn auch er von einem Dritten vertrieben wird, sofern nur der Stellvertreter für ihn die Detention behauptet ¹¹⁾.

1) D. XLI. 2. fr. 8. — L. 17. fr. 153. Savigny a. a. D. §. 29.

2) J. IV. 15. §. 5. Savigny a. a. D. §. 18. 31.

3) D. XLI. 2. fr. 3 §. 17. fr. 13. 50. §. 1. 3. 4.

4) eod. fr. 3. §. 13.

5) D. XLI. 1. fr. 3. §. 2. fr. 4. fr. 5. §. 5.

6) eod. fr. 3. §. 2. fr. 5. §. 4.

7) D. XLI. 2. fr. 3. §. 6. fr. 17. §. 1. Ein solches Aufgeben liegt nicht in der Insolvenzerklärung und selbst durch die förmliche *cessio honorum* erhalten die Gläubiger bloß den Naturalbesitz, während der Civilbesitz dem Gemeinschuldner bleibt bis zur Veräußerung der Güter an Dritte. D. XLII. 3. fr. 3. C. VII. 71. const. 4. Daher geht auch keine Besitzveränderung vor sich, wenn der Gantmann selbst etwas aus der Masse kauft. Richter, Civilrechtsprüche der höheren Gerichtsst. in Wbg. Tüb. 1834. nr. 60.

8) D. XLI. 2. fr. 27. 29. Savigny a. a. D. §. 32.

9) C. VII. 32. const. 12. Savigny a. a. D. §. 33., welcher sogar allgemein bei untreuer Besitzentäußerung, auch wenn dem Dritten die Sache

tradirt worden wäre, fortbauern den Besitz annimmt; wogegen jedoch D. XLI. 3. fr. 33. §. 4. Thibaut, Pand. §. 220. Note g. Frij, Erläut. 1. Heft S. 231.

10) D. XLI. 2. fr. 3. §. 18. S. oben §. 143. Note 7. Savigny a. a. D. §. 33.

11) D. XLIII. 16. fr. 1. §. 45.

§. 146.

2) Besitz dinglicher Rechte (Quasibesitz).

Die faktische Möglichkeit der Ausübung eines dinglichen Rechts an einer fremden Sache, verbunden mit der Absicht der Ausübung, nennt man Quasibesitz (juris quasi possessio) ¹⁾, welcher jedoch mit dem Besitz der Sache selbst, der allerdings in einigen Fällen damit verbunden ist, nicht verwechselt werden darf ²⁾. Zum Erwerb des Besitzes wird hier ähnlich, wie bei dem Sachenbesitz, eine äussere Thatsache (corpus) und Absicht (animus) erfordert ³⁾. In jener Beziehung ist zu unterscheiden, ob die Erwerbung einseitig oder mit Einwilligung des Eigenthümers erfolgt. Im ersteren Fall setzt der Besitz bei einem positiven Rechte wenigstens einmalige geduldete Ausübung ⁴⁾, bei einem negativen einen wirksamen Widerspruch (contradictio und quiescentia) gegen eine entgegenstehende Handlung des Eigenthümers voraus ⁵⁾. War dagegen das Recht durch ein zweiseitiges Geschäft begründet, so wird, wenn dasselbe ein negatives ist, der Besitz schon durch den Vertrag, wenn ein positives, wieder nur durch einmalige Ausübung oder durch Uebertragung der Sache selbst, falls deren Besitz damit verbunden, (Quasitraditio) erworben ⁶⁾. Der Verlust des Quasibesitzes erfolgt mit eintretender faktischer Unmöglichkeit der Ausübung des Rechts, sowie durch positives Aufgeben der Absicht, zu besitzen ⁷⁾.

1) Savigny a. a. D. §. 12. 44—47. Rosshirt, im Archiv f. civ. Pr. Bd. VIII. nr. 1. E. Albert, über den Besitz unkörp. Sachen. Lpzg. 1826.

2) Z. B. beim Faustpfand, bei der Emphyteuse, Superfizies.

3) Savigny a. a. D. §. 44.

4) D. VIII. 1. fr. 20. tit. 2. fr. 20. pr. tit. 3. fr. 1. §. 2. tit. 5. fr. 10. pr.

5) D. VIII. 5. fr. 6. §. 1. Savigny a. a. D. §. 46.

6) D. VII. 1. fr. 3. pr. VIII. 5. fr. 6. §. 1. Savigny a. a. D.

7) D. VII. 1. fr. 12. §. 4.

§. 147.

I. Ausübung der Rechte.

a) Allgemeine Regeln.

Jedes Recht ist Gegenstand der Willkühr (merae facultatis) des Berechtigten, welcher davon Gebrauch machen kann, wenn er will, oder auch den Gebrauch desselben, ganz oder theilweise ¹⁾, unterlassen, das Recht selbst vernichten oder veräußern darf, je nachdem es ihm gefällt. Selbst der Nachtheil, welchen Andere dadurch leiden, ist kein rechtliches Hinderniß der Ausübung oder Nichtausübung ²⁾, sofern nur der Berechtigte nicht arglistig verfährt und ein Interesse bei der Ausübung hat ³⁾. Ist jedoch das Recht von der Art, daß es nur zu gewissen Zeiten ausgeübt werden darf, so kann es nur hier, nicht auch zu einer andern beliebigen Frist, geltend gemacht werden. Ist dasselbe untheilbar, so darf es nur als Ganzes, nicht getrennt, ausgeübt oder veräußert werden.

1) D. L. 17. fr. 21. 113. In toto et pars continetur.

2) C. §. 135. Note 4. D. L. 17. fr. 55. 151. 155. §. 1.

3) D. XXIX. 3. fr. 1. §. 12. Nov. 65. Thibaut, Pand. §. 58. Hagemann, prakt. Erbt. Bd. VI. S. 85.

§. 148.

b) Von dem Zusammentreffen mehrerer Rechte.

Mehrere Rechte können entweder so zusammentreffen, daß eines neben dem andern bestehen und ausgeübt werden kann (einfaches Zusammentreffen, Konkurrenz) — hier darf jedes vollständig geltend gemacht werden; oder so, daß die Ausübung des einen Rechts der Ausübung des andern entgegen ist (Widerstreit, Kollision von Rechten) — hier ist zu unterscheiden zwischen direkter und indirekter Kollision, je nachdem die mehreren Rechte unmittelbar durch sich selbst einander entgegen sind, oder nur durch ihre gemeinschaftliche Beziehung zu einem dritten Gegenstand. Die letztere Art von Kollision setzt voraus: 1) das Daseyn mehrerer Rechte, 2) in Beziehung auf einen und denselben Gegenstand, welcher 3) zu ihrer vollständigen Befriedigung nicht hinreicht. Hieher gehört also nicht der Fall, wenn zu verschiedenen Zeiten in Beziehung auf ein und dasselbe Recht eine Erwerbhandlung vorgenommen worden; denn hat die erste die Erwerbung begründet und gieng das Recht in der Zwischenzeit nicht wieder verloren, so konnte die spätere Handlung

demselben keinen Nachtheil bringen ¹⁾). Ebenso findet ein Widerstreit von Rechten nicht statt, wenn Rechte verschiedener Gattung, die sich nicht ausschließen, auf eine und dieselbe Sache gerichtet sind ²⁾, oder wenn der Gegenstand des Rechts, falls zur Theilung geschritten wird, zur Befriedigung aller Berechtigten hinreicht. Vereinen sich endlich mehrere entgegenstehende Rechte in einer und derselben Person, so hat diese die Wahl, welches derselben sie geltend machen will ³⁾; ein eigentlicher Widerstreit darf aber auch hier von Anfang an nicht angenommen werden, da ein und dasselbe Subjekt sich rechtlich nicht entgegenhandeln kann. Dagegen kann eine Kollision von Rechten vorkommen sowohl bei persönlichen ⁴⁾ als bei dinglichen ⁵⁾ Rechten. Haben die positiven Rechtsnormen keinen Vorzug (Priorität) des einen Rechts vor dem andern festgesetzt, oder stehen sich gleichbevorzugte Ansprüche gegenüber, so ist jedes der konkurrierenden Rechte als gleich stark zu betrachten; keines wird daher durch das andere aufgehoben und nur so weit kann eines derselben ausgeübt werden, als solches unbeschadet des andern möglich ist ⁶⁾. Vereinen sich daher die Bethelligten nicht über eine gemeinschaftliche Ausübung ihrer Rechte, so bleibt nichts übrig, als Jedem nach Verhältniß seines Anspruchs den Genuß des Objekts einzuräumen, oder, wenn solches in keiner Weise theilbar ist, durch das Loos über den ausschließlichen Anspruch eines der Berechtigten zu entscheiden ⁷⁾. Bei der unmittelbaren Kollision zweier Rechte kann, wenn nicht eines dem andern untergeordnet ist, der Natur der Sache nach keines ausgeübt werden ⁸⁾; doch ist hier im Allgemeinen der Beklagte besser daran als der Kläger ⁹⁾, der Besitzer besser als der Nichtbesitzer (§. 144.).

1) Z. B. wenn Zwei nach einander ein Unterpfand an derselben Sache sich bestellen lassen, so kann der Zweite nur eine Nachhypothek erwerben. Ebenso, wenn eine herrenlose Sache von Mehreren okkupirt werden will, so kann nur der Erste dieselbe erwerben; denn für den Zweiten ist die Sache nicht mehr herrenlos. Hier wie dort stehen sich also nicht wirkliche Rechte gegenüber, sondern das eine Recht besteht nur so weit, als es nicht durch das andere ausgeschlossen ist.

2) Z. B. Eigenthum und Pfandrecht.

3) D. XXX. fr. 12. Wenig, Civilt. I. §. 38.

4) Z. B. bei dem Konkurse der Forderungen im Gante.

5) Z. B. wenn in einer und derselben Sitzung der Unterpfandsbehörde

an einer Sache ein Unterpand bestellt wird, ohne daß das eine als Vor- das andere als Nachpand bezeichnet ist, oder wenn zwei Jagdberechtigte zugleich ein Wild erlegen.

6) Die Regeln, womit man solche Kollisionsfälle aus allgemeinen Rücksichten häufig zu beseitigen hofft (s. Thibaut, Pand. §. 96.), beruhen entweder auf allgemeinen Auslegungsgrundsätzen, z. B. auf dem Grundsatz: *species derogat generi*, oder auf singulären Bestimmungen, welche keiner Ausdehnung fähig sind. Wenig, *Civilr. I.* §. 58.

7) J. II. 20. §. 23. D. V. 1. fr. 14. R. G. Neundorf, über den Gebrauch des Looses in seinen vermischten Abhandlungen über Gegenstände der Gesetzgebung und Rechtswiss. Ulm 1805. nr. 2.

8) Z. B. wenn zwei Personen ein und dasselbe Bannrecht in demselben Bezirk erworben haben; hier kann keine derselben ihr Recht gegen die andere ausüben, nach dem Grundsatz: *privilegiatus contra aequè privilegiatum jure suo non utitur*, welcher jedoch in seiner Allgemeinheit unrichtig ist. Wenig, *Civilr. I.* §. 53. Note aa:

9) Z. B. wenn ein durch einen Vertrag verletzter Minderjähriger gegen einen andern Minderjährigen Restitution nachsucht. D. IV. 4. fr. 34 pr. „*melior est causa conumentis.*“

Sie b e n t e s K a p i t e l.

Von den Mitteln zu Erhaltung, Sicherung und Verfolgung der Rechte.

§. 149.

I. Erhaltung der Rechte.

Zur Erhaltung der Rechte dient: 1) die Verwahrung (Protestation) d. h. die Erklärung des Berechtigten, wodurch er gewisse nachtheilige Folgen eigener oder fremder Handlungen von sich abwenden will ¹⁾. Diese ist nur dann von Werth, wenn der Protestirende den Eintritt solcher Folgen rechtlich verhindern kann, nicht aber im Widerspruch mit bereits eingetretenen oder doch unabwendbaren Rechtsnachtheilen ²⁾. Insbesondere kommt dieselbe vor als auffsergerichtliches Hinderungsmittel von Bauunternehmungen (*operis novi nunciatio*) ³⁾, indem derjenige, welcher durch Errichtung oder Niederreißung eines Bauwerks im Besitze seines Eigenthums oder anderer dinglicher Rechte gefährdet wird, an Ort und Stelle

in Gegenwart des Unternehmers, seines Stellvertreters oder der Arbeiter gegen die Fortsetzung des Werks Widerspruch erhebt ⁴⁾. Die Folge hiervon ist, daß der Nunziat bis zur Entscheidung des Streits von der Vollendung des Unternehmens absehen muß, widrigenfalls der Nunziat durch ein possessorisches Rechtsmittel (*interdictum de opere novo demoliendo vel restituendo*) auf Wiederherstellung des früheren Zustands antragen kann ⁵⁾. Doch wird, wenn Gefahr auf dem Verzuge haftet, die Ausführung des Werks gegen Stellung einer Kaution gestattet ⁶⁾. Außerdem verliert die Protestation ihre Wirkung, wenn der Protestirende stirbt oder sein Recht, zu dessen Gunsten er protestirt hat, veräußert, so wie endlich, wenn der Richter dieselbe als unbegründet verwirft ⁷⁾. 2) Der Vorbehalt (*reservatio*) gewisser Rechte gegen die Annahme des Verzichts. Auch diese Handlung kann zur Erhaltung von Rechten nothwendig seyn ⁸⁾, erfüllt aber ihren Zweck nur, sofern die betreffenden Rechte nicht bereits vergeben sind, und sofern der Vorbehalt ausdrücklich oder durch bezeichnende Handlungen und mit Wissen derjenigen geschieht, im Verhältniß zu welchen er wirken soll ⁹⁾.

1) *B. D. III. 5. fr. 34. XI. 7. fr. 14. §. 8. XXIX. 2. fr. 20. §. 1.* Fernere Beispiele sind: die Verwahrungen im Unterpfaßsbuche, der Wechselprotest.

2) *D. VI. 2. fr. 14. Thomasius, de protestatione, jus protest. non conservante (1695). Halae Magd. 1741.*

3) *B. Bardili, de novi op. nunciacione. Tub. 1665. E. F. Reinhardt, Erläut. des Pandektentitels de operis novi nunciacione. Stuttg. 1820. G. Haffe, im rhein. Museum für Jurisprudenz, Jahrg. 5. S. 579. ff.* Verschieden von der eigentlichen *n. o. nunc.* (*nunc. verbalis*) ist die thätliche Widersetzung (*nunc. realis*), welche als defensiva Selbsthilfe nur auf eigenem Grund und Boden gestattet ist, *D. XLIII. 24. fr. 5. §. 10. fr. 20. §. 1.* so wie die Anrufung des Richters (*nunc. publica*), welche erst wirksam wird durch ein sofort erfolgtes gerichtliches Verbot, das aber Bescheinigung des *jus prohibendi* erfordert. *Wening, Civifr. III. §. 279.* Der *lapilli jactus* dürfte als ein fremdes und demnach dem Volke unverständliches Symbol in Deutschland nicht genügen.

4) *D. XLIII. 25. fr. 1. §. 3. Lauterbach, Coll. Pand. lib. XXXIX. Tit. 1. §. 12. Hofacker, princ. §. 4095. Glück's Kommentar, Th. X. S. 219. f. Haffe, a. a. O. §. 3—10. Wening, Civifr. III. §. 276.* Indessen kommt der Fall in Württemberg selten vor, da jedem neuen Baugeschäft, so wie jeder Bauveränderung an Häusern, Brunnen, Zisternen,

Kloaken, Kaminen eine „Bauschau“ vorhergehen muß, wobei die Verhältnisse zu den Nachbarn berücksichtigt und deren Einwendungen gehört werden. Bauordnung S. 20. Verordn. vom 22. Okt. 1810. Regier.Bl. S. 510. Ueber Baustreitigkeiten und nothwendige Demolitionen und Sperren erkennt zunächst der Gemeinderath, beziehungsweise das Oberamt. Verordn. vom 28. Juni 1823. §. 7. nr. 13. Regbl. S. 505. Handbuch in Untergangs- Bau- und Feldsachen S. 80. u. f. Gleiches geschieht auch bei Wasser- und Uferbauwesen. S. ebendieses Handbuch S. 102 f. Der Rechtsweg kann jedoch hierdurch nicht verschlossen werden.

5) D. XXXIX. 1. fr. 1. §. 7. fr. 20. pr. §. 1. 2. 7. Wenig, a. a. O. §. 277. Thibaut §. 723. Hierbei wird natürlich Beweis der Nuziation vorausgesetzt, zu dessen Sicherung nicht bloß ein Notariatsinstrument (Lauterbach, l. c. §. 8.), sondern auch jedes sonstige Beweismittel dienlich ist.

6) D. eod. fr. 1. §. 2. fr. 5. §. 17. fr. 8. §. 2. fr. 21. Darüber, ob Kautio anzunehmen ist, entscheidet nach der Praxis das richterliche Ermessen. Lauterbach, l. c. §. 35.

7) D. eod. fr. 5. §. 49. fr. 8. §. 6. fr. 13. §. 1. und 2.

8) S. B. die Vormerkung des Pfandrechttitels im Unterpfaundersbuch.

9) Eine reservatio mentalis nützt dagegen nichts.

§. 150.

II. Sicherstellung der Rechte.

Zur Sicherstellung der Rechte gegen möglichen Verlust gereicht: 1) die Kautio, d. h. die Sicherheitsleistung des Verpflichteten wegen künftiger Erfüllung einer rechtlichen Verbindlichkeit. Dieselbe kann sowohl durch Vertrag und Testament (cautio voluntaria), als durch gesetzliche Bestimmung und richterliche Verfügung (necessaria) auferlegt seyn. Die nothwendige Kautio kommt insbesondere vor nicht bloß im Falle gefährlicher Drohungen (de non offendendo)¹⁾, sondern auch sonst, wenn die Thätigkeit oder Unthätigkeit einer Person rechtswidrige Nachtheile für Andere befürchten läßt (de damno infecto)²⁾. Die Art der Kautio richtet sich theils nach den besonderen Bestimmungen in Verträgen, Testamenten oder Gesetzen, theils nach dem Zwecke, welchen dieselbe erreichen soll. Im Zweifel ist jedoch eine Verbalkautio, d. h. bloßes Versprechen (promissoria), selbst wenn es eidlich bestärkt wird (juratoria), ungenügend, sondern eine Realkautio nothwendig, wobei der Kavirende die Wahl hat, ob er durch Stellung von Bürgen oder Unterpfändern der Auflage genügen will³⁾. Nur in Ermanglung einer reellen Sicherheit ge-

nügt auch eidliche Angelobung (*cautio juratoria*) ¹⁾, und wenn der Kautionspflichtige mit freien liegenden Gütern von hinreichendem Werthe im Rdnigreich angesetzt ist, wird die Sicherheitsleistung zuweilen ganz erlassen ²⁾. 2) Die Beschlagnahme (Arrest), d. h. die Beschränkung des Schuldners in seiner persönlichen Freiheit oder in der willkürlichen Disposition über sein Vermögen oder einzelne Theile desselben durch gerichtliche Verfügung. Diese erfolgt, wenn der Kautionspflichtige die Sicherheitsleistung verweigert oder eine andere Sicherstellung oder Befriedigung des Gläubigers unthunlich ist ³⁾. 3) Die Sequestration, d. h. die Unterstellung einer Sache unter die Aufsicht und Verwaltung eines Dritten (Sequester), entweder in Folge einer Uebereinkunft mehrerer angeblich Berechtigter oder eines gerichtlichen Auftrags ⁴⁾. Der Sequester hat die Sache mit „getreuem“ und, wenn ihm für seine Mühe Belohnung zugesagt worden, mit „gutem“ Fleiße ⁵⁾ in so lange zu verwahren, bis der Zweck der Sequestration erreicht ist, und alsdann dieselbe dem wahren Berechtigten zurückzugeben ⁶⁾. 4) Die Einsetzung (*immissio*) in einzelne fremde Vermögensstücke. Diese sowie die Sequestration kommt hauptsächlich als Exekutionsmittel vor in Fällen, wo der Schuldner über die Substanz der Güter nicht verfügen kann und die Beschlagnahme der Früchte des laufenden Jahrs nicht hinreicht, um den Gläubiger zu befriedigen. Der immittirte Gläubiger hat das Recht, die Sache zu detiniren und aus den wiederkehrenden Einkünften derselben sich bezahlt zu machen. Dagegen kann er weder die bisherige Kulturart des Guts verändern, noch die von dem Schuldner vor der Immission redlicher Weise abgeschlossenen Pacht- und Miethverträge ohne rechtmäßige Ursache aufkündigen; auch ist er verpflichtet, das Gut als sorgfältiger Hauswirth zu verwalten, über die Nutzungen Rechnung abzulegen, den reinen Ertrag an seiner Forderung abzurechnen, und einen etwaigen Ueberschuß dem Schuldner herauszugeben ⁷⁾. Auch zur Sicherstellung eines persönlichen oder dinglichen Anspruchs, abgesehen von dessen unmittelbarer Befriedigung, kann der Richter auf obrigkeitliche Verwaltung oder Immission des Berechtigten erkennen ⁸⁾; der Eingewiesene erhält dadurch die Detention der Sache, mit der Verpflichtung zur Bewahrung und Erhaltung derselben ⁹⁾.

1) Lauterbach, Coll. Pand. lib. II. tit. 8. §. 4 seq.

2) B. W. wenn ein Gebäude den Einsturz droht. In den meisten Fällen

wird hier freilich polizeiliches Einschreiten die Kaution überflüssig machen; und auch bei gestellter Kaution wird sich die Obrigkeit in der Regel nicht begnügen.

3) Landr. I. Tit. 20. §. So der 2c. „mit Bürgen oder Gütern.“ Verordnung vom 7. August 1817. wegen der Kautionen der öffentlichen Diener nr. III. Regbl. S. 381. Vergl. Verf. vom 22. Febr. 1818. Regbl. S. 85 f. Verf. vom 27. Juli 1825. die künftige Form der Dienst- und Pachtkautionen betreffend. Regbl. S. 435. Wer im Allgemeinen verbunden ist, Sicherheit durch Verpfändung zu leisten, kann zur Bestellung von Faustpfändern nur angehalten werden, wenn er solche in Aktivforderungen zu gewähren vermag. Ist jedoch vermöge gerichtlichen Urtheils eine Realkaution zu leisten, so kann solche auch auf andere Gegenstände nach dem Ermessen des Gerichts ausgedehnt werden. Pfandges. Art. 251. 252. Ueber den Pfandrechts-titel der Kautionsberechtigten s. das Pfandrecht.

4) Landr. I. 20. §. Sofern 2c. In der Praxis begnügt man sich hier mit Angelobung an Eidesstatt.

5) So namentlich Kautionsleistungen im Prozesse. Landr. a. a. D. §. Ob aber 2c. Verordn. vom 30. Jan. 1812. Regbl. S. 77.

6) Landr. Th. I. Tit. 79. Reinhardt, Comment. Bd. IV. S. 336 f. IV. Edikt vom 31. Dez. 1818. §. 31. Execut. Gesetz Art. 30. nr. 4. und 5. Art. 42. und 43.

7) Landr. Th. I. Tit. 80.

8) Ganz nach Analogie des Depostkumä. Landr. Th. II. Tit. 5. §. Welcher von der Oberkeit 2c.

9) Landr. I. 80. §. Und welcher 2c.

10) Exec. Ges. Art. 30. 44—48. Bollenp, Komm. z. Pfdgs. II. S. 947 f.

11) Namentlich wenn die cautio de damno infecto verweigert wird. D. XXXIX. 2. fr. 15. §. 11—13. Thibaut, Pand. §. 734. Dagegen ist die immissio ex primo et secundo decreto wegen Ungehorsams in Streitsachen (Landr. Th. I. Tit. 13.) nunmehr antiquirt. Reinhardt, Komm. Bd. IV. S. 76.

12) D. XLII. 2. fr. 1. 12.

§. 151.

III. Von Verfolgung und Schätzung der Rechte.

A) Selbsthülfe.

Der Zwang als Mittel des Berechtigten, unerlaubten Widerstreit, in welchen sich Andere mit seinem Rechte setzen, zu entfernen, kann von ihm ausgeübt werden entweder unmittelbar selbst (Selbsthülfe), oder durch Vermittlung des Richters (Rechtsmittel). Das

erstere ist nur gestattet als Gegenwehr (Selbstvertheidigung, defensiva Selbsthülfe) wider gegenwärtige oder unmittelbar drohende ¹⁾ positive Rechtsverletzungen (Nothwehr, Prävention), wosfern eine wirksame Anrufung der Obrigkeit unmdglich ist ²⁾; in diesem Falle aber nicht bloß zum Schutze der Person ³⁾, sondern der Rechte überhaupt ⁴⁾, und zwar so weit, als es nothwendig ist zur Erhaltung des angegriffenen Rechts ⁵⁾. Selbsthülfe wegen vergangener Verletzungen ⁶⁾ oder mangelnder Erfüllung positiver Verpflichtungen (offensive Selbsthülfe im engern Sinn), und zwar ohne Unterschied zwischen persönlicher Gewaltthat gegen den Schuldner oder sonstiger Eigenmächtigkeit ist dagegen in der Regel verboten ⁷⁾, und hat für den Thäter, gesetzt auch, er hätte in gutem Glauben gehandelt, die nachtheilige Folge, daß er nicht bloß das Erhobene und zwar, im Fall der Anspruch unbegründet war, nebst dem Werthe desselben dem angegriffenen Theile erstatten, sondern auch im Falle eines begründeten Anspruchs das Recht selbst an den Verpflichteten verliert ⁸⁾. Dieselbe Strafe trifft denjenigen, welcher eine fremde Sache inne hat, wenn er deren Zurückgabe rechtswidrig verweigert und bei dieser Verweigerung bis zum Endurtheile beharrt ⁹⁾.

1) C. III. 27. const. 1. „melius enim est occurrere in tempore, quam post exitum vindicare.“ *Peinl. Ger. Ordn. Art. 140.* II. *Widdererordnung von 1718. Art. 5.* vergl. mit der 1. *W. D. (Ges. Sg. IV. S. 300.* oben, und *Ann. 275.* Knapp, das würt. *Krim. Recht S. 34.*

2) D. L. 17. fr. 176. IX. 2. fr. 45 §. 4. „cum aliter se tueri non possunt.“ etc. Jede Obrigkeit als solche, hat, sofern Gefahr auf dem Verzuge ist, bei allen auch ausserhalb ihrer Kompetenz liegenden Streitigkeiten von Amtswegen gegen den Gebrauch der Selbsthülfe polizeiliche Vorkehrungen zu treffen, wodurch jedoch den Parteien in Hinsicht auf die Anstellung der possessorischn und petitorischn Rechtsmittel kein Eintrag geschieht. IV. *Edikt §. 151.*

3) D. I. 1. fr. 3. *Peinl. Ger. Ordnung Art. 139.*

4) D. IX. 2. fr. 4. pr. fr. 45 §. 4. — XLIII. 16. fr. 1. §. 27. *Lex Alam. tit. 107. de eo qui raptori resistit.* *Peinl. Ger. Ordnung Art. 150.* §. Item so ehner 2c. Auch zu Wiedererlangung der Detention einer unbeweglichen Sache ist die Selbsthülfe gestattet, sofern sie unmittelbar (zu frischer That) auf die Dejektion folgt, indem hier angenommen wird, die Entsetzung sey noch nicht erfolgt, der Angriff also noch präsent. D. XLIII. 16. fr. 3. §. 9. *Landfrieden von 1548. Tit. III. §. 2.* *Gerstlacher, Handbuch der deutschen Reichsgesetze, Th. X. S. 3350.*

5) D. IX. 2. fr. 5. pr. C. VIII. 4. const. 1. Die körperliche Integrität und das Leben des Angreifers sollen nach der Ansicht der meisten württembergischen Gerichte zum Schutze eines minder bedeutenden Guts, z. B. des Eigenthums, nicht angetastet werden. Knapp, a. a. D. S. 34. Allein mit dieser Theorie reicht man nicht aus; namentlich wenn von einem Unbekannten, gegen welchen keine richterliche Hülfe möglich ist, die Sache entwendet wird. Boehmer, Médit. in Const. crim. ad art. 140. §. 3. Die verschiedenen Ansichten über diesen Punkt s. bei Wächter, Lehrb. des Strafr. I. S. 87. f.

6) Ueber die Retorsion der Injurien s. dort. Ueber das Duell s. Strafrecht.

7) Landfr. von 1548. Einleit. §. 2. IV. Edict über die Rechtspflege vom 31. Dez. 1818. §. 33. J. H. Boehmer de poena jus sibi dicentis sine judice (Exercit II. nr. 23.).

8) Nach dem s.g. decretum divi Marci C. IV. 22. const. 3. VIII. 4. const. 7. D. XLVIII. 7. fr. 7. Linde in der Zeitschrift für Civilr. und Prozeß, Bd. I. S. 414, u. f. Friß, Erläut. Th. I. S. 128. u. f. Dagegen kann allerdings der Eigenthümer die verpachteten Güter nach Ablauf der Zeit wieder an sich ziehen, wenn ihm der Pächter keinen Widerstand entgegensetzt. Struben, rechtl. Bedenken, Th. III. nr. 57. (2te Aufl.) Wird aber Widerstand geleistet, so darf der Eigenthümer selbst bei dem Vorbehalt eigenmächtiger Besiznahme nicht weiter gehen. Dasselbst Th. II. nr. 32. Ueber das Verbot des Leistungs- oder Einmahnungs- (Einlager-) Rechts s. Reichspolizei-Ordn. von 1577. Tit. 17. §. 10. und 11.

9) C. VII. 4. Const. 10. Nov. 60. c. 1. Ueber die fortdauernde Anwendbarkeit vorstehender Bestimmungen s. in Vito III. 4. cap. 18. R. G.D. von 1521. Tit. XXXII. §. 2. Reichsabsch. von 1532. Tit. III. §. 15. Kind, quae-t. forenses, Tom. III. c. 2. Danz, Grundf. des ord. Proz. §. 8. Thibaut, Pand. §. 60. Wening, Civ.Recht, I. §. 74. Wächter, Lehrb. des Strafrechts, II. S. 59. Note 36. Anderer Ansicht scheint zu seyn Schüz, der württemberg. Civil-Prozeß S. 2. S. jedoch Scheurlen, gem. und württ. Civilprozeß §. 22. Note 9.

§. 152.

Inbesondere 1) Pfändung.

Das deutsche Recht gestattete ursprünglich jedem Gläubiger, durch eigenmächtige Ergreifung von beweglichen Sachen des säumigen Schuldners (pignoratío, Pfändung) sich für eine kundige, redliche Schuld bezahlt zu machen ¹⁾. Doch ward hiezu Beziehung des Stadt- oder Dorfknechts und obrigkeitlicher Pfandschäfer erforder-

lich²⁾; auch mußte jedes Pfand innerhalb einer gewissen Frist öffentlich ausgeböten und der Mehrerlös dem Schuldner zugestellt werden³⁾. Jetzt wird der Angriff von beweglichen oder unbeweglichen Vermbgensstücken nur noch von der gerichtlichen Stelle auf Anrufen der Gläubiger ausgeübt⁴⁾, und auch die königlichen Kammern, so wie die Standesherrn und ritterschaftlichen Gutsbesitzer sind hinsichtlich der Beitreibung der Staats-, beziehungsweise der gutherrlichen Einkünfte bloß insofern begünstigt, als sie dazu der Einlegung von Pressern sich bedienen dürfen⁵⁾. Dagegen ist das Recht der Selbstpfändung ausnahmsweise noch jetzt gestattet zum Schutze des Besizes gegen widerrechtliche Beschädigungen durch andere Personen und fremde Thiere, welche der Gutsbesitzer auf seinem Grund und Boden antrifft⁶⁾. Vorausgesetzt wird hiebei 1) eine rechtmäßige Ursache, d. h. entweder wirkliche Beschädigung oder doch unerlaubte Besitzführung⁷⁾. 2) Die Pfändung muß auf frischer That, auf dem Grund und Boden des Pfändenden und ohne Erzeße ausgeübt⁸⁾ und 3) dem Gerichte alsbald angezeigt werden⁹⁾. Die Wirkungen der auf diese Weise vorgenommenen Pfändung sind: 1) Behauptung des Besizes und daher Unterbrechung einer entgegenstehenden Verjährung¹⁰⁾. 2) Ein Retentionsrecht des Pfänders an der gepfändeten Sache bis zum Erfaze des Schadens oder geleisteter Sicherheit¹¹⁾. 3) Erleichterung des Beweises der Beschädigung. — Gegenpfändung (Pfandkehrung) ist nur gestattet zur Selbstvertheidigung wider unrechtmäßige Pfändung¹²⁾.

1) Landfrieden von 1389. §. 6. Reichsabsch. von 1442. §. 2—5.

2) Schon nach dem schwäbischen Landrecht Kap. 67. (Schitter'sche Ausgabe) war des Richters Urlaub nothwendig, außer, wenn der Gutsherr seine Gefälle eintreiben wollte, das. (Senkenberg'sche Ausg.) Kap. 335. und 336.

3) Stat. Sg. I. S. 487 f. Erstes und zweites Landrecht. Ges. Sg. IV. S. 277. Drittes Landrecht, Th. I. Tit. 75.

4) Exekutions-Gesetz. Art. 36 f. Auch bei Faustpfändern, das. Art. 32. Die Pfändungsklausel, d. h. die in Schuldbriefen dem Gläubiger ertheilte Erlaubniß, sich „mit oder ohne Recht“ bezahlt zu machen, ist jetzt ohne Wirkung. Eichhorn, Einl. §. 121.

5) Daselbst Art. 13.

6) Nicht bloß wenn fremdes Vieh Schaden laßt (schwäbisch. Landrecht Cap. 225), auch wenn Personen, namentlich unbekannt, auf fremdem Grund

und Boden an Feldfrüchten, Bäumen u. s. w. Nachtheil stiften, finden obige Grundsätze Anwendung. Sächs. Landr. B. II. Art. 27. 28. 47. Vergl. Cod. Bavaricus civ. P. II. Cap. 6. §. 24. Preuß. Landr. Th. I. Tit. 14. §. 415—465. Leyser, medit. spec. 111. Curtius, Handb. des sächs. Civr. Th. III. §. 1163. Eichhorn, Einl. §. 123. Maurenbrecher, Lehrb. §. 175.

7) Leyser, spec. 595. medit. 17. 18.

8) Leyser, l. c. medit. 5. und 6. Glück, Comment. Th. X. §. 697.

9) Schwäb. Landrecht a. a. D. §. 5. Einlieferung des Pfands an den Richter ist nicht nothwendig. Glück, a. a. D.

10) Kreitmair, ad Cod. Max. Bav. l. c. nr. 7. Curtius, a. a. D. Th. II. §. 464. 562.

11) Einschließlich der Fütterungskosten. Curtius, a. a. D. Ein Pfandgeld ist in Württemberg nicht herkömmlich.

12) Kreitmair, a. a. D. nr. 9. Eichhorn, a. a. D.

§. 153.

2) Retentionsrecht.

Verschieden ¹⁾ von dem Pfändungsrecht ist das Retentionsrecht ²⁾, d. h. die Befugniß, eine Sache bis zur Befriedigung einer Forderung zurückzubehalten. Vorausgesetzt wird dabei: 1) der Retinirende muß die Sache aus einem rechtmäßigen Grunde inne haben ³⁾. 2) Die Forderung, wegen welcher die Retention ausgeübt wird, darf nicht von den Gesetzen verworfen seyn, wenn sie auch nicht klagbar seyn sollte ⁴⁾. 3) Das Retentionsrecht selbst muß sich stützen entweder auf Vertrag oder letzten Willen oder auf Gesetze. Nach den Gesetzen tritt es im Allgemeinen nur ein, wenn die Forderung mit der Sache in Verbindung steht ⁵⁾, insbesondere a) wegen Verwendungen, welche auf letztere gemacht worden, sofern dieselben zu erstatten sind ⁶⁾; b) wegen Forderungen aus demselben Geschäft, auf welchem die Verbindlichkeit zu Herausgabe der Sache beruht ⁷⁾; c) wegen eines Schadens, den man durch die betreffende Sache erlitten hat ⁸⁾; d) wenn die Sache zur Sicherheit dem Gläubiger eingeräumt worden ⁹⁾. Liquidität der Forderung ist nur nothwendig, wenn die Herausgabe der Sache im Exekutivwege, nicht aber, wenn sie im ordentlichen Prozeß verlangt wird ¹⁰⁾. Das Retentionsrecht geht nicht bloß auf den Erben, sondern auch auf jeden andern Nachfolger über, welcher mit dem Forderungsrechte die Detention

der Sache erwirbt. Dagegen hört dasselbe auf: 1) wenn der Besitz verloren wird, 2) wenn die Forderung selbst erlischt, 3) wenn der Schuldner in Gant geräth, in welchem Falle die Sache an die Masse abzuliefern ist 11).

1) Glück, Kommentar, Th. X. S. 697. Th. XV. S. 129. Ueber die Verschiedenheit von der Kompensation, das. Th. X. S. 116. Vom Pfandrecht Wenig, Civilt. I. S. 169.

2) Lauterbach, de retentione. Tub. 16^o. Faselius, Versuch einer systematischen Darstellung der Lehre vom Retentionsrechte, 2te Aufl. Halle 1793.

3) D. XX. 1. fr. 25. Der Besitz braucht jedoch kein Civilbesitz zu seyn. Auch kann man an einer eigenen Sache das Retentionsrecht ausüben, z. B. der Verkäufer an der verkauften Sache, bis der Kaufpreis bezahlt ist. D. XIX. 1. fr. 13. §. 8. Selbst Sachen eines Dritten können retinirt werden, wenn nur der Schuldner den Besitz anzusprechen hat z. B. als Faustpfandgläubiger. Glück, a. a. O. Th. XV. S. 936.

4) D. XII. 6. fr. 54. Lauterbach, l. c. th. 5. Glück, a. a. O. S. 937. nr. 2. Z. B. wegen einer Spielschuld kann nicht retinirt werden, wohl aber wegen eines dem Haussohn gegebenen Darlehens oder einer andern von den Gesetzen nicht verbotenen natürlichen Verbindlichkeit.

5) Auch bei dem Vorhandenseyn der oben angegebenen Erfordernisse kann nicht retiniren der Depositar das Depositum, der Ehemann die dos rückständig des bloß nützlichen Aufwands auf dieselbe. C. IV. 34. const. 11. V. 13. const. un. §. 5.

6) S. oben §. 108. Z. B. wegen des nothwendigen und nützlichen Aufwands, welchen der Besitzer in gutem Glauben gemacht hat. J. II. 1. §. 20. D. VI. 4. fr. 27. §. 5. fr. 48. Weitere Fälle s. bei Glück a. a. O. S. 125. und 126.

7) Z. B. D. XIII. 6. fr. 18. XV. 6. fr. 1. Namentlich kann eine Sache, welche für eine Gegenleistung hingegeben werden soll, bis diese erfüllt ist, zurückbehalten werden, D. XII. 6. fr. 26. §. 4. XIX. 1. fr. 13. §. 8. wenn nicht die Gegenleistung ihrer Natur nach die vorgängige Leistung des Retinirenden voraussetzt.

8) Z. B. an den Baumaterialien eines eingestürzten Hauses, welche auf dem Grunde des Beschädigten lagen. D. XXIX. 2. fr. 6. 9. §. 3.

9) Wie namentlich das Faustpfand; indessen erstreckt sich auch das Retentionsrecht des Faustpfandgläubigers bloß auf Hauptsumme, Zinsé und Kosten, nicht auch auf nichtkonnexere Forderungen. Pfandges. Art. 254. u. 255.

10) Thibaut, Pand. §. 224. Glück, a. a. O. S. 124.

11) Bei dem einfachen Retentionsrecht ward dieß immer angenommen, nicht aber allgemein bei dem Retentionsrecht des Faustpfandgläubigers (jus

ret. qualificatum) s. jedoch Pfandges. a. a. D. Volley, Komm. Th. II. S. 293. Vergl. Gmelin, Ordn. der Gläubiger S. 21. §. 14. Glück, Comment. a. a. D. S. 432. u. ff. Kapff, Civilrechtspr. Th. I. nr. 34.

§. 154.

B) Rechtsmittel.

1) Klagen ¹⁾.

Die Rechtshülfe des Staats kann sowohl zum Zweck des Angriffs als der Vertheidigung nachgesucht werden. Zu ersterem Zwecke dient die Klage, zu letzterem die Einrede. Unter Klage versteht man eine an die Obrigkeit gerichtete Aufforderung, eine bestimmte Person zu Erfüllung der ihr obliegenden Verbindlichkeit anzuhalten. Wesentlich gehört zu jeder Klage: 1) ein rechtlicher Grund, d. h. eine unerfüllte rechtliche Verbindlichkeit; 2) ein rechtlicher Zweck, d. h. ein jenem Grunde entsprechendes, realisirbares Gesuch. Die römischen Klageformeln finden in Deutschland keine Anwendung; vielmehr wird bei jeder Klage auf die Absicht des Klägers und die Natur des betreffenden Rechtsverhältnisses Rücksicht genommen ²⁾. Ebenso wird im Allgemeinen nicht darauf gesehen, auf welcher Rechtsquelle die Klage beruhe (actio civilis — honoraria), ob diese direkt vermöge des Gesetzes (actio directa) oder indirekt durch logische Ausdehnung einer andern (utilis) Statt finde, ob dem Kläger überhaupt ein in den Gesetzen genanntes Rechtsmittel zustehet oder nur vermöge der Billigkeit ein solches zugelassen sey (actio in factum), sofern nur der verfolgte Anspruch in dem positiven Rechte gegründet und ihm die Klagbarkeit nicht besonders entzogen ist ³⁾.

1) J. L. Schmidt, prakt. Lehrbuch von gerichtl. Klagen und Einreden. Mit Zusätzen und Berichtigungen von A. D. Weber und Martin. Jena 1823. W. H. Puchta, über die gerichtl. Klagen, besonders in Streitigkeiten der Landeigentümer, Gießen 1833.

2) Der Unterschied des römischen Rechts zwischen actiones stricti juris und bonae fidei ist also bei uns unpraktisch, indem bei allen Klagen die Grundsätze der letztern zur Anwendung kommen. Thibaut, Pand. §. 71. Volley, verm. Aufsätze, I. S. 167. Auch die römischen actiones arbitrariae bilden, da der Richter kein arbitrium bei uns erläßt, keine besondere Art von Klagen mehr, wiewohl der Richter immer noch den Parteien Vergleichsvorschläge machen kann, und in manchen Fällen auf sein Ermessen von den Gesetzen ausdrücklich angewiesen ist. Vgl. Puchta, a. a. D. §. 22.

3) Weber, von der natürlichen Verbindlichkeit S. 129 — 145.

§. 155.

Insbefondere a) zum Schutze des Besizes.

(Possessorische Rechtsmittel.)

Schon zum Schutze des Besizes, abgesehen von dem Rechte an die bessere Sache, gestatten die Gesetze gewisse Rechtsmittel (*extraordinariae actiones*), welche durch das schnelle Verfahren, das sie erzeugen (*possessorium*), und durch die Duplizität des daran sich knüpfenden Interdikts, womit auch der Kläger verurtheilt werden kann ¹⁾, den Besitz des Beklagten anzuerkennen, ausgezeichnet sind, und zwar zunächst 1) zur Erhaltung eines gestörten Besizes (*interdicta retinendae possessionis*) ²⁾. Vorausgesetzt wird hierbei eine eigenmächtige, nicht von der Obrigkeit angeordnete, Störung im Besitze einer beweglichen oder unbeweglichen Sache ³⁾, welcher im Verhältniß zu dem Besitzthrer weder bittweise noch heimlich, noch mit Gewalt erworben worden ist ⁴⁾. Die Klage steht dem beeinträchtigten juristischen Besitzer zu, nicht aber auch dem Besitzer in fremdem Namen ⁵⁾, und geht auf gerichtliches Verbot wiederholter Störungen, unter Auslegung einer Kaution (*de non amplius turbando*) und des Schadensersatzes ⁶⁾. 2) Auf Wiedererlangung eines verlorenen Besizes (*interd. recuperandae possessionis*) ⁷⁾. Hierauf wird geklagt im Fall einer gewaltsamen oder heimlichen Besitzentziehung, sowie wegen rechtswidrigen Vorenthalts einer bittweise überlassenen oder in Abwesenheit des Eigenthümers okkupirten Sache, ohne daß auf den Ursprung des verlorenen Besizes oder die Mängel desselben im Verhältniß zu dem Beklagten gesehen würde ⁸⁾. Zweck der Klage ist Zurückgabe des Besizes und Ersatz des vollen Schadens ⁹⁾. Nicht bloß der Besitzer in eigenem, auch der in fremdem Namen ¹⁰⁾ ist zur Ausstellung der Klage berechtigt, und zwar nicht nur gegen den Thäter selbst, sondern auch gegen den dritten Besitzer in bösem Glauben ¹¹⁾, gegen den Erben als solchen nur, sofern er bereichert ist ¹²⁾. Ist der juristische Besitz selbst bestritten, so entscheidet, bis diese Frage ausgemittelt ist, die Thatsache des jüngsten (faktischen) Besizes ¹³⁾, welche auf dem kürzesten Wege (*possessorium summarium*) auszumitteln und worüber sodann durch eine vorläufige, nicht in Rechtskraft übergehende Verfügung zu erkennen ist ¹⁴⁾. Auf gleiche Weise, wie der Besitz an körperlichen Sachen, ist auch der Quasibesitz, so wie jeder andere den Gesetzen an sich nicht widerstreibende faktische Zustand gegen un-

erlaubte Handlungen provisorisch in Schutz zu nehmen, und im Falle wirklicher Beeinträchtigungen vor allen Dingen wieder herzustellen¹⁵⁾.

1) J. IV. 15. §. 7. XLIII. 17. fr. 3. §. 1. XLIV. 7. fr. 37. §. 1. Savigny, das Recht des Besitzes §. 37. u. f.

2) Hierher gehört das interd. uti possidetis bei Immobilien und das interdictum utrubi bei Mobilien, zwischen welchen jedoch nach neuerem römischem Recht kein Unterschied Statt findet. J. IV. 15. §. 4. D. XLIII. 31. fr. un. §. 1. Savigny, Recht des Besitzes §. 39. E. Albert, über das interd. uti possidetis der Römer zc. Halle 1824. L. H. Wiederhold, das interd. uti possidetis u. f. w. Hanau 1831.

3) Auch eine heimliche Unternehmung reicht hin, sofern nur darin eine Ansechtung, eine Beunruhigung, des von dem Kläger behaupteten Besitzes liegt. Mühlenbruch, Pand. R. §. 243. Puchta, a. a. D. S. 127 f.

4) D. XLIII. 17. fr. 1. pr. §. 5. 9. Auf das Besitzrecht im Verhältniß zu Dritten kommt es nicht an. fr. 2. eod.

5) B. B. dem Pächter, Depositär. D. l. c. fr. 3. §. 8.

6) D. l. c. fr. 1. pr. fr. 3. Puchta, a. a. D. S. 133.

7) Hierin vereinigen sich die römischen interdicta de vi und de precario, zwischen welchen zwar im römischen Recht Verschiedenheiten Statt fanden, die nun aber durch die Grundsätze des kanonischen Rechts hinsichtlich der actio spoliü ausgeglichen sind. So namentlich gieng das interdictum de vi nur auf unbewegliche Sachen (was jedoch nach Savigny, a. a. D. S. 479 f. schon durch C. VIII. 4. const. 7. geändert worden), das interd. de precario auch an bewegliche Sachen; da nun aber nach kan. R. jeder Besitz geschützt wird, so ist dieser Unterschied nicht mehr praktisch. Das interd. de vi setzt ferner als Regel eine gewaltsame Dejektion voraus; allein schon nach einer Verordnung Justinians, l. c. const. 11. konnte dasselbe auch gegen diejenigen angestellt werden, qui vacuum possessionem absentium sine judiciali sententia detinuerunt. In gleiche Kategorie gehört nun offenbar auch derjenige, welcher eine Sache, die ihm precario überlassen worden, auf Verlangen nicht zurückgibt, da eine exceptio pacti auch hier nicht Statt findet. D. XLIII. 16. fr. 12. Zum Theil anderer Ansicht ist F. G. Fleck, comment. binæ de interd. unde vi et remedio spoliü. Lips. 1797. Savigny, a. a. D. §. 40. u. 50.

8) D. l. c. fr. 1. pr. §. 31. 40. 41. C. VIII. 5. const. un.

9) Welcher, falls eine andere Ausmittlung nicht möglich, nach richterlicher Ermäßigung von dem Kläger beschworen werden kann. C. VIII. 4. const. 9. X. I. 40. c. fin. Puchta, a. a. D. S. 131. Nach römischem Recht dauerte das Interdict gegen den Beklagten in Hinsicht auf das id

quod interest *bloß* einen *annus utilis*, die übrige Zeit bis zu 30 Jahren in id, quod ad eum pervenit, ausser wenn die Stellvertreter eines abwesenden Besitzers entsetzt worden. D. XLIII. 16. fr. 1. §. 39. C. VIII. 5. const. 1. Allein, da die weiter gehende Spolienklage eine *perpetua actio* ist, so kann auch von dieser Beschränkung nicht mehr füglich die Rede seyn.

10) D. XLIII. 16. fr. 1. §. 9. 10. 23. L. VIII. 5. const. 1. Puchta, a. a. D. S. 144.

11) X. II. 13. c. 28. Puchta, a. a. D. S. 156.

12) D. I. c. fr. 1. §. 48. fr. 3. pr.

13) R. A. von 1512. T. 4. §. 12. R. G. D. von 1555. Th. II. Tit. 21. §. 5. Savigny, a. a. D. §. 51. Puchta, a. a. D. §. 56. Wolley, verm. Auff. I. nr. IX.

14) IV. Edikt §. 66. a. E. S. oben §. 151. Note 2.

15) Boehmer, *jus eccl. prot.* Lib. II. tit. 13. §. 2. et 3. Hofacker, *princ. juris*, T. III. §. 4088. Thibaut, *Pand. Recht* §. 230. Anderer Ansicht ist Savigny, a. a. D. §. 50. Puchta, a. a. D. §. 62. Das Kön. Obertribunal hat zwar in zwei Entscheidungen vom 17. Okt. 1822. und 14. Sept. 1833. angenommen, daß der Grundsatz der Praktiker: „*spolium est quod vis factum illicitum*“ theoretisch unrichtig und demnach die Spolienklage nicht auf *bloß* persönliche Rechte auszudehnen, sondern auf solche Fälle zu beschränken sey, wo Besitz oder Quasibesitz Statt finde, also auf körperliche Sachen und dingliche Rechte. S. jedoch Bemerkungen der Referenten zu dem §. 94. des Edikts über die Rechtspflege in den unteren Instanzen.

§. 156.

b) Zum Schutze der Rechte. (Petitorische Rechtsmittel.)

Die Wirksamkeit dieser Klagen bestimmt sich nach Beschaffenheit der Rechte, zu deren Schutze sie dienen. Hieher gehören: 1) die dinglichen Klagen (Realklagen, in rem actiones), welche den dinglichen Rechten zur Seite stehen, und daher gegen jeden Besitzer der betreffenden Sache gerichtet sind ¹⁾. Diesen stehen in Hinsicht auf ihre absolute Wirksamkeit gleich 2) die s. g. Präjudizial-Klagen (actiones praejudiciales), d. h. die auf den Zustand einer Person, dessen Behauptung oder Verneinung (affirmative, negative Präjudizialklagen) gerichteten Klagen ²⁾, da auch diese ein allgemein verfolgbares Recht voraussetzen, und daher gegen jeden, welcher dasselbe bestriztet oder unbefugter Weise gegen den Kläger anspricht, gegeben sind ³⁾. 3) Die persönlichen Klagen (Personalklagen, in personam actiones), womit bestimmte obligatorische Rechte verfolgt werden, und welche daher nur gegen bestimmte obligirte Personen ge-

richtet sind ⁴⁾). Außer den unmittelbar auf den Rechtsschutz gehenden Klagen (*actiones rei persecutoriae*) kommen auch jetzt noch s. g. Pönalklagen (*actiones poenales*, Straffklagen) vor, d. h. solche Klagen, welche eine Privatstrafe gegen den Verlezer bezwecken ⁵⁾. — Von selbst ergibt sich: 1) daß alle diese Klagen, als Zubehörden des Rechts, nur dem Berechtigten selbst oder seinem Stellvertreter, 2) nur gegen diejenigen, welche die entsprechende Verbindlichkeit nicht erfüllen, und zwar 3) erst von dem Augenblick an zukommen, wo das Recht selbst wirksam geworden ist ⁶⁾. Eine Eigenthümlichkeit bilden in ersterer Hinsicht die Popularklagen (*actiones populares*), d. h. die eines allgemeinen Interesses wegen jedem aus dem Volke eingeräumten Klagen auf Unterlassung gewisser Handlungen oder Herausgabe gewisser Gegenstände ⁷⁾.

1) D. XLIV. 7. fr. 25. Landr. I. 13. §. In Realklagen zc.

2) S. B. *actio paterna s. materna s. filialis*.

3) Daher werden diese Klagen zuweilen auch zu den dinglichen gezählt. J. IV. 6. §. 13. Glück, Comment. III. S. 597. S. jedoch oben §. 91. Note 2. Vergl. D. u. R. i im Arch. für civ. Pr. VI. S. 406.

4) D. I. c. 2. R. a. a. D. §. Über in Pe sonalklagen zc.

5) So z. B. L. R. II. 3. §. Wann einer zc. II. 32. Gesetz vom 23. Juni 1808., die Bestrafung der Baumverderber betr. (Regbl. S. 345). Vergl. Wächter, Lehrb. des Strafrechts, I. S. 201.

6) IV. Edikt §. 86. Scheuerlen, der teutsche, gemeine und württemb. Civilprozeß, I. §. 101.

7) Durch die ausgebehntere Wirksamkeit der Polizei sind zwar die römischen *interdicta publica* in den meisten Fällen entbehrlich geworden; allein zum Schutz des gemeinen Gebrauchs von Flüssen, Wegen, Allmanden sind sie noch jetzt von Werth. Eichorn, Einl. in d. deutsche Privatr. §. 269. a. E. Puchta, a. a. D. S. 469 ff.

§. 157.

c) Von dem Zusammentreffen der Klagen ¹⁾.

Wenn in Ansehung eines und desselben Gegenstands mehrere Kläger oder Beklagte vorhanden sind (subjektive Konkurrenz), so schließt in der Regel die Klage des einen die des andern, und die Klage gegen den einen die gegen den andern nicht aus ²⁾, außer, sofern die Klagen insgesammt auf ein und dasselbe ungetheilte Recht, beziehungsweise eine und dieselbe solidarische Verbindlichkeit sich stützen ³⁾. Wenn dagegen ein und derselbe Berechtigte gegen einen und denselben Verpflichteten verschiedene Klagen hat (objektive Konkurrenz),

Es ist zu unterscheiden: 1) der Grund der Klage, sowie der Zweck derselben sind verschieden; hier kann in der Regel die eine zugleich mit der andern angestellt werden (kumulative Konkurrenz ⁴). 2) Dasselbe gilt, wenn auch bloß der Zweck der Klagen verschieden, der Grund derselben aber identisch ist, sofern nur die verschiedenen Zwecke sich vereinigen lassen ⁵). Ist zwar der Endzweck der Klagen derselbe, der nächste Zweck aber verschieden, sofern die eine Klage die andere vorbereiten soll (successive Konkurrenz), so sollte zwar, der Natur der Sache nach, jene dieser vorausgehen ⁶), allein auch hier gestattet die Praxis die Kumulation ⁷). 3) Der Zweck der Klagen ist derselbe, der Klagegrund aber verschieden. Hier kann man sich nur der einen oder der andern Klage bedienen (alternative Konkurrenz), was jedoch in der Regel nicht hindert, daß der Kläger, wenn er mit der einen Klage abgewiesen ist, auch noch die andere versucht ⁸). 4) Ist Grund und Zweck der Klagen identisch, so hebt die eine die andere auf ⁹).

1) Thibaut, civil. Abh. nr. 9. Keller Litiscontestation S. 411. u. ff.

2) J. IV. 4. §. 2.

3) J. II. 17. §. 1. D. II. 10. fr. 1. §. 4.

4) Mühlenthal, Pand. R. Th. I. §. 140. nr. I.

5) Thibaut, a. a. D. S. 168. B. B. Klage der Geschwängerten auf Privatgenugthuung und Ernährung des gezeugten Kindes, wiewohl beide aus der unehelichen Schwängerung hervorgehen.

6) B. B. die actio ad exhibendum der Eigenthumsklage. D. III. 1. fr. 23. §. 5.

7) Puchta, a. a. D. S. 73.

8) D. L. 17. fr. 57. XLIV. 7. fr. 18.

9) Altera alteram consumit. D. XXXI. fr. 76. §. 8. L. 17. fr. 43. §. 1.

§. 158.

2) Einreden.

Der Beklagte, indem er sich auf die Klage einläßt und somit den Streit befestigt ¹), kann sich entweder dadurch vertheidigen, daß er den Grund derselben lediglich in Abrede stellt (litis contestatio negativa), oder dadurch, daß er dem Gesuche des Klägers eine Einrede (exceptio) entgegensetzt, d. h. eine Behauptung, wodurch dasselbe vorübergehend oder für die Dauer entfernt wird (verzögernde — zerstörende Einrede) ²). Auf dem letzteren Wege läßt sich auch ein Recht des Beklagten aktiv geltend machen, wie namentlich durch

die Einrede der Kompensation, die Einrede des Spolium³⁾ und das Mittel der Retention. Es können zwar aus demselben Grunde und mit der Richtung auf denselben Gegenstand nicht Klage und Einrede gleichzeitig von dem Berechtigten gebraucht werden, da die Intention der Klage Aufhebung, die der Einrede Aufrechthaltung des bestehenden Zustandes ist⁴⁾; auch stehen nur in den seltensten Fällen dem Berechtigten Klage und Einrede zugleich zu Gebot⁵⁾, und überdies ist der Exzipient schon dadurch im Nachtheil, daß die Einrede eine Klage, somit das Beginnen des Rechtsstreits von der anderen Seite, voraussetzt. Allein dennoch gibt es Lagen, wo der Berechtigte es in seinem Vortheile findet, nur vertheidigungsweise sein Recht geltend zu machen, sey es, weil der Weg der Klage ihm verschlossen ist⁶⁾, oder weil der bestehende Zustand ihm genügt⁷⁾. Eine Einrede ist persönlich (personae cohaerens), wenn sie, was jedoch nicht zu vermuthen⁸⁾, nur der zunächst verpflichteten Person, dinglich (rei cohaerens), wenn sie auch anderen Personen, welche aus einem gewissen Verhältnisse belangt werden, namentlich den Erben, den Bürgen zukommt⁹⁾.

1) L.R. I. 25. §. „Die Beußigung des Kriegs (zu Latein *Litis Contestatio* genannt), dadurch das Gericht seinen rechten anfang gewinnt“ zc. S. Keller, über die *Litiscontestatio*. Zürich 1827.

2) L.R. I. 23. §. Es seyen zc. IV. Edikt §. 90. 92.

3) IV. Edikt §. 94.

4) K. Büchel, civilrechtl. Erdrt. Heft I. S. 8 ff.

5) So setzt die Kompensation ein Zusammentreffen gegenseitiger Forderungen voraus, welche auf gleiche vertretbare Gegenstände gerichtet sind, das Spolium eine Folge aus einer unerlaubten Besitzföhrung, das Retentionsrecht wenigstens eine konnexer Gegenforderung. Büchel, a. a. D. S. 14. 18.

6) B. B. bei einer Forderung an einen Haussohn, einen Minderjährigen.

7) Wie namentlich, wenn die Forderung durch Kompensation getilgt ist.

8) Thibaut, Pand.R. §. 74.

9) J. IV. 14. §. ult. D. XLIV. 1. fr. 7. Auf gleiche Weise kann man auch wieder passiv persönliche und passiv dingliche Einreden unterscheiden, je nachdem dieselben blos einer gewissen Person oder auch anderen Personen, welche aus demselben Verhältnisse klagen, opponirt werden können.

Achttes Kapitel.

Von dem Verlust der Rechte und der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

§. 159.

I. Verlustgründe.

a) Tod des Berechtigten. b) Tod des Verpflichteten.

Der Grund zu dem Verlust eines Rechts kann liegen entweder in der ursprünglichen Beschaffenheit des Rechts, sofern solches durch Gesetz oder Privatwillkür nur für eine gewisse Zeit eingeräumt ist, oder in nachgefolgten Thatsachen, welche seine Vernichtung herbeiführen, wie namentlich Untergang des Objekts, Zusammentreffen von Recht und Verbindlichkeit in einer Person (confusio), Verzicht, Veräußerung, gerichtliches Urtheil (res judicata). Insbesondere aber gehört hieher: a) der Tod des Berechtigten ¹⁾. In der Regel gehen zwar alle Rechte auf die Erben über ²⁾; allein eine Ausnahme machen: 1) die Personen-Rechte (Rechte des Zustands jura status) und die damit zusammenhängenden Familien- und Erbrechte, da der Zustand der einzelnen Personen je für sich in Betracht kommt. Namentlich ist dieß der Fall bei den Rechten, welche auf dem natürlichen Zustande beruhen. Aber auch von den Rechten des bürgerlichen Zustands sind nur einzelne erblich: die Rechte des Geburtsstandes ³⁾. 2) Rechte aus Verträgen, welche ihrer Natur nach oder vermöge der Bestimmung der Parteien bloß auf die Personen der Paziscenten wirken ⁴⁾, ausser sofern dieselben zu Lebzeiten des Berechtigten bereits in das Vermögen dieser Personen übergegangen sind. 3) Rechte aus Vergehen gegen die Person des Verstorbenen (actiones moram vindictam spirantes) ⁵⁾, ausser sie wären von diesem selbst schon geltend gemacht worden ⁶⁾. 4) Einzelne dingliche Rechte, welche vermöge ihrer Natur oder vermöge Privatdisposition den Berechtigten persönlich zukommen, z. B. Personal-Servituten. 5) Bloß faktische Verhältnisse, namentlich der Besitz ⁷⁾. b) Der Tod des Verpflichteten. Auch Verbindlichkeiten werden in der Regel auf den Erben übertragen, ausser: 1) solche, welche mit dem persönlichen Zustande (oben nr. 1.) oder 2) mit Vertrags-Verhältnissen zusammenhängen, welche auf die Lebensdauer der Paziscenten beschränkt sind (oben nr. 2.). 3) Privatstrafen oder sonstige persönliche Nachtheile aus Vergehen, welche nicht die Entschädigung

gung des Verletzten zum Zwecke haben ²⁾. Für letztere haftet der Erbe nach der Praxis unbedingt ³⁾.

1) Lauterbach de transitione actionum. Tub. 1653. W. Franke Beiträge zu Erläuterung einzelner Rechtsmaterien Götting. 1. Abth. 1828. nr. 1.

2) D. XXIX. 2. fr. 37. XXXVII. 1. fr. 3. XLI. 2. fr. 23. pr. Bgl. Landr. II. 17. §. So dann der jhenig u. Gleicher massen u.

3) Rechte der standesherrlichen und ritterschaftlichen Familien.

4) S. B. die Rechte aus dem Mandat, Gesellschafts-Vertrag, Dienst-Vertrag.

5) S. B. die Injurienklage, die Widerrufsklage wegen Undanks des Beschenkten. J. IV. 12. §. 1. D. XLVII. 10. fr. 13. C. VIII. 56. const. 7.

6) Hier entscheidet die gerichtliche Einlassung J. I. c. Pönalklagen, welche auf Vermögens-Verletzungen beruhen, kann auch der Erbe noch geltend machen. eod. Thibaut Pand. §. 70.

7) D. XLI. 2. fr. 23. pr.

8) D. XXXIX. 1. fr. 22.

9) Mit Rücksicht auf X. III. 28. cap. 14. V. 17. cap. 5. V. 19. cap. 9. Franke a. a. D. S. 44. u. f. Bgl. Thibaut Pand. §. 70. Wenig Civilt. I. §. 43. III. §. 45. a. E. Anderer Meinung ist Löhr, Theorie von der Culpa S. 113.

§. 160.

c. Verjährung. (Extinctiv-Verjährung.)

Durch bloßen Nichtgebrauch (non usus) erlöschen nur solche Rechte, deren Ausübung durch Gesetz, Herkommen, Autonomie oder gerichtliches Urtheil an gewisse Termine gebunden ist, nicht aber auch Rechte, deren Gebrauch in die freie Willkühr des Berechtigten gestellt ist (jura merae facultatis). Dagegen erlöschen alle Rechte durch Nichtgebrauch der Klage (Klage-Verjährung). Jede Klage muß nämlich innerhalb einer bestimmten Frist vorgebracht werden, widrigenfalls nicht bloß der Verlust des Rechtsmittels, sondern auch der des Rechts selbst eintritt ¹⁾ (aufhebende oder erlöschende Verjährung, praescriptio extinctiva). Der Verpflichtete, welcher auf diesem Wege von seiner Verbindlichkeit befreit wird, kann sich mittelst einer Einrede in jeder Lage des Prozesses darauf berufen; auch darf der Richter diese Einrede nach der Praxis von Amtswegen ergänzen ²⁾. Die Zeit, in welcher die Verjährung eintritt, ist sehr verschieden. Die Regel bildet die 30jährige Verjährung (actiones perpetuae); jedoch giebt es nicht nur einzelne Klagen von kürzerer Dauer (act. temporariae), sondern es kann auch das Recht des Klä-

gers schon vor Ablauf der Extinctivverjährung dadurch unvollkommen werden, daß ihm die Einrede der erworbenen Verjährung entgegen-
 gesetzt wird (§. 138.)³⁾. Einzelne Rechte fordern dagegen allge-
 mein eine größere Frist zu ihrer Verjährung, namentlich die Rechte
 des römischen Stuhls 100 Jahre, die des Staats, der Kirchen,
 milden Stiftungen und, nach der Praxis, die der Städte 40 Jah-
 re⁴⁾. Guter Glaube auf Seite des Verpflichteten ist die ganze
 Verjährungszeit hindurch nothwendig⁵⁾, wird jedoch bis zum Be-
 weise des Gegentheils vermuthet. Ueber die Berechnung der Ver-
 jähungsfrist gelten folgende Grundsätze: 1) die Verjährung beginnt
 mit dem Augenblick, wo die Verfolgung des Rechts durch eine Kla-
 ge juristisch möglich, also erst, wenn der Verpflichtete im Verzuge
 ist⁶⁾. Doch wird bei Verjährungsfristen unter 30 Jahren häufig
 erst vom Momente der Wissenschaft an (§. 123. Note 5.), die Zeit
 der Minderjährigkeit aber in der Regel gar nicht⁷⁾ gerechnet. 2) In
 Folge einer im Laufe der Frist angestellten Klage wird von dem Au-
 genblick der erfolgten Vorladung oder Mittheilung der Klage an die
 Verjährung unterbrochen, und, wenn der Prozeß sofort liegen bleibt,
 von der letzten gerichtlichen Handlung an eine neue Frist von 40
 Jahren erfordert⁸⁾. Ebenso wird die Verjährung unterbrochen,
 wenn der Verpflichtete im Laufe der Verjährung seine Verbindlich-
 keit ausdrücklich oder durch bezeichnende Handlungen anerkennt⁹⁾.
 3) Die Verjährung läuft ab mit dem letzten Tage der Frist¹⁰⁾. —
 — Da der Gebrauch der Einreden von der Aufstellung einer Kla-
 ge abhängt, so sind reine Einreden, d. h. solche, welche auf eine
 Thatsache sich stützen, woraus lediglich die Befreiung von einer Ver-
 bindlichkeit hervorgeht, keiner Verjährung unterworfen¹¹⁾. Liegt
 dagegen der Einrede ein klagbares Recht zu Grund, so kann die-
 selbe nach Verjährung dieses Rechts nicht mehr geltend gemacht
 werden¹²⁾.

1) D. XLIV. 4. fr. 5. §. 6. L. 16. fr. 14. §. 1. C. VII. 39. const. 4.
 Landr. I. 75. §. Da aber derselbige zc. „sein Gerechtigkeit verlohren ha-
 ben zc.“ §. Wa dann zc. IV. 22. §. Da aber zc. Sollte aber zc. Pfand-
 gef. Art. 73. Ebenso auch nach sächsischem Recht: Haubold, Lehrbuch des
 sächs. Privatrechts §. 276. Note b. Zwar behaupten Manche, daß nach
 Verjährung der Klage eine natürliche Verbindlichkeit zurückbleibe, welche
 immer noch mit einer Einrede geltend gemacht werden könne. Guyet im
 Archiv für civil. Praxis Bd. XI. nr. 5. S. 62 — 91. (wo auch die ältere
 Literatur S. 63. Note 1.) Franke, civil. Abhandl. nr. II. S. 73. ff. Un-

Unterholzner, Verjährungslehre S. 156. 159. S. jedoch Büchel über die Wirkung der Klagenverjährung, bes. S. 65. Derf. über die Natur des Pfandrechts S. 142—144. Wening, Civilt. I. S. 50. und nun auch Thibaut, Pand.R. S. 1019.

2) In einer Entscheidung des Kön. Obertribunals vom 3. Nov. 1825. ist obiger Grundsatz als Praxis anerkannt worden. Dafür ist auch Pfeiffer prakt. Ausführungen Bd. I. nr. 2. Anderer Ansicht ist Unterholzner, a. a. D. Bd. I. S. 101—103. Thibaut, Pand. S. 1002.

3) Nach den Grundsätzen dieser ist auch die Erziehung der Freiheit (*usucapio libertatis*) zu beurtheilen. S. die Lehre von den Servituten und Reallasten im IV. Buch.

4) Auth. Quas actiones etc. C. I. 3. Hofacker, princ. jur. civ. tom. II. S. 979. Note d. Thibaut, über Besitz und Verjährung S. 41. Auch auf Dörfer wird das Vorrecht hie und da ausgedehnt. S. Csa. Tub. T. I. cons. 17. S. 25. Richter, Civilrechtsprüche nr. 62.

5) X. II. 26. cap. 20. Leyser, spec. 455. med. 8. Pufendorf, Observationes juris univ. T. I. obs. 115. T. II. obs. 194. Hofacker princ. juris civ. S. 870. Thibaut, a. a. D. S. 20. And. Ansichten s. bei Böhmer, jus eccl. Prot. Lib. II. tit. 26. S. 54. Unterholzner, S. 92. Für den Grundsatz, daß bona fides auf Seite des Beklagten nothwendig sey, ist auch eine Entscheidung des K. Obertribunals vom 29. Aug. 1825, in Betreff der Verjährung einer Pfandklage, übrigens wie es scheint, nur hinsichtlich des letzten Besitzers, indem angenommen wurde, daß der Beklagte, obgleich seine Vorfahren zur Zeit der Erwerbung der verpfändeten Sache das darauf haftende Pfand gekannt haben, doch deswegen in gutem Glauben sich befinde, weil er sich auf eine *justa et probabilis causa* berufen konnte, daß der Pfandgläubiger auf dieses Pfandrecht Verzicht geleistet habe. Vergl. hiemit Pfeiffer, verm. Aufsätze nr. 7.

6) *Actioni nondum natae non currit praescriptio*. C. VII. 39. const. 7. S. 4. const. 8. Daher nimmt die Verjährung bei zweiseitigen Obligationen erst ihren Anfang, wenn der Berechtigte seiner Seite erfüllt hat. Bei bedingten Verbindlichkeiten, wenn die Bedingung eingetreten, bei Darlehen auf Kündigung, wenn die Kündigung erfolgt ist.

7) C. II. 41. const. 5. Thibaut, Pand. S. 1035.

8) C. VII. 39. const. 9. VII. 40. const. 1. S. 1.

9) B. B. durch Sinzzahlung VII. 39. const. 7. S. 5. 6. const. 8. S. 4. Berger, oecon. juris L. II. t. 2. th. 26.

10) D. XLIV. 7. fr. 6.

11) B. B. die Einrede der Zahlung, des Dolus, und auch die des nicht gezahlten Geldes; denn nur das Privilegium der letztern ist der Verjährung

unterworfen. D. XLIV. 4. fr. 5. §. 6. C. VIII. 36. const. 6. Pfeiffer, prakt. Ausführungen III. nr. 3.

12) S. §. 160. Note 1. S. B. die Einrede der Kompensation.

§. 161.

II. Umfang und Wirkung des Verlusts.

In Folge der allgemein oder nur in Beziehung auf gewisse Rechte stattfindenden Verlustgründe geht in der Regel das Recht ganz und unwiederbringlich verloren, sey es, daß die ihm entsprechende Verbindlichkeit schlechthin vernichtet (*ipso jure nulla*), oder durch eine der Klage entgegenstehende Einrede (*ope exceptionis*) unwirksam gemacht wird. Doch giebt es Fälle, wo, ungeachtet eine volle bürgerliche Verbindlichkeit (*civilis obligatio*) nicht besteht, gleichwohl eine sog. natürliche Verbindlichkeit (*naturalis obligatio*)¹⁾ angenommen wird, weil bloß die besonderen Erfordernisse der Klagbarkeit eines Rechtsverhältnisses nicht vorhanden sind, ohne daß das Verhältniß selbst von den Gesetzen innerlich vernichtet wäre²⁾. Hier kann dann ungeachtet der fehlenden Civil-Obligation immer noch mit einer Einrede, namentlich kompensationsweise, das Recht geltend gemacht werden³⁾; auch kann die bestehende natürliche Verbindlichkeit als Grundlage einer neu entstehenden bürgerlichen Verbindlichkeit dienen, indem die mangelnden Requisite der Klagbarkeit ergänzt werden, was bei völlig vernichteter Obligation nicht möglich wäre.

1) Weber, systemat. Entwicklung der Lehre von der natürlichen Verbindlichkeit, 3. Auflage, Schwerin und Bismar 1800. Reinhardt, vermischte Aufsätze 3. Heft, Stuttgart 1827. Carl Büchel, über die Verpfändung für nicht vollgültige Obligationen, S. 57. ff.

2) Es wird zwar ein Merkmal für diese völlige Vernichtung darin gesucht, wenn das Gesetz in einzelnen Fällen bloß in *favorem debitoris* und nicht in *odium creditoris* die Klage abspreche, mit Rücksicht auf D. XII. 6. fr. 40. princ. Allein, wann das eine oder das andere anzunehmen, darüber sind die Meinungen getheilt. Für den *favor debitoris* vermuthet Büchel, Wirkungen der Klage-Verjährung S. 24. Derselbe über die Verpfändung zc. S. 104. Thibaut, Pand. Recht §. 113. Note x. Für das *odium creditoris* Guyet im Archiv für civil. Praxis Bd. XI. S. 78.

3) Hieher gehört auch die *exc. doli*, womit im Falle geleisteter Zahlung die *condictio indebiti* zerstört werden kann. Büchel über die Verpfändung zc. S. 61.

III. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ¹⁾.

a) Begriff und Erfordernisse.

Unter Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (*in integrum restitutio*) versteht man die Wiederherstellung eines nach strengem Recht verlorenen Rechtszustandes, insbesondere sofern sie vom Richter erkannt wird. Der Grund dieser außerordentlichen Rechtsbehelfe ist nicht das Begnadigungsrecht des Staats ²⁾, sondern eine gewisse arbiträre Gewalt des Richters, wovon nicht allein das prätorische Recht, dessen Schöpfung die Restitutionslehre ist, sondern auch die einheimische Gesetzgebung und Praxis vielfach Zeugniß geben. Eben daher ist auch der Richter bei Erkennung der Restitution nicht an sein subjektives Gefühl, sondern an anerkannte Billigkeitsrücksichten gebunden ³⁾, welche zum Theil gesetzlich vorgezeichnet sind. Vorausgesetzt wird bei jeder Restitution: 1) ein positiver Restitutionsgrund (§. 164. u. 165.) 2) eine erweisliche, nicht ganz unbedeutende ⁴⁾ und von dem Beschwerdeführer nicht verschuldete ⁵⁾ Verletzung, welche 3) durch kein anderes gleich genügendes Rechtsmittel abgewendet werden kann ⁶⁾. Dagegen wird bei dem Vorhandenseyn dieser Voraussetzungen die Restitution gegen alle rechtlichen Geschäfte und Versäumnisse und im Verhältniß zu Personen jeder Art ertheilt. Nur ausnahmsweise findet sie nicht statt: 1) im Verhältniß zwischen Kindern und Eltern, ausser, wenn diese als Vormünder thätig waren ⁷⁾; 2) gegen Geschäfte, wobei der zu Restituirende selbst arglistig gehandelt hat ⁸⁾; 3) gegen den Ablauf der Verjährung von 30 und mehr Jahren ⁹⁾, ebenso gegen die unterlassene Ausstellung von Pbnalklagen ¹⁰⁾, 4) gegen eine geschlossene Ehe ¹¹⁾, 5) gegen Versteigerungen zum Zweck der Befriedigung des Fiskus ¹²⁾, 6) wenn die Restitution eine unbillige Verletzung eines Andern zur Folge hätte, welche größer wäre, als der durch dieselbe zu hebende Nachtheil, namentlich wenn es sich bei dem zu Restituirenden um einen entgangenen Gewinn handelte, welcher nur durch den positiven Schaden eines andern nachzuholen wäre ¹³⁾; 7) gegen die versäumte Vollziehung oder Vormerkung von Pfandrechts Titeln ¹⁴⁾, 8) gegen versäumte Sicherstellung anderer, dinglicher oder persönlicher, Rechte in den öffentlichen Büchern, es wäre denn, daß der betheiligte spätere Gläubiger das nicht vorgemerkte

Recht gekannt hätte, oder der Wiedereinsetzung ungeachtet befriedigt werden könnte¹⁵⁾.

1) G. E. Burchardi, die Lehre von der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, Göttingen 1831. Schröter, über Wesen und Umfang der in integrum restitutio in der Zeitschr. f. Civilrecht und Prozeß Bd. VI. S. 91. ff.

2) Wie Burchardi a. a. D. S. 20. ff. will. S. dagegen Schröter a. a. D. S. 169. ff.

3) D. IV. 4. fr. 3.

4) D. IV. 4. fr. 9. princ. Mühlenbruch, Pand.Recht §. 159. Anderer Ansicht ist Burchardi S. 82. ff.

5) D. IV. 6. fr. 7. 26. Eine Ausnahme macht die Restitution der Minderjährigen. D. IV. 4. fr. 44.

6) D. IV. 4. fr. 16. Hofacker, princ. juris civ. Tom. II. §. 809. Glück, Comment. Thl. V. S. 419. ff. E. Klien, über das Wesen und die heutige Anwendbarkeit der prätorischen Restitutionen, im civil. Archiv. Bd. I. S. 214. Burchardi S. 100. ff. Uebrigens nimmt es die Praxis mit der Subsidiarität der prätorischen Klagen nicht so genau.

7) C. II. 42. const. 2. Burchardi S. 117. ff.

8) Burchardi S. 128. und die daselbst Note 32. angeführten Stellen.

9) C. VII. 39. const. 3. und 4. Landr. IV. 22. §. Sollte aber ic. „innerhalb dreissig Jahren ic.“ Cons. Tub. tom. VII. cf. 44. nr. 52. seq. Entscheidung des Obertribunals vom 7. Mai 1831. Vgl. Thibaut, über Besitz und Verjährung §. 65. Unterholzner, von der Verjährung §. 136. und 137. Anderer Ansicht ist nach gemeinem Recht Burchardi S. 135. ff. Auch die Kirchen machen keine Ausnahme s. Thibaut Pand.R. §. 1033. Note k.

10) D. XLVII. 10. fr. 45. XLVIII. 19. fr. 1. §. 3. Weitere Beispiele bei Burchardi S. 133. ff.

11) Nach der Praxis: Lauterbach, Coll. theor. pract. Lib. IV. tit. 4. §. 29. Glück, Komm. Thl. VI. S. 15. Anderer Ansicht: Burchardi S. 142. ff. Ueber Restitution gegen Eheverlöbniße siehe J. H. Böhmmer, exerc. ad Pand. T. III. Nr. 34.

12) C. X. 3. const. 5.

13) D. IV. 1. fr. 4. IV. 4. fr. 34. IV. 6. fr. 18. Burchardi S. 126.

14) Pfandgesetz Art. 81. u. 89. Einf.Ges. Art. 14. u. 18. Gesetz vom 21. Mai 1828. Art. 91. Unzureichend ist der von Volley, Comment. Thl. I. S. 300. für diese Ausnahme angeführte Grund: weil die Wiedereinsetzung nur einen verstorbenen Rechtszustand herstellen, nicht einen neuen begründen könne; denn die Restitution würde unter allen Umständen nicht das Pfandrecht selbst ertheilen, sondern nur die Möglichkeit zurückgeben;

dasselbe ohne Rücksicht auf spätere Pfandgläubiger durch Eintrag erworben zu können, und diese Möglichkeit bestand allerdings vor dem Versäumnis.

15) Pfandgesetz Art. 89. in Verb. mit Art. 74—88. Bolley, a. a. O.

§. 463.

b) Form, Wirkung und Verlust des Rechtsmittels.

Die Wiedereinsetzung kann sowohl in der Form eines selbstständigen Vorbringens, als auch in Verbindung mit einer Klage oder Einrede nachgesucht werden ¹⁾. Jedenfalls ist ein förmliches Gesuch (imploratio, solennis postulatio) erforderlich ²⁾, und hierüber eine Verhandlung einzuleiten ³⁾, bis zu deren Austrag im Stande der Sache nichts verrückt werden darf ⁴⁾. Zur Anstellung des Rechtsmittels ist nicht bloß der unmittelbar Verletzte, sondern auch der Erbe und Cessionar berechtigt. Dagegen kann dasselbe in der Regel nur gegen den, welcher durch die Verletzung gewonnen hat und dessen Erben (in personam), gegen einen Singular-Nachfolger (in rem) aber nur ausnahmsweise dann gerichtet werden, wenn der Zweck der Wiedereinsetzung sich nicht anders erreichen ließe ⁵⁾. Die Wiedereinsetzung selbst bewirkt, wo möglich, die Herstellung des der Verletzung unmittelbar vorhergegangenen Zustandes und die Aufhebung der durch dieselbe dem Verletzten zugegangenen Nachteile, wobei jedoch der Gegner möglichst zu schonen und gleichfalls in sein früheres volles Recht wieder einzusetzen ist ⁶⁾. Der Anspruch auf Restitution erlischt durch Verzicht, gerichtliches Urtheil und vierjährigen Nichtgebrauch (quadriennium continuum) ⁷⁾.

1) D. IV. 4. fr. 24. IV. 2. fr. 9. §. 3.

2) C. II. 38. const. 2. Burchardi S. 421.

3) D. IV. 1. fr. 4. IV. 4. fr. 13. princ. fr. 29. Nov. 119. c. 6. Nur Restitutionen gegen prozessualische Versäumnisse können auch brevi manu ertheilt werden. Burchardi S. 423. And Ansicht ist Thibaut, Pand. R. S. 683.

4) C. II. 50. const. un. Die Exekution soll indessen in Württemberg durch das Restitutionsgesuch nicht aufgehalten werden, außer im Falle augenblicklicher Bescheinigung, oder wenn durch dieselbe ein unwiderbringlicher Schaden gestiftet würde. Exekut. Gesetz Art. 24.

5) Burchardi S. 392—420.

6) D. IV. 4. §. 4. „ut unusquisque in integrum jus suum recipiat.“ XXI. 2. fr. 39. Burchardi S. 552. Vergl. Wening, Civilrecht VI. §. 12. und 13.

7) Der Anfangspunkt der Verjährung ist natürlich sehr verschieden je nach dem Restitutionsgrund. Die Restitution wegen Zwangs beginnt mit dem Momente der Verletzung, die wegen Betrugs und Irrthums mit dem Momente der Enttäuschung, die wegen faktischer Hindernisse mit dem Augenblicke, wo diese wegfallen. Vgl. Burchardi S. 515. Nicht entgegen sind Css. Tub. T. VII. cons. 44. nr. 104. Nicht nur die Restitution gegen den Verlust einer Einrede unterliegt übrigens der Verjährung, Burchardi S. 496—499. Büchel, Wirkung der Klage-Verjährung S. 19., sondern es kann auch die Restitution selbst nach Verjährung der Restitutionsklage nicht mehr in Form einer Einrede nachgesucht werden. S. oben S. 160. Note 1. Anderer Ansicht ist Glück, Comment. Thl V. S. 439. Wenig VI. S. 10. Mühlenbruch, Pand.R. S. 160. Note 7. Heber die Bestimmung, daß binnen obiger Zeit auch das Gesuch entschieden seyn müsse, setzt sich die Praxis hinweg. Glück, a. a. D.

§. 164.

c) Gründe der Wiedereinsetzung. 1) Zwang, Betrug und Irrthum.

Abgesehen von den Rechten der Minderjährigen (§. 170.) hinsichtlich der Restitution (*restitutio minorum*) kommen hier nur in Betracht die allgemein, auch bei Volljährigen zulässigen Wiedereinsetzungs-Gründe (*restitutio majorum*), und unter diesen zunächst die Hindernisse der freien Einwilligung: Zwang, Betrug und Irrthum. Eine erzwungene Handlung (§. 114.), ohne Unterschied, ob der Zwang durch unmittelbare Gewalt oder Drohung verübt worden, ist nichtig, und es kann daher derjenige, welcher auf diesem Weg ein persönliches oder dingliches Recht aufgegeben hat, dasselbe nach wie vor mit denselben Rechtsmitteln verfolgen, und, beruft sich der Beklagte auf die geschehene Entfagung, die Unstatthaftigkeit dieser Einrede mittelst der Replik (*replica metus*) darthun, ohne einer förmlichen Restitution zu bedürfen ¹⁾. Ebenso kann der Verletzte in Vertragsverhältnissen sich der Kontraktklage bedienen, um sich für einen widerrechtlichen Verlust zu entschädigen. Außerdem und alternativ mit den angeführten Rechtsmitteln kann aber auch derselbe nicht nur durch eine eigene restitutorische Klage (*quod metus causa*), unter Berufung auf den stattgehabten Zwang, von denjenigen, welche denselben ausgeübt haben — und zwar gegen jeden einzelnen solidarisch — vollständige Entschädigung, sondern auch von jedem dritten Besitzer in gutem oder bösem Glauben die Herausgabe der abgedrungenen Sache nebst Nutzungen und Zugehör verlangen ²⁾. oder, sofern er einstweilen nur eine Zusage gemacht oder zufällig

die Sache wieder in Besitz erhalten hat, gegen jeden, der ihn hierauf belangt, sich durch eine Einrede (*exceptio metus*) schützen³⁾. Endlich kann der Gezwungene direkt um Wiedereinsetzung in den früheren Zustand bitten⁴⁾, was namentlich in dem Fall, wenn künftige Folgen einer Handlung oder Unterlassung abgewendet werden wollen, vorzuziehen ist, da in diesem Falle das Restitutions-Verfahren schneller zum Ziele führt. — Auch der Betrug (§. 116.), sofern er nicht unmittelbar Nichtigkeit des Geschäfts bewirkt, erzeugt nach römischem Recht eine eigene Klage (*actio doli*) auf Restitution und Entschädigung, welche jedoch um ihrer infamirenden Wirkung willen nur gegen den Betrüger selbst und auch gegen diesen nur subsidiär, d. h. solange nicht ein anderes Rechtsmittel gegeben war, binnen 2 Jahren angestellt werden konnte⁵⁾. Jetzt, nachdem jene Wirkung als Folge der bloßen Civilklage nicht mehr eintritt⁶⁾, ist zwischen diesem Rechtsmittel und der aus der bloßen Thatsache der widerrechtlichen Verletzung (ohne die *intentio doli*) hergenommene beständige Schadensklage (*actio in factum*) kein Unterschied mehr⁷⁾, gleichwie schon nach römischem Recht die Einrede des Betrugs (*exceptio doli*) in der allgemeinen *exceptio doli s. facti* aufgegangen ist, welche nicht bloß einem betrügerischen, sondern überhaupt jedem unbilligen Anspruch entgegengesetzt werden kann⁸⁾. Dagegen kann der Verletzte, wenn er durch Betrug oder Arglist einen Verlust an seinen Rechten erlitten, namentlich wenn er dadurch zu einer dieselben gefährdenden Handlung verleitet worden, noch immer sich des subsidiären Rechtsmittels der Restitution bedienen⁹⁾. — Ebenso kann endlich wegen Irrthums, sofern dieser überhaupt berücksichtigt wird (§. 115.) und die ordentlichen Rechtsmittel nicht zureichen, Wiedereinsetzung nachgesucht werden¹⁰⁾.

1) S. §. 114. Note 2. D. IV. 2. fr. 9. §. 4. fr. 21. §. 4. u. 6. XLVIII. 6. fr. 5. princ. L. 17. fr. 125. Glück, Komm. Thl. V. S. 494 ff. Thibaut, Pand. §. 455. und 685. And. Ansicht ist Burchardi a. a. D. S. 351 ff.

2) D. IV. 2. fr. 9. §. 1. 4. 7. 8. fr. 10. 21. §. 6. XII. 5. fr. 7. Das *judicium in quadruplum* im Falle des Ungehorsams fällt bei uns hinweg. Glück, a. a. D. S. 505. Thibaut, a. a. D. §. 685. And. Ansicht ist Leysers spec. 56. med. 1. Berger oec. juris. Lib. III. tit. 15. th. 9.

3) D. XLIV. 4. fr. 4. §. 33.

4) S. hierüber Burchardi S. 359 ff. Weining VI. §. 22. Mühlensbruch Pand.R. §. 163.

- 5) Burchardi a. a. D. S. 283 ff.
 6) S. Lehre von der Ehrenschmälerung im II. Buche.
 7) B. C. de Behr de act. de dolo malo, malitiarum Rom. everriculo, suppl. nostro foro minus necessaria. Goett. 1738. Ch. W. Wehrn, doct. juris explicatrix principiorum et causar. damni habita doli mali culpa, morae ejusque quod interest ratione praestant, Lips. 1795. pag. 47. Vergl. Thibaut Pand. §. 687. a. C. Anderer Ansicht ist Hänel über das Wesen und den heutigen Gebrauch der actio und exceptio doli, im civil. Archiv Bd. XII. S. 413 ff.
 8) Hänel a. a. D. S. 419. Burchardi a. a. D. S. 292 ff.
 9) Burchardi S. 376 ff. Schröter, a. a. D. S. 126 ff.
 10) D. IV. 1. 7. fr. 2. XXVI. fr. 1. §. 6. L.R. IV 22. §. Sollte aber zc. — „kein wissenschaftt gehabt“ zc. Burchardi S. 383. Mühltenbruch §. 165.

§. 165.

2. Faktische Hindernisse in Ausübung und Verfolgung des Rechts.

Hierher gehört: 1) Abwesenheit des Berechtigten. Wegen dieser wird restituirt: a) wenn die Abwesenheit eine nothwendige war, sey es, daß dieselbe im Dienste des Staats oder wegen einer andern triftigen Ursache statt hatte, ohne Rücksicht darauf, ob ein Stellvertreter hinterlassen worden oder nicht ¹⁾. b) Wenn die Abwesenheit eine freiwillige, jedoch zu billigende, war, sofern dem Abwesenden in Bestellung eines Vertreters keine Verschümmung zur Last fällt ²⁾. In beiden Fällen (a. und b.) wird jedoch vorausgesetzt, daß der Verlust, welcher dem Abwesenden abgenommen werden soll, denselben als anwesend wohl nicht getroffen hätte ³⁾. 2) Abwesenheit des Verpflichteten. Wegen dieser kann immer um Wiedereinsetzung gebeten werden, wenn die Entfernung wirkliches Hinderniß der Rechtsverfolgung war, und dadurch entweder der Verlust der Klage oder ein anderer Nachtheil für den Berechtigten herbeigeführt wurde, nicht aber, wenn der Nachtheil ohne jenes Hinderniß gleichwohl eingetreten wäre ⁴⁾. 3) Verzögerte oder verweigerte Rechtshülfe. Abgesehen von der deshalb der verletzten Parthei gegen den dolos oder culpa handelnden Richter zukommenden Schadensklage, findet auch hier und zwar zunächst Wiedereinsetzung in den vorigen Stand statt ⁵⁾. 4) Verschümmnisse der den höheren Gerichten zugetheilten Procuratoren bei den vor jenen Gerichten anhängigen Streitsachen, sofern nicht

die Partei dieselben mitverschuldet hat 5); nur kann die Restitution nach der Praxis niemals von dem Säumigen selbst, sondern nur entweder von dem Verletzten oder einem andern Bevollmächtigten nachgesucht werden. 5) Krankheit und andere unverschuldete Zufälle, welche die Rechtsverfolgung verhindert haben 7).

1) D. IV. 6. fr. 1. §. 1. fr. 9. 10. 16. 26. §. 9. C. II. 54. const. 2. Ungeachtet fr. 39. D. eod. S. Burchardi S. 186 ff.kehrte der Abwesende nach Vollendung seiner Geschäfte nicht zurück, so ist die fernere Abwesenheit als eine freiwillige zu betrachten. fr. 38. §. 1. eod.

2) fr. 28. princ. eod.

3) fr. 44. eod. Durch die allgemeine Erwähnung der Abwesenheit als eines Restitutionsgrunds L.R. IV. 22. §. Sollte, aber zc. sind die Beschränkungen des gemeinen Rechts nicht aufgehoben.

4) fr. 21. 22. 23. princ. §. 1. 3. fr. 26. §. 1. Burchardi S. 176 ff. Nur bei Aufenthalt im Ausland wird indessen in den obigen Fällen (1. u. 2.) als Abwesenheit gelten können.

5) L.R. Th. I. Tit. 81. Quelle dieses Titels sind Auth. Statuimus etc. C. I. 3. und Nov. 17. cap. 3. Vgl. D. IV. 6. fr. 1. §. 1. fr. 26. §. 7.

6) Gegen die Restitution Volljähriger aus diesem Grunde ist nicht blos im Allgemeinen das Römische Recht C. II. 13. const. 10. D. IV. 6. fr. 39, sondern auch die frühere württ. Gesetzgebung. S. Gen. Rescr. vom 21. Dec. 1739 (Gef. Stg. VI. S. 443.): „Drittens zc. — — Vgl. Gen. Rescr. v. 14. Aug. 1770. (S. 592.), wo das obige Rescr. bestätigt wird. Indessen hat die prov. Verordn. vom 22. Sept. 1819. §. 11. Nr. VIII. (Reg. Bl. S. 584.) eine Ausnahme gemacht bei den Procuratoren der Gerichtshöfe und des Obertribunals. Wider die Rechtsnachteile, welche ein Rechtskonsulent oder Rechtspraktikant und selbst ein Procurator als Schriftverfasser (oder als Anwalt bei einem jedern Gericht) durch mangelhafte Vertheidigung einer Partei zuzieht, gibt es dagegen gesetzlich keine Restitution, und auch die Ausnahme, welche der Gemeinbescheid des Kön. Obertribunals vom 27. Juli 1825 hinsichtlich der zweiten Nothfrist für Ausführung der Appellation bei den höheren Gerichten macht, läßt sich nur durch eine neu entstandene Praxis rechtfertigen, welche durch den §. 19. der angef. Verordn. vom J. 1819 stillschweigend bestätigt worden ist. Vgl. übrigens Verhandl. d. Kammer d. Abg. v. 1820. 3. auff. Beil. Heft S. 126. Schüz, württ. Civilproceß S. 214 f. Scheurlen, Civilproceß I. S. 410.

7) L.R. IV. 22. §. Sollte aber zc. „oder auch aus andern beweislichen ehehafftin zc.“ Vgl. Mevius Decis. P. II. dec. 214. Die Armuth ist kein Restitutionsgrund, da die Armenprozesse unentgeltlich besorgt werden. L.R. I. 17. §. Wa auch zc. Gen. Rescr. v. ¹/₁₁. Febr. 1631. (Gef. Stg. VI. S. 449. Hofger. D. II. 6. §. 4.

Zweites Buch.

Personenrecht.

§. 166.

E i n l e i t u n g.

Die Rechte, welche einer Person um ihrer selbst willen zukommen, gehören theils dem öffentlichen, theils dem Privatrechte an. Die letzteren, von welchen allein hier zu reden ist, lernt man am besten kennen bei einer Zurückführung derselben auf die verschiedenen, natürlichen oder bürgerlichen, Eigenschaften, von welchen das positive Recht den Genuß derselben abhängig gemacht hat (§. 97.). Aus dem genauen Zusammenhange, worin die meisten dieser Rechte mit der öffentlichen Verfassung stehen, erklärt sich, daß das fremde Recht hier weniger, als in andern Lehren Einfluß erlangt hat.

E r s t e s K a p i t e l.

Von der Verschiedenheit der Personen rücksichtlich ihrer natürlichen Eigenschaften.

§. 167.

1) Geschlecht (Rechte der Weiber).

Das weibliche Geschlecht genießt im Allgemeinen gleichen rechtlichen Schutz mit dem männlichen, und, was die Gesetze über den Mann verordnen, gilt daher im Zweifel auch für das Weib ¹⁾. Allein in mehrerer Hinsicht sind die Weiber gegen die Männer theils begünstigt, theils zurückgesetzt; begünstigt z. B. durch die ihnen zu Statten kommende Gesetzesunwissenheit (§. 115.) und die sog. weiblichen Freiheiten ²⁾; zurückgesetzt namentlich durch die Entziehung staats- und gemeindebürgerlicher Wahlrechte und das Institut der Geschlechts-Vormundschaft. Das letztere ist nun zwar in Württem-

berg, unbeschadet der Vorrechte des Mannes im Hausregimente (imperium maritale), gesetzlich aufgehoben ³⁾). Gleichwohl kann dasselbe noch jetzt zur Anwendung kommen: 1) wenn es sich von der Beurtheilung eines früheren Rechtsgeschäfts handelt. Nach dem Grundsatz, daß die Gesetze im Zweifel nicht rückwärts angewendet werden dürfen, kann nämlich ein von einer Frau vor dem 1. Juli 1828, als dem Verkündigungstermin des neuen Gesetzes, eingegangenes Rechtsgeschäft auch jetzt noch aus dem Grunde von ihr angefochten werden, weil kein Kriegsvogt dabei zugezogen worden ⁴⁾). 2) Wenn eine auswärtige Frauensperson, in deren Heimath die Geschlechts-Vormundschaft noch jetzt gilt, in Württemberg ein Geschäft eingehen will. Da nämlich die Zuziehung eines Geschlechts-Vormunds keine bloße Form ist, vielmehr mit dem rechtlichen Zustande der Weiber zusammenhängt, so entscheiden hier die Gesetze des Wohnorts ⁵⁾). Dagegen kann nunmehr nach dem neueren Gesetze eine württembergische Frauensperson oder eine Frauensperson aus einem Lande, wo die Geschlechts-Vormundschaft noch gilt, vorausgesetzt nur, daß sie überhaupt volljährig oder verheirathet ist, sowohl gerichtliche, als ausssergerichtliche Handlungen ohne Beiziehung eines besonderen Geschlechts-Beistandes vornehmen und selbst mit ihrem Ehemann gültig kontrahiren ⁶⁾), ohne daß sie jedoch gehindert ist, sich freiwillig eines Beistandes oder Fürsprechers zu bedienen, welcher überdies nicht wie ein sonstiger gerichtlicher Fürsprecher Mitglied eines Gemeinderaths seyn, wohl aber die allgemeine Fähigkeit haben muß, vor Gericht zu stehen ⁷⁾). Der Mangel der letzteren Eigenschaft ⁸⁾) oder die zufällige Abwesenheit des einmal erwählten Beistandes erzeugt keine Art von Nichtigkeit; auch ist dieser überhaupt nur wie ein gewöhnlicher Rathgeber zu betrachten.

1) D. L. 16. fr. 1. und 195. Die Anwendung f. XXXII. (3.) fr. 62. Nicht umgekehrt: XXXII. (2.) fr. 45. Zwitter (hermaphroditi) sind demjenigen Geschlechte beizuzählen, welchem sie am nächsten kommen. D. I. 3. fr. 10.

2) Auch das ist ein bedeutendes Vorrecht, daß sie durch Verheirathung volljährig werden f. nachher. S. 169.

3) Gesetz vom 21. Mai 1828. die vollst. Entwicklung des Pfandgesetzes betr. Art. 2 — 4. Regbl. S. 562. f. Vergl. Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten von 1828. Heft VI. S. 1534. f. IV. außerord. Beil. Heft S. 154. f.

4) S. über das frühere Recht Landr. Th. I. Tit. 16. §. Andere Weibspersonen 2c. Th. II. Tit. 29. V. Hofger. Ordnung Thl. I. Tit. 8. „da die Sach ein Weibsperson, im lebigen oder Wittib Stand, welche nicht mehr verpflegt, sondern bedögget werden soll“ 2c. (Ges. Sammlg. II. S. 478.) Weishaar's Handbuch des württ. Privatr. 2. Ausg. S. 264 — 275.

5) S. oben S. 79. Landr. Thl. I. Tit. 16. §. Dieweil 2c. Nach dem Kön. sächsischen Mandat über die Geschlechts-Vormundschaft vom 10. Nov. 1828. S. 39. muß noch jetzt die sächsische Unterthanin im Auslande ebenso, wie die Ausländerin in Sachsen, der Geschlechts-Vormundschaft sich unterwerfen, wenn ihr Geschäft in Sachsen wirken soll.

6) Angef. Gesef vom Jahr 1828. Art. 2.

7) Das. Art. 3.

8) v. Wolley, Bemerk. zu dem Pfandgef. III. Bd. S. 1152.

§. 468.

2) Alter. a) Im Allgemeinen.

Die erste Stufe der Selbstständigkeit (Mündigkeit) erreichen beide Geschlechter mit Zurücklegung des Kindes-Alters, jedoch mit dem Unterschied, daß dieses bei dem männlichen Geschlechte bis zu vollendetem 14. bei dem weiblichen, zu Folge seiner frühern Entwicklung, bis zu vollendetem 12. Lebensjahre dauernd angenommen wird ¹⁾. Bis zu diesem Zeitpunkte sind Knaben wie Mädchen in der Regel als willens- und zurechnungslos zu betrachten und ihre Handlungen daher ohne rechtlichen Erfolg ²⁾. Nur sofern im einzelnen Falle nach richterlichem Ermessen eine frühere individuelle Verstandesreife angenommen werden kann, haftet auch das Kind für Vergehen durch Strafe und Schadens-Ersatz ³⁾. Andere Minderjährige dagegen sind im Allgemeinen willens- und zurechnungsfähig (*doli et culpa capaces*); nur stehen sie, wenn sie keinen Hausvater haben, unter einem Vormund, dessen Einwilligung bei allen Rechtsgeschäften erfordert wird, wodurch der Mündel gebunden werden soll ⁴⁾. Einzelne Rechte können übrigens auch ohne Zuziehung des Vormunds mit dem zurückgelegten 16. Jahre ausgeübt werden, welcher Zeitpunkt daher unter dem Namen Testamentsmündigkeit (*plena pubertas*) unterschieden wird ⁵⁾. Das Greifenalter, welches gemeinlich mit dem zurückgelegten 60. Jahre als begonnen angenommen wird ⁶⁾, ist nur insoferne von Bedeutung, als damit einige Verpflichtungen aufhören ⁷⁾, welchen in der Regel nur das frühere lebenskräftige Alter gewachsen ist.

1) J. L. 22. pr. G. V. 60. c. 3. Ueber die theilweise Anwendbarkeit des römischen Unterschieds zwischen puberes und impuberes s. Eichhorn's Einleitung S. 349. Anderer Ansicht ist noch Marenbrecher Lehrbuch S. 114. Anerkannt ist derselbe durch die Gegenüberstellung von „Vormündern und Pflegern,“ „Minderjährigen und Pflegkindern“ in der Landesordnung S. 73. f. Landrecht II. Tit. 26. Vergl. Reichspolizei-Ordnung von 1548. Tit. 31. 1577. Tit. 32. S. 3. Ganz unpassend und den oben angeführten Stellen widersprechend ist es, dagegen, wenn man die Worte puberes und impuberes in Mündige und Unmündige übertragen will, denn ein Mündiger (wohl zu unterscheiden von einem Mündel) ist ein solcher, der keines Vormunds bedarf. Kraut, die Vormundschaft nach den Grundsätzen des deutschen Rechts S. 23. und 122. Angemessen erscheint es vielmehr, mit der Landesordnung S. 75. „Kinder und Minderjährige“ zu unterscheiden.

2) Nicht einmal eine natürliche Verbindlichkeit wird dadurch begründet. Reinhardt, verm. Auff. Heft 3. S. 72. Köhler, Zeitschrift für Civil- und Crim.Recht Bd. 1. Heft 2. nr. 1. S. 8. Anderer Ansicht ist Büchel civill. Erört. Bd. II. Abth. 1. S. 83.

3) Innerhalb der pubertas wird zwar im römischen Rechte noch eine infantia unterschieden, welche bei beiden Geschlechtern bis zum 7. Jahre dauern soll; allein schon in älteren deutschen Quellen (Kraut a. a. O. S. 145.) wie noch jetzt im gemeinen Leben wird die Kindheit (puerilis aetas) allgemein bis zur Pubertät erstreckt. Ueber die Ausnahme bei dem pubertati proximus s. Genster, im Archive für civilist. Praxis IV. S. 216. C. G. Wächter, Lehrb. des Strafrechts Th. I. S. 115. f.

4) S. die Lehre von den Verträgen und von der Vormundschaft.

5) Dahin gehört das Recht zu testiren und als Testamentszeuge zu dienen. Die sog Unterscheidungsjahre, welche gleichfalls bei einigen Handlungen wichtig werden, beginnen bei Mädchen mit zurückgelegtem 14. bei Jünglingen mit zurückgelegtem 16. Jahre. s. S. 187.

6) Schon im sächs. Landrecht Bd. I. Art. 42. S. 1. findet sich diese Ansicht. Vergl. schwäb. Landr. Art. 385. S. 1. wo jedoch S. 3. das Greisenalter mit dem vermuthlichen Lebensende verwechselt wird, wovon oben S. 99.

7) Die Landesordnung Tit. XXXII. S. 6. hat allerdings von dem römischen Rechte den Grundsatz entlehnt, daß nur das Alter von 70 Jahren als Excusationsgrund hinsichtlich der Uebernahme von Vormundschaften gelte, allein ganz im Widerspruch mit der richtigeren Volksansicht, welche auch in der Praxis und noch neuerdings in dem revidirten Bürgerrechtsgesetz vom 4. Decbr. 1853. Art. 59. und 61. hinsichtlich der Verpflichtung zu Frohnen und zur Uebernahme von Gemeinderathsstellen sich Anerkennung verschafft hat. S. Regbl. von 1853. S. 530. und 532.

b) Von Erlangung der Volljährigkeit.

Die Volljährigkeit, von welcher außer dem Genuße politischer Rechte hauptsächlich das Recht zur Verheirathung und zur selbstständigen Vermögens-Verwaltung abhängt, tritt in der Regel erst mit dem vollendeten 25. Lebensjahr ein ¹⁾. Ausnahmsweise werden jedoch die Rechte der Volljährigen schon früher begründet: 1) durch ausdrückliche Fahrgebung (vonia aetatis). In dieser Hinsicht fand früher ein Unterschied statt zwischen der Dispensation zum Zweck der Verheirathung und zum Zweck der Vermögens-Verwaltung. Die erstere schloß die letztere nicht in sich, und umgekehrt ²⁾. Nach neuerem Recht bedarf es nur noch einer Dispensation, welche bei Minderjährigen, die das 23. Lebensjahr zurückgelegt haben und nicht zu den Exemten erster Klasse gehören, durch das betreffende Oberamt, bei anderen durch die Kreisregierung ertheilt wird ³⁾. 2) Durch Anstellung als Staatsdiener im engeren Sinn und Gestattung der Rechtspraxis, sey es unter Aufnahme in die Zahl der Rechtskonsulenten oder Zulassung als Rechtspraktikant ⁴⁾; 3) insbesondere bei den Frauen durch eine rechtsgültige Heirath ⁵⁾. Alle auf diese Weise ausdrücklich dispensirte oder gesetzlich für volljährig erklärte Personen⁶⁾ genießen die Rechte der Volljährigen durchaus und ohne Unterschied von dem Tage der Eröffnung des betreffenden Dekrets, beziehungsweise der Trauung an, und selbst diejenigen, welche früher nur beschränkte Dispensation erhalten haben, dergleichen alle früher angestellten Staatsdiener oder Advokaten, so wie Frauen, welche vor dem 1. Juli 1828. getraut worden, sind von diesem Zeitpunkt an wie natürlich Volljährige zu betrachten ⁷⁾. Die einmal erworbene Volljährigkeit geht nicht mehr verloren, wenn auch die Umstände, unter welchen sie erlangt worden, später nicht mehr vorhanden seyn sollten ⁷⁾.

1) Landesordnung Tit. XLIV. Landrecht Th. II. Tit. 17.

2) Gen. Rescr. v. 20. Juni 1789. (Ges. Sg. VI. S. 678.) Vgl. Weishaar, würtemb. Privatrecht 3. Ausg. I. §. 72.

3) Angef. Ges. vom J. 1828. Art. 1. Verordnungen vom 27. Mai und 7. August 1828. Regbl. S. 425. f. u. 635. Doch ist zuvor die Vormundschaftsbehörde zu vernehmen. Verf. v. 10. März 1836. Regbl. S. 152. Welches Alter notwendig ist, um Dispensation nachzusuchen, geht hervor aus dem Landrecht Th. II. Tit. 27. wonach vorausgesetzt wird, daß der

Wittkeller das 20. Jahr erreicht habe, ohne bei Frauenpersonen (welche nach gemeinem Recht nur 18 Jahre alt seyn müssen) eine Ausnahme zu machen.

4) Ungef. Gesetz Art. 1. Absatz 2. Die Ausnahme in das zünftige Meisterrecht begründet dagegen die Rechte der Volljährigen an sich nicht, setzt vielmehr Volljährigkeit oder allgemeine Dispensation voraus. Gewerbeordn. vom 22. April 1828. Art. 12. Auch nicht in dem Art. 48. der Gewerbeordnung angegebenen Ausnahmefall, der bloß auf die „Zulassung zum Meisterrecht“ sich bezieht. S. Verhandlungen der II. Kammer vom J. 1828. Heft II. S. 465. I. auff. Beil. Heft S. 141. (Anderer Ansicht sind der Civil- und Puppen-Senat des K. Obertribunals nach einer Aeußerung derselben vom 30. Aug. und 17. Sept. 1830.) Ebenso wenig die Zulassung zur medizinischen Praxis oder die Ernennung zum Ortsvorsteher, Gemeinderath u. s. f. Verhandlungen der II. Kammer a. a. D. Heft VI. S. 1525. und 1526.

5) Ungef. Gesetz Art. 1. Absatz 3.

6) Dasselbst Art. 1. Vergl. v. Volley a. a. D. S. 1128. Derselbe in Hofackers Jahrbüchern III. S. 151.

7) Gleichwie mit der ausdrücklichen Befreiung von der Minderjährigkeit die Rechte der Volljährigen unwiderruflich ertheilt werden, so muß dieß nun auch angenommen werden bei der stillschweigenden Dispensation. Ein entlassener Staatsdiener oder Rechtskonsulent verliert also die Volljährigkeit nicht wieder, wenn er auch der That nach noch minorenn seyn sollte, ebenso wenig eine Wittwe oder geschiedene Ehefrau.

§. 170.

c) Rechte der Minderjährigen. (Restitution.)

Unter den sog. Rechten der Minderjährigen (*jura minorum*) begreift man eine eigenthümliche Restitutionsart, welche aus dem Grunde der Minderjährigkeit ertheilt wird. Hat nämlich ein Minderjähriger durch ein Geschäft, das mit oder ohne seine Mitwirkung, jedoch auf eine an sich rechtsgültige Weise, für ihn vorgenommen worden, oder durch ein Verschulden seiner Stellvertreter Nachtheil erlitten, so kann er aus dem einzigen Grunde, weil er zur Zeit der Handlung minderjährig gewesen, dagegen um Wiedereinsetzung bitten¹⁾. Diese Rechtswohlthat kommt dem Minderjährigen selbst in Konkurrenz mit andern Rechtsmitteln zu, und namentlich ist eine vorherige Ausklagung des Vormunds nicht nothwendig²⁾. Nur in folgenden Beziehungen ist dieselbe ausgeschlo-

fen: 1) wenn der Minderjährige zur Betreibung eines Gewerbs polizeiliche Konzession erhalten hatte, in Hinsicht auf die mit diesem Gewerbe zusammenhängenden Geschäfte ³⁾. 2) In Hinsicht auf diejenigen Handlungen, welche ein Minderjähriger wegen seines profektzischen Sonderguts vornahm; ebenso, wenn er im Namen und aus Auftrag seines Vaters oder eines Dritten handelte ⁴⁾. 3) In Ansehung derjenigen Verbindlichkeiten, welche ein immatrikulirter Studirender auch ohne die Einwilligung seiner Eltern oder Vormünder nach den akademischen Gesetzen kontrahiren darf ⁵⁾. 4) Gegen Zahlungen, welche auf gesetzliche Weise dem Vormunde oder dem Mündel selbst gemacht worden ⁶⁾. 5) Wenn der Minderjährige sich arglistig für volljährig ausgab, oder sonst betrüglich bei dem Geschäft handelte ⁷⁾. 6) Bei Vergehen des Minderjährigen und deren Folgen ⁸⁾. 7) In Hinsicht auf Nachtheile, welche voraussichtlich auch den Volljährigen bei voller Besonnenheit betroffen hätten ⁹⁾. 8) Gegen einen andern Minderjährigen, welcher den Gewinn aus dem betreffenden Geschäfte bereits wieder verschleudert hat ¹⁰⁾. 9) Gegen eine Restitution, welche der Minderjährige während seiner Minderjährigkeit nachgesucht und erhalten hat ¹¹⁾. — Die Wiedereinsetzung kann nicht bloß von dem verletzten Minderjährigen selbst, sondern auch von seinen Erben und denjenigen, welchen er das Recht der Restitution mit abgetreten hat ¹²⁾, und zwar sowohl gegen denjenigen, welcher durch die Handlung unmittelbar gewonnen, als auch gegen dessen Erben, gegen dritte Besitzer aber nur dann nachgesucht werden, wenn diese die Verletzung kannten und bei dem unmittelbaren Gegner nichts zu erhalten war ¹³⁾. Die Restitution bewirkt für den Minderjährigen völlige Wiederherstellung des früheren Rechtszustandes, wogegen derselbe nur dasjenige herauszugeben hat, um was er zur Zeit der Einlassung noch reicher ist ¹⁴⁾. Das Recht zur Wiedereinsetzung erlischt durch Verzicht ¹⁵⁾ und Verjährung, welche letztere jedoch für den Verletzten und seinen Erbsenar erst mit dem Augenblick der von dem erstern durch Gesetz oder Dispensation ¹⁶⁾ erlangten Volljährigkeit, für den Erben dagegen, sofern er volljährig, erst mit dem Augenblick der Erbschafts-Antretung, und sofern er minderjährig ist, von seiner eigenen Volljährigkeit an beginnt, wobei jedoch der Erbe die Zeit, welche an der Frist bereits verstrichen ist zu Lebzeiten des Erblassers, gleichfalls sich einrechnen lassen muß ¹⁷⁾. Nur die Ausschlagung der väterli-

chen Erbschaft kann das Hauskind nicht bloß 4 Jahre nach erlangter Volljährigkeit, sondern auch noch weitere 3 Jahre widerrufen¹⁹⁾.

— Schon durch das römische Recht wurde das Vorrecht der Minderjährigen auch auf Kommunen (*civitates, republicae*)¹⁹⁾, durch das kanonische Recht aber auch auf Kirchen und milde Stiftungen²⁰⁾, durch den Gerichtsgebrauch endlich auf alle Gemeinheiten²¹⁾, deren Angelegenheiten durch Vorsteher verwaltet werden (*universitates ordinatae*), so wie auf alle einer Vormundschaft unterworfenen Personen²²⁾ ausgedehnt. Bei allen diesen läuft die vierjährige Frist in der Regel schon von der erlittenen Verletzung an²³⁾.

1) D. IV. 4. fr. 1. §. 1. 2. fr. 3. §. 3. 4. fr. 29. pr. C. II. 22. const. 5. pr. II. 23. const. 1. 2. II. 25. const. 2. II. 35. const. 2. Landr. IV. 22. §. Sollte aber x. Gen. Restr. vom 21. Okt. 1739. (Ges. Sg. VI. S. 445.) IV. Edikt §. 140. Die obrigkeitliche Bestätigung des Geschäfts begründet keine Ausnahme. C. II. 24. const. 2. II. 25. const. 2. V. 71. const. 11. Kapff, Civilrechtsprüche I. nr. 43.

2) D. I. c. fr. 16. §. 2. C. II. 25. const. 3. Außer wenn durch 3jährige Verzögerung des Vormunds ein Prozeß des Mündels verloren gieng; hier ist erst bei dem Vormund Entschädigung zu suchen. C. III. 1. const. 43. §. fin.

3) Leyser, Med. sp. 60. med. 6—8. Glück, Comment. V. §. 458. Note 1. Weber, von der natürlichen Verbindlichkeit §. 64. Note 7. Thibaut, Pand. §. 691. Note r. Burchardi, von der Wiedereinsetzung S. 222. Die Aufnahme in das künftige Meisterrecht setzt Volljährigkeit oder förmliche Altersdispensation voraus. Rev. Gewerbe-Ordn. vom 5. Aug. 1836. Art. 12. (Regbl. S. 389.)

4) D. IV. 4. fr. 3. §. 4. fr. 23. Burchardi S. 237—242.

5) Es ist dieß zwar in dem Kredit-Gesetz vom 24. Febr. 1808. (Regbl. S. 105.) nicht ausdrücklich anerkannt, allein da in obigem Fall die Rücksicht auf die Minderjährigkeit überhaupt wegfällt, so sollte die Ausnahme keinem Zweifel unterliegen. Vergl. Gesetze für die Studierenden auf der Universität Leipzig vom 29. März 1822. §. 11.

6) D. I. c. fr. 7. §. 2. C. V. 37. const. 25. Burchardi S. 248.

7) D. IV. 4. fr. 9. §. 2. C. II. 43. const. 3.

8) D. IV. 4. fr. 9. §. 2.

9) D. I. c. fr. 7. §. 8. fr. 11. §. 3. 5. fr. 18. §. 1. fr. 24. §. 1. n. 2. fr. 44. XLVI. 1. fr. 51. §. 4. „Non enim deceptus videtur jure communi usus.“ C. II. 23. const. 2. II. 35. const. 2. Burchardi S. 225—232.

10) D. IV. 4. fr. 11. §. 6.

11) C. VI. 61. const. 8. „no ludibrio leges ei fiant.“ Beschränkt deutet dieß Burchardi S. 248.

12) D. IV. 4. fr. 24. 18. pr. Nicht aber von Dritten, wenn gleich ihnen, sofern sie mit dem Minderjährigen solidarisch berechtigt oder verpflichtet sind, die von demselben nachgesuchte Restitution gleichfalls zu Statten kommt. D. VIII. 5. fr. 4. §. 4. VIII. 6. fr. 10. §. 4. Ist der Dritte nur subsidiär verpflichtet, wie der Bürge, so wird er durch die von dem Minderjährigen nachgesuchte Restitution keineswegs befreit, außer sofern er die Minderjährigkeit und die Verletzung nicht kannte. D. IV. 4. fr. 13. pr. C. II. 24. const. 1.

13) C. II. 22. const. 6. und 7. D. IV. 4. fr. 13. §. 1. fr. 14. 15.

14) D. IV. 4. fr. 27. §. 1. fr. 47. §. 1.

15) Namentlich wenn der Verletzte nach erlangter Volljährigkeit die betreffende Handlung genehmigte. D. I. c. fr. 3. §. 1. fr. 20. §. 1. fr. 21. 30. C. II. 46. const. 1. und 2.

16) Nicht so nach römischem Recht. C. II. 53. const. 5. pr. S. jedoch Gesetz vom 21. Mai 1828. Art. 1.

17) D. IV. 4. fr. 19. C. II. 53. const. 5. §. 1. und 2. Burchardi S. 524 — 526.

18) C. VI. 31. const. 6. Burchardi S. 526. Schröter in der Zeitschrift für Civilrecht und Proceß Bd. VI. S. 155.

19) C. I. 50. const. 1. II. 54. const. 4. XI. 29. const. 3. Nicht bloß auf Städte: Burchardi S. 257. f. Wenigstens die Praxis hat es immer so genommen. Lauterbach, Coll. th. pract. L. IV. tit. 4. §. 38.

20) X. I. 41. Cap. 1. 3. 7. in Vto I. 21. cap. 1. und 2.

21) Gen. Refr. vom 21. Oct. 1739. a. a. D. „Corpora.“ Bgl. Bonz, (praes. Bardili) D. de rest. in integrum univers. Tub. 1671. Lauterbach I. c. Reinhardt, D. de rest. in int. univers. Erfurt. 1733. §. 23. Hofacker, princ. juris. T. II. §. 832. Gegen die Ausdehnung der Praxis ist Burchardi S. 259.

22) Glück, Kommt. Th. VI. §. 465. Anderer Meinung ist wieder Burchardi S. 260.

23) Wenn nicht besondere Umstände die Kenntniß oder Geltendmachung der Verletzung verhindernten. in Vto I. 21. cap. 1. und 2. Clem. I. 11. cap. un. Lauterbach I. c. Gegen diese Ausnahme sind, jedoch aus verschiedenen Gründen: Vermehren im Archiv für civil. Praxis Bd. X. S. 392. Burchardi S. 524. Durchaus erst von erlangter Wissenschaft der Verletzung rechnen Hofacker, princ. §. 832. Thibaut, Pand. §. 1022. Gar keine Verjährung wird angenommen bei Richter, Civilrechtspr. nr. 25.

§. 171.

3) Gesundheit.

Vorübergehende oder anhaltende Geistes- oder Gemüthsstörungen, so wie geistige Gebrechen können in der Ausübung aller oder doch gewisser Rechte hinderlich seyn. Dieses ist der Fall bei wahnsinnigen oder verrückten Personen (*furiosi, mente capti*), welche, so lange sie im Zustande völliger Willenlosigkeit sich befinden, keiner rechtlichen Handlung fähig sind ¹⁾; ebenso bei Blödsinnigen (*dementes*), welche zwar immer noch als Menschen geachtet werden, ohne jedoch einer rechtlich verbindlichen Handlung fähig zu seyn ²⁾, nicht aber auch bei bloß einfältigen oder geisteschwachen Personen (*simplices, stupidi*), welche sofern sie nicht unter Vormundschaft gestellt sind, selbstständig Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen können ³⁾. Körperliche Krankheiten (*morbi*), wiewohl sie faktisch zu Geschäften untauglich machen können (*m. sontici*) ⁴⁾, sind kein juristisches Hinderniß in Ausübung von Rechten. Ebenso legen körperliche Fehler (*vitia*) den damit Behafteten nur in so weit Beschränkungen auf, als gewisse Handlungen ihnen dadurch unmdglich werden ⁵⁾.

1) J. III. 20. §. 8. D. L. 17. fr. 5. Außer in hellen Zwischenräumen, welche aber bewiesen werden müssen. J. II. 12. §. 1. C. VI. 22. c. 9. v. Berg, jurist. Beobachtungen und Rechtsfälle Th. III. nr. 22. S. 243. f. Dem Wahnsinnigen wird der erklärte Verschwender gleich geachtet. Das. fr. 40. XXVII. 10. fr. 1. Landr. II. 50. LD. Tit. XLVI.

2) D. V. 2. fr. 2. C. V. 70. c. 3.

3) C. V. 51. c. 15. pr. Landesordn. Tit. XLV. „ausgenommen, daß den alten und unermügligen Personen, auch Wittiben, (dieweil sie noch ihrer Vernunft nicht beraubt, und also für sich selbst, oder andern ihr Gut verwalten mögen) keine Vormünder, dann allein auf ihr Begehre, verordnet werden sollen.“ S. jedoch Landr. II. 25. und 26.

4) D. L. 16. fr. 113.

5) S. B. den Zeugungsunfähigen, welche keine Ehe eingehen können s. Eherecht. Die Landes-Ordnung a. a. D. nennt zwar unter denjenigen, die einer Vormundschaft bedürfen, neben den „Unnütigen oder Sinnlosen“ auch „Gebrechenhafte“, „Stumme“ und „Ungehörnde“ (Taube), und sogar Alte, Unvermöglige und Wittfrauen; allein schon aus den Worten am Schlusse: „dieweil x.“ (s. Note 3.) ergibt sich Ziel und Maß für Anwendung dieser Stelle.

§. 172.

a) Verwandtschaft. a) Begriff und Arten.

Unter Verwandtschaft (Nagschaft, cognatio) versteht man die auf Gemeinschaft des Bluts beruhende Verbindung zweier oder mehrerer Personen ¹⁾. Sofern jene Gemeinschaft durch eheliche Zeugungen mitgetheilt worden, ist die Verwandtschaft eine rechtmäßige (legitima), wo nicht, eine unrechtmäßige (illegitima). Ferner unterscheidet man einfache und mehrfache Verwandtschaft, je nachdem solche bloß von einer Seite oder zugleich von mehreren Seiten begründet ist ²⁾, sodann vollbürtige und halbbürtige Verwandtschaft, je nachdem solche auf der Abstammung von einem ganzen Paare oder nur von Einem der Stammeltern beruht ³⁾. Ausser der wahren oder natürlichen Verwandtschaft kommt hie und da noch in Betracht eine bürgerliche d. i. gesetzlich fingirte, welche begründet wird durch Adoption (Annahme an Kindes oder Enkel Statt ⁴⁾, endlich (bei Katholiken) eine geistliche Verwandtschaft (cognatio spiritualis), welche begründet wird durch gewisse geistliche Handlungen ⁵⁾.

1) D. XXXVIII. 10. fr. 3. §. 1.

2) H. J. Klüpfel, über die Vielsachheit der Verwandtschaft, Stuttgart 1793. Makelbey, Lehrbuch des heut. röm. Rechts §. 134.

3) Dieser Unterschied ist besonders wichtig bei Geschwistern. Halbgeschwister vom Vater (consanguinei) oder von der Mutter (uterini) her sind übrigens immer noch leibliche Geschwister und daher nicht zu verwechseln mit Stiefgeschwistern, welche keine Verwandte sind. Makelbey a. a. D. §. 135.

4) Von dieser und ihren Wirkungen später im Familien-Rechte.

5) Durch die Taufe, welche zwischen dem Taufenden und Taufzeugen einer- und dem Getauften und dessen Eltern andererseits ein Ehehinderniß begründet, ebenso durch die Firmelung. C. V. 4. const. 26. Conc. Trid. Sess. 24. cap. 2. de ref. matrimonii. Bei Protestanten wird hierauf keine Rücksicht genommen. K. F. Eichhorn, Grundsätze des Kirchenrechts Bd. II. S. 422.

§. 175.

b) Linien und Grade ¹⁾.

Die Nähe der Verwandtschaft wird nach Linien und Graden bestimmt. Unter Linie (linea) versteht man im Allgemeinen eine

zusammenhängende Reihe von Verwandten. Stehen diese unter sich im Verhältnisse direkter Zeugung d. h. stammt die eine mittelbar oder unmittelbar von der andern ab, so spricht man von einer geraden Linie (*l. recta*), welche wieder bald aufsteigende (*ascendens*) bald absteigende (*descendens*) genannt wird, je nachdem man von dem Erzeugten oder Erzeuger ausgeht. Ist die Verwandtschaft bloß dadurch begründet, daß die verschiedenen Personen einen dritten Stammvater gemein haben, so spricht man von einer Verwandtschaft in der Seitenlinie (*l. transversa*, *Kollateralinie*, *Zwerchlinie*)¹⁾. Mehrere durch einen gemeinschaftlichen Stammvater unter sich verbundene Verwandte bilden einen Stamm (*stirps*) oder eine Linie im engeren Sinn (*parentela*), welche beziehungsweise eine Speziallinie oder eine Hauptlinie seyn kann, je nachdem sie durch einen näheren oder entfernteren Stammvater geschlossen wird. Ferner wird zwischen einer männlichen und weiblichen Linie unterschieden, und unter der ersteren die Gesamtheit der durch Männer verwandten männlichen Familienangehörigen (*Agnaten*, *Schwertmagen*), unter der letzteren die der übrigen Verwandten (*Kognaten*, *Spillmagen*) begriffen²⁾. Die Abstufungen innerhalb der betreffenden Linien heißen Grade (*gradus*). In der direkten Linie ergeben sich diese leicht nach dem Grundsatz: so viel Zeugungen so viel Grade³⁾. In der Seitenlinie aber zeigt sich ein verschiedenes Resultat, je nachdem alle Zeugungen, welche zwischen den beiden verwandten Personen, oder bloß diejenigen gerechnet werden, welche zwischen den Personen, deren Verwandtschaft bestimmt werden soll, und dem gemeinschaftlichen Stammvater in der Mitte liegen. Die erstere Rechnungsweise (*computatio juris civilis*) bildet die Regel⁴⁾. Ausnahmsweise kommt jedoch auch die letztere (*comp. juris canonici*) zur Anwendung bei Bestimmung der Ehehindernisse in Folge von Verwandtschaft und Schwägerschaft und bei der Frage über den Fucest⁵⁾. Ebenso findet jene erstere Rechnungsweise in der Regel keine Anwendung bei der Succession in adelichen Stamm- und Lehengütern, bei welchen der alte Vorzug der Sippe oder Linie (*Recht der Sippzahl*) aufrecht erhalten geblieben ist, da hier vielmehr die Nähe des Erben auf einem der kanonischen Zählungsweise verwandten Wege gefunden wird⁷⁾.

1) F. C. Weisser, Anleitung zur Berechnung der Verwandtschaftsgrade.

de, Stuttgart 1791. Ph. H. Moser, die Berechnung der Ehegrade, Stuttgart 1786. Reinhardt, Kommentar zum Landrecht III. S. 270. f.

2) Landr. IV. 24. §. Zuforderst zc.

3) Die hiervon abweichenden römischen Begriffe von Agnaten und Kognaten (D. XXXVIII. 10. fr. 10. §. 2. Vergl. damit Capit. lib. VII. c. 244.) sind für die deutschen Institute, wobei sie allein noch vorkommen, nicht anwendbar. Vergl. Eydow Erbrecht nach den Grundsätzen des Sachsenspiegels S. 44. Mittermaier, Grundsätze § 42. nr. 13. und 14.

4) S. Eheger.Ordn. a. a. D. §. 7. Und zwar zc. Die Anwendung f. im Landr. a. a. D. Reg. 1. Exempel 1. und 2. Hienach sind Eltern und Kinder im 1., Großeltern und Enkel im 2. Grade mit einander verwandt.

5) Namentlich gilt dieselbe in Erbfällen, und bei der Delation der gesetzlichen Vormundschaft. Eheger.Ordn. a. a. D. „Nachdem Wir zc.“ Die Anwendung f. im Landrecht a. a. D. Reg. 2. Hienach sind Bruder und Schwester im 2., Oheim und Nichte im 3. Grad verwandt.

6) Eheger.Ordn. a. a. D. „Die andere Regel zc.“ Stehen die Verwandten in ungleicher Entfernung von dem gemeinschaftlichen Stammvater oder der Stammutter, so wird immer der entferntere Grad angenommen. B. B. bei Oheim und Nichte der 2te Grad ungleicher Linie; wogegen bei Geschwisterkindern der 2te Grad gleicher Linie. Eheger.Ordn. a. a. D. Die dritte Regula etc.

7) Schwäb. Landrecht Kap. 256. Vergl. Laspeyres, D. canonicae computationis sistens historiam 1824. p. 36. v. Eydow, a. a. D. S. 123. f. Näheres hierüber im Erbrechte.

§. 174.

c) Wirkungen.

Die rechtmäßige natürliche Verwandtschaft erzeugt, abgesehen von dem besonderen Verhältnisse zwischen Eltern und Kindern und den eigenthümlichen Familieninstituten des Adels und einzelner bürgerlicher Familien (Familienstiftungen): 1) die Verbindlichkeit, beziehungsweise das Recht zur Uebernahme einer Vormundschaft ¹⁾; 2) das Recht zur gerichtlichen Vertretung als muthmaßlicher Sachwalter ²⁾, 3) ein Intestat- beziehungsweise Notherbrecht ³⁾. Bei der unehelichen Verwandtschaft ist wieder ein Unterschied zu machen zwischen den aus einem verbrecherischen Weischlaf hervorgegangenen (ex damnato coitu nati) ⁴⁾ und anderen unehelichen Verwandten. Zu den ersteren gehören die im Ehebruch oder im Inzest Erzeugten (adulterini und incestuosi) und ihre Nachkommen, welche keinerlei Ver-

wandtschaftsrechte gegenüber von Vater und Mutter und deren Verwandten erhalten⁵⁾, während andere uneheliche Kinder (spurii „Liebeskinder“ und vulgo quaesiti „Hurenkinder, Bastarde“) und deren Nachkommen mit den mütterlichen Verwandten in demselben Verhältnisse stehen, wie eheliche Verwandte, nicht aber auch mit den väterlichen Verwandten, wenn sie nicht nachträglich legitimirt worden sind⁶⁾. Endlich erzeugt die Verwandtschaft ohne Unterschied zwischen rechtmäßiger oder unrechtmäßiger Zeugung in gewissen Graden Ehehindernisse⁷⁾.

1) S. Vormundschaftsrecht.

2) Hofger. D. Th. I. Tit. 8. §. 14. Tit. 9. §. „Deren, so zc.“

3) S. Erbrecht.

4) Landr. IV. 18. §. „Ob wol die Kinder, so auß einer, in Key. Rechten verdampter Geburt“ (als in dem Ehebruch, oder sonst von solchen Personen, die naher Verwandtnus halben Göttlichem Gesaz nach, kein Ehe mit einander zu besizen befugt) geboren zc. Nur Inzest im engeren Sinn kann hier gemeint seyn, d. h. Weischlaf naher Verwandter oder verschwägerter Personen, zwischen welchen eine Ehe nach mosaischen Gesezen für unmöglich gehalten wird. S. Eherecht.

5) Landr. a. a. D. In der Relation Eisingreins wird sich hiebei bezogen auf Nov. 89. c. 15. und auf Auth. Ex complexu. C. V. 5. a. E. Von der Verbindlichkeit der Eltern zur Alimentation später im Familienrecht.

6) Daselbst nr. 1. und 2. Daß unehelichen Kindern in der Verlassenschaft der mütterlichen Verwandten überhaupt ein Erbrecht zukomme, wird auch in der Praxis angenommen. s. Präj. des K. Obertribunals s. Eherecht. Gef. Sg. V. S. 359. Anm. 246.

7) S. Eherecht.

§. 175.

6) Schwägerschaft¹⁾.

Die nach den Begriffen des römischen und deutschen Rechts durch die Ehe, nach dem kanonischen Recht sogar durch jeden, auch außerehelichen, Weischlaf begründete Einheit des Leibes zwischen den Ehegatten und Weischläfern (Konkubenten) äußert ihre Wirkungen auch auf die gegenseitigen Verwandten, welche zwar rechtlich nicht unter sich²⁾, wohl aber mit dem einen beziehungsweise andern Konkubenten dadurch in Verbindung gebracht werden. Das Verhältniß zwi-

schen dem einen Konkubenten und den Verwandten des Andern heißt Schwägerschaft (*affinitas*), welche wieder sowohl eine rechtmäßige als unrechtmäßige seyn kann, je nachdem sie auf ehelichen oder unehelichen Weisclaf sich gründet³⁾. Dieselbe wird auf gleiche Weise berechnet, wie die Verwandtschaft. In demselben Grade nämlich, in welchem eine dritte Person mit einem der Ehegatten verwandt ist, in demselben Grade ist sie mit dem andern verschwägert⁴⁾. Auffer der eigentlichen Schwägerschaft wird auch noch eine uneigentliche (*Quasi-Affinität*) angenommen zwischen dem Verlobten und den Verwandten des Andern⁵⁾. Sowohl jene als diese wirken aber gesetzlich nur als Ehehindernisse⁶⁾. Die einmal begründete Schwägerschaft hört durch Trennung der Ehe in Folge von Scheidung nicht auf⁷⁾, ebenso wenig durch den Tod desjenigen Gatten, von welchem die Schwägerschaft herrührt⁸⁾, es wäre denn, daß erweislich kein Weisclaf statt gefunden hätte⁹⁾.

1) W. A. Lauterbach, *D. de sing. affin. jure* in *Diss. acad.* I. nr. 5. C. H. Gmelin, *de vero conceptu affinitatis ejusque grad. et gener.* Tub. 1801.

2) Zwischen den Verwandten des einen Konkubenten und den Verwandten des Andern (schwäbische Schwägerschaft) findet keine Schwägerschaft im rechtlichen Sinne statt und daher auch kein Ehehinderniß z. B. zwischen den Stiefkindern und den Verwandten der Stiefmutter. *E.G.D. a. a. D.* §. 10.

3) X. IV. 13. c. 6. und 10. *Eheger.D.* III. 1. §. 11.

4) *Eheger.D.* III. 1. §. 8.

5) Daselbst §. 12.

6) *E. Eherecht.* Die *adfinitas secundi* und *tertii generis* des kanonischen Rechts d. h. das Verhältniß zwischen dem einen Ehegatten und des andern Schwägern erster, beziehungsweise zweiter Gattung hat keine rechtliche Wirkung; doch solle die Ehe zwischen einem der Stieffchwiegereltern und der Stieffschwiegertinder widerrathen werden. *E.G.D. a. a. D.* §. 9.

7) C. V. 5. c. 5.

8) *E.G.D. a. a. D.* §. 11. nr. 4.

9) Gmelin, l. c. §. 11.

Zweites Kapitel.

Von dem rechtlichen Unterschiede zwischen Einheimischen und Fremden.

§. 176.

a) Begriff.

Einheimisch (indigena, Inländer, Staatsbürger, Unterthan) im Verhältniß zu dem württembergischen Staate ist jeder, welcher das Bürgerrecht dieses Staates durch Geburt (indigena in sensu stricto, Eingeborner, Landeskind) oder Aufnahme (receptus, Aufgenommener) erworben hat ¹⁾, im Gegensatz zum Fremden (peregrinus, Ausländer) als einem solchen, welcher das württembergische Staatsbürgerrecht nicht besitzt und daher nur durch Erwerb von Grundeigenthum und andern dinglichen Rechten (Ungefessener, forensis), oder durch einen längern oder kürzern Aufenthalt im Lande (Gast, Reisender) in ein unvollkommenes Unterthänigkeits-Verhältniß zur Staatsgewalt kommen kann. Die Civität oder das Staatsbürgerrecht ist zwar jetzt nicht mehr Bedingung der Rechtsfähigkeit, wie nach älterem römischen und deutschem Recht. Vielmehr kann der Fremde im Zweifel alle Privatrechte erwerben und ausüben, wie ein Einheimischer ²⁾; allein gewisse Beschränkungen der Ausländer finden, abgesehen von den aktiven staatsbürgerlichen Rechten, an welchen natürlich nur wirkliche Staatsmitglieder theilnehmen können, noch immer statt (§. 177. ff.). Verschieden von dem Landesindigenat (Staatsbürgerrecht, Unterthanenrecht, Heimathrecht) ist einerseits das Bundesindigenat, sofern den Unterthanen der deutschen Bundesstaaten gewisse Rechte vor den Angehörigen außerdeutscher Staaten eingeräumt sind ³⁾, andererseits das Gemeinde- oder Ortsindigenat, sofern nicht allein die Theilnahme an den gemeindebürgerlichen Rechten, sondern auch der Genuß einzelner sonstiger Rechte ⁴⁾ von dem Besiz des Gemeindebürgerrechts abhängig ist. Neben dem Indigenat oder Heimathrecht im weitern Sinn kommt sowohl im Verhältniß zum Staat als zu einzelnen Gemeinden hie und da in Betracht die einheimische Geburt (Indigenat im engern Sinn) und der einheimische Wohnsiz (Infolat), welche je auch wieder für

sich Rechte begründen ⁵⁾. Die bloße Ansässigkeit (Landsässerei) d. h. der Besitz von Gütern in Württemberg begründet an sich noch keine Unterthanenrechte, wohl aber hat der begüterte Ausländer nicht bloß wegen dinglicher Ansprüche an das besessene Gut, sondern auch wegen persönlicher Klagen vor den Gerichten, wo die Güter sich befinden, Recht zu geben, und für diesen Zweck einen tüchtigen, im Lande angefahrenen, Vertreter zu stellen; auch kann das Gut und dessen Zugehörde weder bei Erbtheilungen noch im Gante noch bei Bestellung eines Vormunds unter einen fremden Gerichtszwang gezogen werden, es wäre denn, daß besondere Verträge deshalb mit dem fremden Staate beständen ⁶⁾.

1) Ueber den Begriff, Erwerb und Verlust des württembergischen Staatsbürgerrechts s. Mohl, württ. Staatsr. Thl. I. S. 63—65. Ueber die verschiedenen Bestimmungen der deutschen Partikularrechte hinsichtlich der Eingebornen und Fremden s. Schröter vermischte Abhandlungen Bd. I. S. 235—269. Vgl. Eichhorn, Einl. in das deutsche Privatrecht S. 75. Mittermaier, Grundsätze des deutschen Privatrechts S. 98. f. Maurenbrecher, Lehrbuch des gemeinen deutschen Rechts S. 119. ff.

2) Hofacker, princ. juris civ. §. 313. Mittermaier, a. a. O. S. 100. a.

3) Bundesacte Art. 18. Siehe nachher S. 177. Note 14.

4) S. B. städtischer Stipendien.

5) S. B. die Geburt heimatloser Kinder in einer Gemeinde giebt Anspruch auf ein Heimathrecht in derselben, ebenso längerer Aufenthalt dafelbst. S. Bürgerrechtsgesetz von 1833. Art. 35. (Regbl. S. 522.)

6) Staatsvertrag mit Baiern vom 31. Aug. 1821. §. 8. Regbl. S. 649. Decl. vom 8. Dec. 1821. §. 7. und 8. Regbl. S. 881. Verordn. vom 18. März 1825. Regbl. S. 176. Es gilt also in Württemberg nur vollkommener Landsassat.

§. 177.

b) Beschränkungen der Fremden.

1) Im Erwerb liegender Güter.

Nicht bloß im Erwerb liegender Güter, auch im sonstigen Verkehr waren die Ausländer durch die früheren württembergischen Gesetze insoferne beschränkt, als den disseitigen Unterthanen beim Verkauf gewisser Handelsartikel an dieselben ein Lösungsrecht zustand ¹⁾. Nachdem indessen das alte Ausschließungssystem bereits in der Zoll-

ordnung vom 30. März 1808. (§. 8.) aufgegeben und gegen Bezahlung der gesetzlichen Gebühren eine durchgängige Handelsfreiheit im Innern des Königreichs gestattet worden war, wurden diese Losungsrechte durch Verordnung vom 14. Febr. 1812. ausdrücklich aufgehoben ²⁾. Auch das Institut der Territorial- oder Landlosung ³⁾ und das der Marklosung ⁴⁾ fielen durch das Gesetz vom 2. März 1815. ⁵⁾. Dagegen ist das Verbot der Veräußerung liegender Güter an Ausländer, welches zuerst in der Landesordnung von 1495. sich findet ⁶⁾, von da in die späteren Landesordnungen und in das dritte Landrecht übergieng ⁷⁾, und selbst im Verhältniß zwischen Alt- und Neuwürttemberg zur Zeit ihrer Trennung gehandhabt wurde ⁸⁾, nirgends aufgehoben, und es besteht daher dasselbe in folgender Weise fort: 1) Einem eigentlichen Verbot unterliegen nur lästige Veräußerungen unter Lebenden, namentlich auf dem Wege des Verkaufs, Tauschs und der Hingabe an Zahlungsstatt. Solche Veräußerungen sind nichtig, und überdieß trifft den Veräußerer, im Falle er das Gut schon wirklich übergeben hat, eine Strafe von zwanzig Gulden ⁹⁾. 2) Dagegen können durch Erbgang, Vermächtniß, Schenkung und Heirathgut wohl unbewegliche Sachen an Ausländer übertragen werden; nur sind dieselben binnen zwei Jahren wieder an Inländer zu überlassen, widrigenfalls sie von der Obrigkeit verkauft werden. ¹⁰⁾ 3) Auswandernde württembergische Unterthanen sind gehalten, binnen Jahresfrist ihre im Königreiche gelegenen Güter an Inländer zu veräußern ¹¹⁾. 4) Unterpfänder und andere dingliche Rechte kann ein Ausländer wohl erwerben, auch kann ein auswärtiger Pfandgläubiger nicht gehindert werden, nach Maßgabe der bestehenden Gesetze ¹²⁾, ebenso wie ein Inländer bei der Versteigerung des Pfandes als Käufer aufzutreten oder um Einweisung in den Genuß der Güter zu bitten; doch muß er in jenem Falle den zu Nr. 2. angeführten Beschränkungen sich unterwerfen ¹³⁾. — Ausgenommen von allen diesen Beschränkungen sind: a) vor Allem die Unterthanen anderer deutscher Bundesstaaten, welche Grundeigenthum in Württemberg mit denselben Rechten wie Inländer erwerben und besitzen können ¹⁴⁾. b) Die Mitglieder des standesherrlichen, sowie des vormals reichsritterschaftlichen Adels, welche durch die zur Zeit ihrer Unterwerfung bereits innegehabten Besitzungen Unterthanen mehrerer Staaten geworden sind. Diese können auch, wenn sie sich nicht zur Annahme des württembergischen Staatsbü-

gerrechts erklären, ihre Güter in Württemberg fortbesitzen, und auf einen auswärts angefahrenen gesetzlichen Erben von Todeswegen oder unter Lebenden übertragen¹⁵⁾. c) Auswärtige Staatsbürger, welche im Königreiche ihren Wohnsitz genommen haben¹⁶⁾. d) Solche Personen, welche von dem Verbote des Erwerbs liegender Güter von der betreffenden Kreisregierung besonders entbunden worden sind; doch ist wegen eines jeden Erwerbs besondere Ermächtigung nachzuholen¹⁷⁾.

1) Namentlich hinsichtlich der Häute und Felle: L.D. Tit. 59. §. 3. ff. LR. II. 16. §. Was aber 2c. GR. vom 31. Aug. 1737. n. 5. März 1757. Woll: (diese sollen die Ausländer auf den Märkten vor 12 Uhr Mittags nicht kaufen; was sie aber nachher kaufen würden, sollen die Inländer zur Hälfte auslösen dürfen) L.D. Tit. 64. §. 5. u. 6. LR. a. a. O. GR. v. 5. Mai 1740. u. 1. April 1784. Lein saamen: GR. v. 20. Okt. 1752. Vieh: GR. v. 17. März 1762. (Ges. Stg. VI. S. 581. Note f) Druckpapier: GR. vom 4. Mai 1763. Früchte und Wein: L.D. Tit. 58. GR. vom 28. Sept. 1706. 23. Sept. 1751. 28. Aug. 1795. Vgl. S. J. Kapff, D. de jure retrahendi res mobiles spec. Wirtembergico Tub. 1773.

2) Regbl. S. 103. Nr. IV.

3) Vergl. hierüber L.D. Tit. 17. §. Da aber 2c. und §. Wo sie aber 2c. Gen.R. vom 27. Nov. 1736.

4) Vergl. Landr. II. 16. „Von Marklosungen.“

5) Regbl. S. 79. Nr. I.

6) Sattler, Geschichte der Grafen von Württbrg. 4te Fortf. S. 64.

7) L.D. Tit. 7. u. 20. Landr. II. 9. §. Wir setzen 2c. Vgl. GR. vom 27. Juni 1644. 27. Aug. 1653. 21. Dec. 1735.

8) Eine Ausnahme wurde gemacht bei Eßlingen durch Gen.R. vom 3. Okt. 1803. (Ges. Stg. VI. S. 791.)

9) S. Note 7. Vergl. Griesinger, Komm. Th. II. S. 551. ff. Die Worte des Landr. „vund dem Käufer übergeben“ wurden erst von der Commission dem §. einverleibt. Ebenso wurde erst durch das Landrecht die noch in den neueren Ausgaben der L.D. aufgeführte Strafe von 20 Pf. Heller auf 20 Gulden erhöht.

10) L.D. Tit. 17. §. 6. Tit. 20. §. 3. GR. vom 27. Juni 1644. 19. Aug. 1722. Reinhardt, Komm. Bd. I. S. 182.

11) L.D. Tit. 19.

12) Exec. Ges. Art. 44. 58. 62.

13) Nach dem Ges. vom 8. Sept. 1810. (Regbl. S. 416.) wodurch ad:

geändert wurde das Gen.R. vom 7. Juni 1798. (Ges. Sg. VI. S. 769.), können einem Ausländer die verpfändeten Grundstücke nöthigenfalls auch an Zahlungsstatt zuerkannt werden. Da aber die Adjudikation jetzt nicht mehr vorkommt, so ist Obiges anzunehmen.

14) Bundesakte Art. 18. Lit. a. Kön. Vollz. Verordn. vom 18. März 1825. Regbl. S. 175. ff.

15) Bundesakte Art. 14. Dekl. vom 8. Dec. 1821. S. 4—11. Regbl. S. 880. ff.

16) Landrecht a. a. D. „Der in Unserm Herzogthumb nicht gefessen noch ic.“ Griesinger, Comm. Thl. II. S. 552. bezieht diese Stelle auf „Weissler“ und ihm tritt Reinhardt Comm. Bd. I. S. 188. Note 1. „mit aller Ueberzeugung“ bei, indem er das letztere Prädikat in „Ausländer“ verwandelt, welche zugleich (!) „Untertanen“ seyen. Die Kommission scheint freilich nach der Relation des D. Haug alle und jede Ausländer haben ausschließen zu wollen; allein in der Redaction des D. Engliu ward die Fassung verändert und auch die GR. vom 12. Aug. 1722. und 21. Dez. 1755. sprechen blos von „ausgefessenen“ (nicht auch von ingefessenen) extraneis. Dafür spricht auch der Grund des Gesetzes.

17) Nach dem L.R. a. a. D. war herzogl. Erlaubniß nothwendig, und es wurde den Amtleuten ausdrücklich verboten, die Alienation ihrerseits zu gestatten. Das G.R. vom 1735. will überhaupt keine Dispensation stattfinden lassen; allein in dem späteren Tartarif, so wie jetzt wieder in dem Sporteltarif vom 25. Juni 1828. (Regbl. S. 500.) ist eine Sportel festgesetzt (je von 100 fl. des Kaufpreises 1 fl. 12 kr.) und in der Verordn. vom 28. Juni 1825. (Regbl. S. 503.) ward das Geschäft ausdrücklich den Kreisregierungen überlassen.

§. 178.

2) Abzug ¹⁾. a) Begriff und Natur.

Der Lübinger Vertrag von 1514 ²⁾ und in neuester Zeit wieder die Verfassungsurkunde (§. 32.) haben zwar den freien Zug ohne Rücksicht darauf, welches das Ziel der Auswanderung sey, gestattet, und es kann daher eine Nachsteuer (Abfahrts-geld, gabella emigrationis) von auswandernden württembergischen Untertanen nicht bezogen werden. Allein dadurch ward die Erhebung des Abzugs (Abschoß, gabella hereditaria) d. h. einer Abgabe fremder Personen von dem ihnen im Lande angefallenen und von ihnen ausgeführten Vermögen nicht ausgeschlossen. Diese Abgabe ist vielmehr als ein Ueberbleibsel der im Mittelalter angenommenen Rechts-

losigkeit der Fremden ³⁾, unbeschadet der gesetzlichen Freizügigkeit der Einheimischen, forthin von der landesherrlichen Kammer erhoben, auch einzelnen landsässigen Korporationen, welche dieselbe vermuthlich schon früher hergebracht hatten, als ein Privilegium zugelassen worden ⁴⁾. Wie im übrigen Deutschland mußten also auch in Württemberg ausgehende Erbschaften oder Vermächtnisse gegen Entrichtung gewisser Prozente gelöst werden ⁵⁾, und nur dann unterblieb diese Abgabe, wenn entweder mit dem auswärtigen Staate, in welchen das Vermögen übergieng, gegenseitige Abzugs- und Nachsteuerfreiheit bestand ⁶⁾, oder der Ausführende eine besondere Befreiung nachweisen konnte ⁷⁾. Auch durch den Artikel 18. der deutschen Bundesakte ist nur das Recht der Auswanderung und die Nachsteuerfreiheit den Unterthanen der Bundesstaaten zugesichert worden ⁸⁾; indessen hat ein späterer Bundesbeschluß vom 23. Juni 1817. diese Bestimmung dahin ausgelegt, daß „jede Art von Vermögen, welches von einem Bundesstaate in den andern übergeht, es sey aus Veranlassung einer Auswanderung oder aus dem Grunde eines Erbschaftsanfalls, eines Verkaufs, Tausches, einer Schenkung, Mitgift, oder auf andere Weise“ unter der bundesvertragsmäßigen Freiheit begriffen sey ⁹⁾. Auf das praktische Verständniß der württembergischen Verfassungs-Urkunde hinsichtlich der von ihr eingeräumten Freizügigkeit hat diese allgemein, auch in Württemberg, aufgenommene Auslegung der Bundesurkunde keinen Einfluß gehabt; vielmehr wird noch jetzt bei der Vermögens-Ausfolge an Auswärtige in der Regel ein Abzug erhoben. Dagegen ist das Verfahren anderer Staaten in sofern von Einfluß auch auf die Erhebung des Abzugs in Württemberg, als derselbe ganz wegfällt, wenn der fremde Staat, welchem der Vermögens-Berechtigte angehört, von den diesseitigen Unterthanen kraft eines mit Württemberg abgeschlossenen Staatsvertrags keinen Abzug erhebt ¹⁰⁾, und als derselbe hinwieder retorsionsweise über den gewöhnlichen Betrag erhöht und selbst das Ganze dem Fremden angefallene Vermögen vorenthalten wird, wenn nach glaubhaften Nachrichten der auswärtige Staat einen höhern Abzug nimmt, oder noch jetzt das Fremdlingrecht (*jus albinagii*) ausübt, d. h. den Fremden zu Gunsten des Fiskus von einheimischen Erbschaften ganz ausschließt ¹¹⁾. Von diesem Standpunkte ist auch die Instruktion vom 12. Juli 1825, die Behandlung des Abzugs betreffend ¹²⁾, ausgegangen, welche

sich überhaupt ganz an das Bestehende anschließt. Bei einer Verbringung von Vermögen aus einem Theile des Königreichs in den andern besteht auch da, wo dieser früher hergebracht war, seit dem 17. Sept. 1806. kein Abzug mehr¹³⁾.

1) Scheffer, de jure detractus. Tub. 1730. Canz, de jure detractus spec. Wirtembergico. Tub. 1773. F. J. Bodmann, inneres Territ. Verhältnis des Abzugs- und Nachsteuerrechts in Deutschland, Mainz 1791. Mehr vom finanziellen Gesichtspunkt betrachtet den Gegenstand: Reitemeyer, das allg. Abschöpfrecht in Deutschland. Frankf. 1800.

2) Gef. Elg. I. S. 33. II. S. 42.

5) Zeugniß hiervon giebt der vormalige Gebrauch in der Herrschaft Lösburg: „Komme ein Fremder gen Lösburg, und stürbe daselbst, den sählet man nach dem besten, das er hat.“ Harpprecht, flores sparsi ad jura priv. Alpirsp. Tub. 1755. §. 4. Ebenso das Wildfangerecht in Dörschwil. Sattler, Topographie Württembergs. Th. 1. S. 198.

4) Z. B. den Städten Tübingen, Tuttlingen, Heidenheim, Ebingen. Breyer, elem. jur. publ. wirt. §. 328. und 331.

5) In der Regel des zehnten Pfennings. Stat. Elg. I. S. 387. 472. L. D. Tit. IV. §. 4. und 5. S. R. vom 24. Juli 1620. nr. II. 29. Juni 1648. (Gef. Elg. V. S. 371. 442.)

6) Ein Verzeichniß geistlicher und weltlicher Reichsstände und Adelspersonen, welche mit Württemberg auf obige Weise sich verglichen, vom 13. Mai 1551. ist abgedruckt bei Canz l. c. S. 26. f. Einige spätere Verträge führt an Breyer l. c. §. 329. Doch ist auch dieses Verzeichniß nicht vollständig. Namentlich fehlt der Vertrag mit Kurmainz vom 6. Juli 1587. (bei Bodmann auß. Territ. Verh. des Abzugs- und Nachsteuerrechts. Mainz 1795. S. 167. f.)

7) Solche Befreiungen genossen die vormaligen Ritterkantone Kocher und Neckar-Schwarzwald vermöge Vertrags vom 30. Okt. 1769. und 18. Jan. 1770. (bei Moser, verm. Nachrichten von R. Ritterschafftlichen Sachen 1. St. S. 51. ff. Vergl. Gef. Elg. I. S. 123.) und die Professoren, der Syndikus und der Sekretär der Landesuniversität verm. Refkr. vom 18. April 1613. (Boekh, Geschichte der Univ. Tüb. S. 275.) Weishaar §. 89. nimmt die letztere Exemption als fortbestehend an; allein durch das Gef. v. 17. Sept. 1841. (S. oben §. 39. Note 7.) ist auch dieses Vorrecht gefallen.

8) Gef. Elg. III. Anhg. S. 657.

9) Prot. der Bundesversammlung Bd. III. S. 254. R. Verordn. vom 49. Juli 1817. Regbl. S. 365. f. 180.

10) R.D. Tit. IV. §. 44. J. 17. Juli, 1825. §. 2. (Regbl. S. 527)
Solche Verträge bestanden demnach mit den sämtlichen deutschen Bundesstaaten (Note 6. u. 7.), mit Frankreich (Ver. vom 10. März und Refcr. vom 13. April 1808. Regbl. S. 117. Vergl. Regbl. 1817. S. 187.), mit der schweizerischen Eidgenossenschaft vom Jahr 1809. (Regbl. 1817. S. 188.), mit dem Königreich der Niederlande vom 4. Oktbr. 1817. (Regbl. 1818. S. 33.), Preussen, in Betreff der nicht zum deutschen Bund gehörigen Provinzen vom 20. Jan. 1818. (Regbl. S. 65.) beiden Sizilien vom 25. Juli 1819. (S. 292.) Sardinien vom 20. Jan. 1827. (S. 92.), Rußland und Polen v. 31. Okt. 1824. (S. 16. und 344.) und 17. Aug. 1832. (S. 340.) Schweden und Norwegen vom 22. Juli 1829. (S. 460.) Dänemark vom 14. Dez. 1832. (Regbl. 1833. S. 6.) Griechenland vom 19. August 1834. (S. 515.) Freistaat Krakau vom 7. Mai und 30. Juni 1835. (S. 279.)

11) L.D. a. a. D. §. 5. S. jedoch §. 180. nr. 4. Das vormals im Verhältniß zu Frankreich ausgeübte Fremdlingsrecht wurde wechselseitig aufgehoben durch Vertrag vom 14. April 1778. (Ges. Sg. VI. S. 619.)

12) Note 10. cit. §. 3. und 6.

13) Circ. Refcr. vom 30. Aug. bis 17. Sept. 1806. Regbl. S. 115. Ein solches Abzugsrecht hatten früher die Note 4. angef. Städte. Ebenso bestand dasselbe im Verhältniß der der Landschaft inkorporirten Orte zu den nicht inkorporirten Bestandtheilen des Herzogthums. Breyer, l. c. S. 328 — 331.

§. 179.

b) Grundsätze über die Erhebung des Abzugs.

Der Abzug findet Statt bei Ansprüchen Fremder an eine ihm Königreiche gelegene Erbschaft, aus dem Grunde eines gesetzlichen oder testamentarischen Erbrechts, eines Vermächtnisses oder einer Schenkung von Todeswegen ¹⁾, nicht aber auch bei Veräußerungen unter Lebenden, wie namentlich bei Heirathsgütern, welche zu Lebzeiten des Erblassers in das Ausland verabsolgt oder auf verbindliche Weise versprochen werden ²⁾. Gegenstand des Abzugs ist jedoch nur inländisches Vermögen, welches mit vollem Eigenthum ³⁾ auf den fremden Erwerber übergeht; daher bleiben auswärtig gelegene Grundstücke, welche an den auswärtigen Erwerber fallen, außer Berechnung ⁴⁾, wogegen inländische Besitzungen auch alsdann, wenn der Erblasser selbst Ausländer war, dem Abzug unterliegen ⁵⁾. Nicht bloß Liegenschaften, auch bewegliche Gegenstände und namentlich Forderungen, welche als Bestandtheile des diesseitigen Nachlass-

ses dem Fremden zufallen, sind dem Abzug unterworfen und zwar mit Einschluß der Nutzungen und Zugehörden, welche bis zur Vermögenstheilung erwachsen ⁹⁾; doch wird durch die Schulden und andere Lasten, welche auf dem zugefallenen Vermögen haften, dergleichen durch die öffentlichen Kosten, welche die Ausscheidung desselben verursacht hat, der Abzug nach Verhältniß vermindert ⁷⁾. Dieser besteht in der Regel in dem zehnten Theil des Vermögens, wie solches durch theilrichterlichen Anschlag ermittelt worden, und ist, wenn nicht einer der Betheiligten Naturalüberweisung verlangt, baar an das betreffende Kameralamt zu entrichten, welches dagegen denjenigen Gemeinden, die bis jetzt ausnahmsweise im Besitze des ganzen Gefälls oder eines Theils desselben geblieben sind, ihre Gebühr hinauszubezahlen hat ⁸⁾. Die Abgabe verfällt in dem Augenblicke, wo der Ausländer das ihm angefallene Erbe oder Vermächtniß mit Worten oder Handlungen anzunehmen erklärt, ohne Unterschied ob er dasselbe nachher verwerthet und außer Lands bringt oder nicht, ob er Ausländer bleibt, oder später in das diesseitige Staatsbürgerrecht aufgenommen wird, ob er zu Gunsten einzelner Miterben oder eines Dritten darauf verzichtet oder sonst als Eigenthümer darüber verfügt, ob die Sachen nach der Erwerbung durch Zufall zu Grunde gehen, im Werthe steigen oder fallen ⁹⁾. Dagegen unterbleibt die Abgabe abgesehen von dem Falle, wenn völlige Abzugsfreiheit im Verhältniß zu dem betreffenden auswärtigen Staate ausgesprochen ist ¹⁰⁾: 1) wenn der Fremde die Erbschaft oder das Vermächtniß unbedingt ausschlägt ¹¹⁾. 2) Im Falle einer Befreiung, welche jedoch allgemein nur den gesetzlichen Erben der Rittergüter als solchen zukommt ¹²⁾, 3) bei hinterfälligen Gütern, welche in der Nutznießung Einheimischer bleiben, bis zur Zeit, da diese Nutznießung aufhört ¹³⁾.

1) Die L.D. spricht blos von Erbschaften. Daß übrigens auch Vermächtnisse, insbesondere Legate, dem Abzug unterliegen, darüber s. Art. der Waldenser von 1699. Art. 18. (Gesetz-Smlg. VIII. S. 506.) Bekanntmachung vom 14. April 1817. (Regbl. S. 186) „anfallenden Erbschaften oder Legaten“ und vom 17. April 1820. Regbl. S. 192. Nur bei Schenkungen von Todes wegen bestreiten denselben: Fr. Chr. Harpprecht Resp. crim. et civ. resp. 82. nr. 62. seq. Cons. Tub. vol. VII. cs. 8. nr. 59. und diesen schließt sich an Canz, l. c. §. 13. S. dagegen Bodmann, inn. Territ. Verh. S. 101. 211. Reitemeier a. a. O. S. 261. und die Instr.

vom J. 1825. §. 1. Die Vermögensübergabe zu Lebzeiten ist im Wesentlichen nichts anderes als eine antizipirte Erbfolge und begründet daher gleichfalls den Abzug. Instr. a. a. D. Weishaar §. 86.

2) Die dos data und dos promissa unterliegen daher keinem Abzug, auch nicht in Folge der Kollation, welche blos Gleichstellung mit den Geschwistern bezweckt. Herz. Resol. vom 28. Juli 1683, bei Hochstetter, Gen. Rescr. I. S. 15. 21. Wohl aber die dos legata; denn diese ist Vermächtniß.

3) Daher ist ein Fideikommiß oder eine Stiftung, wovon der Ausländer nur die Nutznießung erhält, dem Abzug nicht unterworfen. Bodmann a. a. D. S. 215.

4) Instr. §. 2. Nicht aber, wenn sie einem inländischen Erben zugetheilt werden, obwohl sie auch in diesem Falle die Erbportion' des Fremden vermehren. Darauf, ob das ausländische Gut in demselben Staate gelegen, dessen Unterthan der Fremde ist, kommt es nicht an. Gar zu sehr vom Gesichtspunkte einer Steuer geht aus Bodmann a. a. D. S. 132. f.

5) Instr. a. a. D. Obgleich dieser, wenn er zu Lebzeiten dieselbe verkauft, keinen Abzug zu entrichten gehabt hätte. Bodmann a. a. D. S. 163. Anderer Ansicht ist in Beziehung auf das Obige, Eichhorn, Einl. §. 78. nr. 1. Nur dasjenige Vermögen, welches ein Auswanderer als sein Eigenthum im Lande zurückließ, kann derselbe „zu Folge der Rechte des ersten freien Zug“ auch später noch an sich ziehen. Ber. vom 15. Aug. 1817. §. 24. Allein seine Erben unterliegen ohne Zweifel dem Abzuge ebenso, wie die Erben eines andern Forensen.

6) Instr. §. 7.

7) Instr. §. 8. Eine Spez. Ref. vom 14. Jan. 1732. erkennt an: „daß in Abzugsfachen die Regel und landübliche Observanz allein von demjenigen Vermögen, so die auswärtige Erben effective bekommen, den Abzug fordern;“ und diesem gemäß sollen nach einer weiteren Ref. vom 14. Nov. 1750. die Theilungskosten vor Berechnung des Abzugs von dem Vermögen abgezogen werden. Gmelin und Elsäffer, gemeinnützige jurist. Beobachtungen und Rechtsfälle. Bd. I. nr. 5. Ueber die Ausnehmung anderer Gegenstände. s. Bodmann S. 236.

8) Instr. §. 9. 12. Vor jener Entrichtung darf das Vermögen nicht ausgebracht werden. Das. §. 10. Ueber das Verfahren s. das. Eingang und §. 11—13. Ueber das Retentionsrecht des Staats an den Abzugsobjekten Brookes, sel. obs. for. p. 314. Gmelin und Elsäffer a. a. D. Bd. II. nr. 20.

9) Instr. §. 4. und 5.

10) S. §. 178. Note 10. Daß notorisch im fremden Staate Abzugsfrei-

heit besteht, wie z. B. in Nordamerika, reicht nicht hin. Wenn daher auch ein förmlicher Vertrag mit dem auswärtigen Staat nicht besteht, so muß doch wenigstens die Reciprocität von der diesseitigen Staatsregierung anerkannt seyn, wie z. B. gegenüber von Frankreich.

11) Instr. S. 4.

12) Dekl. vom 8. Dez. 1821. S. 9. (Regbl. S. 882.) „ohne daß wegen dieses ihm anfallenden Ritterguts ein Erbschaftsabzug von ihm gefordert werden könnte.“

13) Instr. S. 8. „Annießungsrechte von Innländern, welche nicht blos in einer freiwilligen Einkümmung des erwerbenden Ausländers ihren Grund haben, haften so lange, bis sie überhaupt erlöschen, auch auf dem Abzuge.“

§. 180.

2) Retorsion 1).

Werden nach dem Recht eines auswärtigen Staats die Fremden, insbesondere die württembergischen Unterthanen gegen die Einheimischen zurückgesetzt 2), so ist das Recht der Gegensehrung (Retorsion) begründet, welches darin besteht, daß nun dieseits wider die Angehörigen jenes Staats auf dieselbe nachtheilige Weise verfahren wird. Eine solche Maßregel, welche an sich nur von der Gesetzgebung ausgehen kann 3), ist in folgenden Fällen vorgeschrieben und daher durch die Gerichte von Amtswegen zu vollziehen: 1) in Erbschaftsachen. Fällt einem Ausländer in Württemberg ein Erbe oder Vermächtniß an, in dessen Heimath noch das Fremdlingrecht ausgeübt wird, so ist derselbe von den diesseitigen Gerichten gleichfalls von der diesseitigen Verlassenschaft auszuschließen, und die Erbtheilung nunmehr gerade so vorzunehmen, wie wenn der auswärtige Erbe oder Vermächtnißnehmer nicht vorhanden wäre 4). 2) In Sautsachen. Die in den württembergischen Gesetzen bestimmten Vorzugsrechte gewisser Gläubiger kommen nämlich ausnahmsweise auswärtigen Gläubigern in dem Falle nicht zu gut, wenn in dem Staate, dessen Unterthanen sie sind, ein Unterschied in Anwendung der Lokationsgesetze zum Nachtheil diesseitiger Unterthanen gesetzlich oder in Übung ist 5). Dieß ist namentlich der Fall gegenüber von den Angehörigen des eidgenössischen Kantons Glarus, welche in hierländischen Konkursen nur dann zur Theilnahme an der Sautmasse vor gänzlicher Befriedigung der übrigen Gläubiger zugelassen und mit diesen in Gemäßheit des Prioritäts-Gesetzes lozirt werden,

wenn sie zuvor durch ein Zeugniß der Kantons-Regierung nachgewiesen haben, daß in jenem Kantone gegen württembergische Gläubiger ein gleiches Verfahren eingehalten werde 9).

1) F. S. A. Weidner, vom Erwieberungs- oder Wiedervergeltungsrecht 2c. Gött. 1794.

2) Gen. Rescr. vom 29. Dez. 1728. (Ges. Sg. VI. S. 350.) „nur dessenthalben, weil sie ausländisch sind.“ Nicht auch, wenn in dem fremden Staate nur andere Gesetze gelten, welche auf Fremde und Einheimische gleichmäßig angewendet werden. Ges. Sg. a. a. D. S. 578. Anm. Boleley, Betrachtungen über verschiedene Rechtsmaterien S. 290. ff. Daß bereits Fälle vorgekommen sind, in welchen die diesseitigen Unterthanen wirklich zurückgesetzt wurden, ist nicht erforderlich. Wechselordn. Cap. 7. S. 11. „wie Unsern Unterthanen von jener Landesherrschaft wiederfahren ist, oder bei sich ereignenden Fällen wiederfahren würde.“ Dagegen würde allerdings eine einseitige Entscheidung von Seite einer ausländischen Behörde nicht genügen, sofern nicht ein nachtheiliges Herkommen oder Gesetz dieselbe rechtfertigen, oder auf eingetragte Beschwerde bei der auswärtigen Regierung keine Abhilfe erfolgen sollte. Gen. Rescr. vom 8. Dez. 1725. (Gesetz Sg. VI. S. 331.) „gleichermassen wie es bei ihnen observirt, oder durch besonders vorhandene Statuta introduciret worden.“ Gen. Rescr. vom 29. Dez. 1828. „ex statuto vel consuetudine.“

3) Struben, rechtliche Bedenken Thl. V. nr. 47.

4) S. J. 178. Note 11. u. 12. u. die angef. G. R. v. 1725. u. 1728. Das einheimische Gericht hat daher in jedem einzelnen Fall dem auswärtigen Berechtigten, falls das Recht seines Landes diesseits nicht bekannt ist, den Beweis desselben aufzuerlegen, auch selbst genaue Erkundigungen deshalb anzustellen. S. das G. R. vom 29. Dez. 1728. a. a. D.

5) Prior. Ges. Art. 19. Die Bestimmung der Wechselordnung Kap. VII. S. 11. (Vergl. Kayff, Civilrechtsprüche Th. I. S. 496. f.) wonach ein ausländischer Wechselgläubiger auch dann, wenn überhaupt in seinem Staate die Wechsel bei Konkursen in eine geringere Klasse, als in Württemberg, gesetzt werden, das diesseitige Vorzugsrecht nicht genießen solle, ist hieburch aufgehoben.

6) Ver. vom 13. Mai 1826. §. 2. (Regbl. S. 260.) Die eidgenössischen Kantone Neuenburg und Schwyz sind zwar dem Staatsvertrag wegen Behandlung der beiderseitigen Staatsangehörigen im Konkurs vom 13. Mai 1826. (Regbl. S. 250. f.) gleichfalls nicht beigetreten; doch sollen die Angehörigen derselben bei Konkursen, welche im Königreich sich ergeben,

vermöge der erklärten Reciprocität mit den diesseitigen Landesangehörigen gleich behandelt werden. S. obige Ver. §. 1.

§. 181.

Von dem Verluste des Heimathrechts; insbesondere durch Auswanderung.

a) Privatrechtliche Hindernisse der Auswanderung.

Das Heimathrecht geht verloren durch Eintritt in auswärtige Staatsdienste, bleibende Ansiedlung im Auslande, insbesondere aber durch Auswanderung, d. h. durch Uebersiedlung in ein anderes Staatsgebiet unter ausdrücklichem Verzicht auf das diesseitige Staatsbürgerrecht. Die Gründe, aus welchen das Auswanderungsrecht beschränkt ist, gehören theils dem öffentlichen ¹⁾, theils dem Privatrechte an. Zu jenen gehört insbesondere die Militärpflichtigkeit ²⁾, der Staatsdienstverband ³⁾ und eine anhängige Untersuchung oder noch nicht erstandene Strafe ⁴⁾. Aus privatrechtlichen Gründen können nicht auswandern: 1) die Ehefrau ohne Einwilligung und in der Regel ohne Begleitung ihres Ehemanns ⁵⁾. 2) Kinder unter väterlicher Gewalt ohne Einwilligung des Vaters, und, wenn sie minderjährig sind und dieser nicht mitzieht, ohne Zustimmung der obervormundschaftlichen Behörde ⁶⁾. 3) Minderjährige, welche nicht unter väterlicher Gewalt stehen, ohne Einwilligung des Vormunds und der Pupillenbehörde ⁷⁾. 4) Sanktmäßige Schuldner vor Beendigung des Liquidationsverfahrens, Abfluß des Ausschließungs-Termins und Vollziehung der durch den Vermögenszerfall verwirkten Strafe ⁸⁾. 5) Jeder andere Staatsbürger, bevor er die bekannten Schulden und sonstige persönliche Obliegenheiten im Vaterlande berichtigt und wegen noch unbekannter Ansprüche die erforderliche einjährige Sicherheit durch Bürgschaft geleistet hat ⁹⁾. — Auf der andern Seite kann zur Auswanderung gezwungen werden: die Ehefrau von dem Manne; ausgenommen, a) wenn dieser ohne die Einwilligung derselben sich entschlossen hätte, ausser Europa zu ziehen; b) wenn derselbe ein bestimmtes Ziel seiner Auswanderung nicht anzugeben, oder keine Aussicht auf einen sichern Unterhalt im Auslande zu eröffnen vermöchte. c) Wenn zwischen den Ehegatten vertragsmäßig festgesetzt wäre, daß ohne gemeinschaftliche Einwilligung der Wohnort nicht geändert werden dürfe; d) wenn die Ehefrau durch physische Gründe, z. B. Krankheit abgehalten wäre,

dem Manne zu folgen, oder wenn die Obrigkeit sonstige Ursachen ihrer Weigerung (z. B. die Gefahren einer weiten Reise, ungesund des Klima am Ort der Niederlassung) für vernünftig erkennen würde ¹⁰⁾. 2) Die unter väterlicher Gewalt stehenden Kinder von dem auswandernden Hausvater; ausser a) wenn dieselben bereits die Unterscheidungsjahre erreicht, d. h. wenn die Söhne das 16., die Mädchen das 14. Jahr zurückgelegt hätten, und nach dem Ermessen der Pupillenbehörde gegründete Aussicht vorhanden wäre, daß sie sich ohne Belästigung des Publikums allein fortbringen oder bei Verwandten oder Bekannten die nöthige Unterkunft finden werden; b) wenn zugleich eines der Eltern im Vaterlande zurückbleiben würde, in welchem Falle denjenigen Kindern, welche bereits zu dem Unterscheidungsalter gelangt sind, gleichfalls die Wahl zu lassen, bei jüngeren Kindern aber von der Pupillenbehörde zu bestimmen ist, welchem der beiden Eltern dieselben am ehesten anvertraut oder wie sie etwa bei einer größeren Anzahl unter ihnen zu vertheilen seyn dürften ¹¹⁾.

1) Ueber die Auswanderung überhaupt s. R. Ver. vom 15. Aug. 1817. Regbl. S. 405. Verf. Urf. S. 32. Mohls Staatsrecht I. S. 72.

2) S. Gesetz vom 19. Nov. 1833. Regbl. S. 365.

3) Verordn. von 1817. S. 7.

4) Das. S. 9.

5) Das. S. 2. „Selbst mit Bewilligung desselben kann sie nicht ohne ihn auswandern, es wäre denn, daß die Trennung nur temporär seyn, und der Ehegatte die Absicht, der Ehefrau zu folgen, glaubhaft darthun würde.“

6) Das. S. 3.

7) Das. S. 4.

8) Das. S. 10. Findet keine Strafe statt, so können die Gläubiger schon vor dem Präklusivbescheid durch ihre Einwilligung den Zustand beseitigen, gleichwie sie umgekehrt auch nachher bei vorwaltenden äußern Umständen die Auswanderung verhindern können; doch hat hierüber das Gantgericht zu entscheiden. Das.

9) Verf. Urf. S. 32.

10) Verordn. vom 1817. S. 15. in Verb. mit S. 16.

11) Daselbst S. 17. und 18.

§. 182.

b) Rechtliches Verhältniß des Auswandernden hinsichtlich der zurückbleibenden Familienglieder.

Zieht der Auswandernde nicht seine ganze Familie nach sich, so entsteht die Frage, in welches Verhältniß treten zu ihm die zurückbleibenden Familienglieder? Hier gilt vor Allem der Grundsatz: daß durch die Auswanderung an sich, abgesehen von den Folgen des Indigenats, keinerlei privatrechtliche Befugniß oder Verbindlichkeit aufgehoben wird. Die Rechte der Ehe und der väterlichen Gewalt, sofern nicht jene durch Scheidung, diese durch Emanzipation gelöst worden, dauern daher nach wie vor mit gleicher Wirksamkeit fort, und nur, soweit durch die Entfernung eine Ausübung derselben überhaupt unmdglich gemacht ist, kann von einer Suspension, aber auch nur von dieser, nicht von einer Aufhebung die Rede seyn. In Hinsicht auf die Vermögens-Verhältnisse treten folgende eigenthümliche Grundsätze ein: 1) wenn ein Ehegatte mit Zurücklassung des andern aus dem Königreiche hinwegzieht, so ist eine einstweilige Vermögenstheilung vorzunehmen, wodurch jedoch weder der künftigen Endtheilung vorgegriffen, noch die bestehende Gütergemeinschaft oder das gegenseitige Erbrecht der Ehegatten aufgehoben wird ¹⁾. 2) Haftet auf einem Theile vom Vermögen des Auswandernden ein Nutznießungsrecht und wandert der Nutznießer nicht zugleich aus, so bleibt, wenn dieser nicht in die Exportation willigt, jener Vermögenstheil so lange im Land zurück, als das Nutznießungsrecht dauert ²⁾. 3) Wandert umgekehrt der Nutznießer aus, so ist gleichfalls letzteres zurückzubehalten und nur der jeweilige Ertrag der Nutzungen auszuliefern ³⁾. 4) Vermag die zurückbleibende Ehefrau aus ihrem und aus dem zurückbehaltenen Vermögen ihrer Kinder nicht hinreichenden Unterhalt zu ziehen, so hat der wegziehende Ehemann so viel von seinem eigenen Vermögen zurückzulassen, als zu Ergänzung desselben nothwendig ist ⁴⁾.

1) Angef. Verordn. von 1817. §. 20. Hiedurch wird befohlen, die Vermögenstheilung nach gleichen Grundsätzen vorzunehmen, wie wenn die Ehe durch wirkliche Scheidung getrennt worden wäre; indessen, abgesehen davon, daß die Theilung nicht wie im letztern Fall eine definitive, sondern nur eine provisorische ist, versteht sich wohl von selbst, daß eine Privationsstrafe, wie sie bei der Scheidung den Schuldiqen trifft, hier nicht eintritt.

2) Daselbst §. 21.

3) Das. §. 23. Namentlich ist dieß der Fall bei der eifertichen Nutzung am Vermögen der Kinder. Wandern dagegen die letztern mit aus, so nehmen die Eltern das hinterfällige Vermögen „ohne Einschränkung“ mit sich. Das. §. 22. wodurch abgeändert wurde G. R. vom 11. Juli 1803. (Ges. Stg. VI. S. 782.) Eine Fürsorge der Pupillen- oder Unterpfandsbehörde wegen Sicherstellung des Vermögens der Kinder im Auslande ist hienach nicht nothwendig, wohl aber in dem Falle, wenn Minderjährige, welche nicht mehr unter väterlicher Gewalt stehen, oder andere Personen, deren Vermögen unter öffentlicher Administration sich befindet, auswandern. Hier soll das Vermögen nur an den von der neuen Obrigkeit des Auswandernden bestellten Pfleger ausgefolgt werden. Angef. Verordnung. §. 25.

4) Daselbst §. 24.

Drittes Kapitel.

Von dem Einfluß der Religions-Verschiedenheit auf das Privatrecht.

§. 185.

1) Rechtsverhältniß der christlichen Religionsparteien.

Von der Reformation bis in das gegenwärtige Jahrhundert hatte sich zwar Württemberg als ein lutherisch protestantischer Staat streng gegen jede anders denkende Kirche abgeschlossen ¹⁾, und nur ausnahmsweise einer Anzahl flüchtiger Waldenser und einzelnen in Ludwigsburg aufgenommenen katholischen Familien Duldung gestattet ²⁾; allein der Begriff der Ketzerei (haeresis), wie ihn das römische und kanonische Recht ausgebildet hatten, konnte unter den, durch den westphälischen Frieden anerkannten, drei Hauptkonfessionen rechtlich nicht zur Anwendung kommen ³⁾, und demnach von einer Entziehung der Rechtsfähigkeit, namentlich von der Strafe der Infamie, dem Verlust der väterlichen Gewalt und Testamentsfähigkeit, Konfiskation der Güter bei den Angehörigen der reformirten und katholischen Religion nicht die Rede seyn ⁴⁾. Dagegen wurde nun jener Begriff auf die dissentirenden Sekten, namentlich auf die Wiedertäufer übertragen und gegen deren Anhänger und Begünstiger mit eben jenen Strafen und Rechtsnachteilen gedroht, welche für die öffentlich bekannte Abweichung vom katholischen Kir-

chenglauben ursprünglich festgesetzt waren ⁵⁾. Auch durch das Religions-Edikt vom 15. Okt. 1806 ⁶⁾ und die Verfassungs-Urkunde vom Jahr 1819. (S. 27.) wurden nur die Befenner der beiden protestantischen Glaubenslehren und die der katholischen Konfession in ihren bürgerlichen Rechten gleichgestellt, eine bürgerliche Zurücksetzung der abweichenden Sekten ist daher auch jetzt nicht ausgeschlossen ⁷⁾, wenn schon „Jeder ohne Unterschied der Religion ungestörte Gewissensfreiheit“ im Königreich genießt und daher eine Abweichung von dem Dogma der einen oder andern Kirche an sich nicht mehr als Verbrechen erscheint ⁸⁾. Gleichwohl findet eine abweichende Behandlung jener Sekten mehr aus schonender Rücksicht auf ihre eigenthümlichen Religions-Ansichten, als zu ihrem Nachtheile statt. Namentlich ist dieß der Fall: 1) bei den Separatisten ⁹⁾. Diese können zwar keine Aemter bekleiden; auch sind sie verbunden, ihre Kinder zur Taufe in die evangelischen Kirchen zu bringen und in die Schule zu schicken; dagegen nehmen sie, sofern sie sich den bürgerlichen Lasten unterwerfen, Antheil an allen bürgerlichen Vortheilen und wegen ihrer Religions-Vorurtheile gegen Abschwörung körperlicher Eide darf die Obrigkeit statt des assertorischen und promissorischen Eides mit Ablegung der Handtreue sich begnügen ¹⁰⁾. 2) Bei den Mitgliedern der Gemeinden Kornthal und Wilhelmsdorf, welche vermöge königlicher Erlaubniß seit den Jahren 1819. und 1825. eine abge sonderte Kirchengemeinschaft bilden ¹¹⁾. Diese genießen, ohne in der Ausübung bürgerlicher Rechte verkümmert zu seyn, im Gegentheil mancherlei Vorrechte, welche jedoch größtentheils dem öffentlichen Rechte angehören. Namentlich können die Gemeindeglieder ebenso, wie die Separatisten, auf Verlangen der Obrigkeit die Wahrheit ihrer Aussagen durch bloßes Handgelübde mit der Wirkung eines förmlichen Eides bestätigen. Ferner sind dieselben berechtigt, innerhalb des Gemeindebezirks zünftige Gewerbe zu treiben, ohne an eine Zunftordnung gebunden zu seyn, auch Auswärtigen das Wohnen in ihrer Mitte zu untersagen, so lange sich dieselben nicht durch Unterschrift zu Beobachtung ihrer besondern Gemeindeordnung verpflichten. Auf der andern Seite haben jene Gemeinden auf dem Wege der Autonomie mit Genehmigung der Regierung sich selbst gewisse eigenthümliche Schranken angelegt, namentlich indem jedes Gewerbe in der Regel nur von Einem in der Gemeinde betrieben werden kann, indem ohne Vorwissen der Gemein-

devorsteher kein Gemeinde-Angehbriger sich mit einer auswärtigen Person verloben und solche in die Gemeinde mitbringen darf, ferner indem ohne Billigung des Gemeinderaths kein Gemeindegewosse Geld aufnehmen, Dienstboten, Lehrlinge und Gehülffen aus andern Gemeinden annehmen darf, endlich indem die Gütergemeinschaft unter Eheleuten nicht geduldet wird ¹²⁾, — Hinsichtlich der wiedertäuferischen Sekte, welche in der gemildeteren Gestalt der sog. Mennoniten oder Taufgesinnten einige zerstreute Anhänger in Württemberg zählt, hat der Staat den Grundsatz angenommen, daß sie das Unterthanen- und Bürgerrecht und die Duldung in Ansehung ihrer religiösen Meinungen, Gebräuche und ihrer Kindererziehung, mit Beschränkung auf das Recht der Hausandacht in dem Falle erwerben und genieffen können, wenn sie zugleich den allgemeinen Unterthanen- und Bürgerpflichten sich vollständig unterwerfen ¹³⁾. Besondere privatrechtliche Bestimmungen in Beziehung auf dieselben gibt es nicht.

1) Nicht-Lutheraner konnten weder bei Hof, noch bei den Kanzleien und Aemtern angestellt werden, noch bei der Universität oder einer andern Schule ein Lehramt bekleiden; auch in ein Stadt- oder Dorfgericht konnten sie nicht eintreten, noch einer Gemeinde als Bürger oder Beisitzer aufgedrungen werden. „Und da auch ein Haupt-Stück von denen Fürstlich Würt. Privilegiis ist, daß keine andere, als die Evangelische Religion in Unserm Herzogthum eingeführet, noch geduldet werden darf;“ so sollte keine andere als die evangelisch-Lutherische Religion gelehrt werden u. s. w. Reversalien vom 17. Dez. 1733. (Ges. Sig. II. S. 465.) Erbvergleich von 1770. Cl. II. S. 2. 4. (das. S. 567.)

2) Eisenlohr, Einl. in die Kirchengesetze S. 57. u. 58. (Ges. Sig. IX.)

3) Eichhorn, Grundsätze des Kirchenrechts Bd. II. S. 116 ff. Dess. Einl. in das deutsche Privatrecht S. 79.

4) Den Waldensern wurde in den Artikeln vom 27. Sept. 1699. und 30. Jan. 1700. (Ges. Sig. VIII. S. 502. ff. 509. ff.) völlige Gleichheit mit den übrigen Unterthanen zugesagt. Ueber die neueren Verhältnisse der Reformirten und namentlich die Vereinigung derselben mit der lutherischen Kirche zu Einem Gottesdienste im Jahr 1823, wodurch der Gegensatz zwischen diesen beiden für Württemberg jetzt aufgehört hat s. Eisenlohr a. a. D. S. 88.

5) Große Kirchenordnung von 1559. Ges. Sig. VIII. S. 241. Auschr. vom 17. Jan. 1708. LR. III. 2. S. Item die mit verdampfter Kezerei zc. III. 10. S. Wie nicht weniger zc.

6) Gef. Sg. IX. S. 68. Vergl. Reichsden. Schluß vom 25. Febr. 1803. S. 63. das. III. S. 632. Rel. Edikt für Neuwürttemberg das. IX. S. 2.

7) Verf. Urk. S. 27. — „Den vollen Genuß der staatsbürgerlichen Rechte gewähren die drei christlichen Glaubensbekenntnisse. Andere christliche und nicht christliche Glaubensgenossen können zur Theilnahme an den bürgerlichen Rechten nur in dem Verhältnisse zugelassen werden, als sie durch die Grundsätze ihrer Religion an der Erfüllung der bürgerlichen Pflichten nicht gehindert werden.“ Vgl. hierüber Mohls Staatsrecht S. 71. Zwar bestimmt die deutsche Bundesakte Art. 16. noch allgemeiner: „die Verschiedenheit der christlichen Religionspartheien kann, in den Ländern und Gebieten des teutschen Bundes, keinen Unterschied in dem Genuß der bürgerlichen und politischen Rechte begründen.“ S. jedoch Klüber Akten des Wiener Kongresses S. 597. ff. insbesondere 439. Eichhorn, deutsches Privatrecht S. 79.

8) Auch im gemeinen Recht wird dies angenommen. Eichhorn, Kirchenrecht II. S. 118. f. Daher kann den Note 3. erwähnten Bestimmungen jetzt keine Folge mehr gegeben werden. Der Vorwurf der Kaperrei unter den recipirten Konfessionen aber enthält eine Injurie. Eichhorn a. a. D.

9) Ueber den Begriff und ihre Behandlung im Allgemeinen s. Gaupp, das bestehende Recht der evangelischen Kirche im K. Württemberg. 1. Bd. S. 43 — 50.

10) Verordn. vom 27. Sept. 1803. Gef. Sg. IX. S. 13. Minist. Erlaß vom 14. Febr. 1808. Daselbst S. 129. Vergl. Einl. in die Kirchengesetze S. 65. und 87. Ein weiterer Erlaß des Justiz-Minist. vom 26. Aug. 1816, bestimmt, daß Separatisten, welche ohne hinlängliche Ursache Güter, deren sie zu ihrem Unterhalte bedürfen, verkaufen, als Verschwender behandelt und unter Kuratel gestellt, auch die Kauffchillinge so lange auf Zinsf. ausgeliehen werden sollen, bis die Verkäufer dieselben erweislich wieder zum Ankauf anderer Güter oder einem nützlichen Gewerbe verwenden würden. Indessen dürfte diese Maßregel, als auf die damaligen Erscheinungen berechnet, jetzt nicht mehr anwendbar seyn.

11) S. über dieselben im Allgemeinen, Gaupp a. a. D. S. 53—57. Eisenlohr, Einl. in die evangel. Kirchengesetze (Gef. Sg. IX.) S. 86. Die Pietisten unterliegen keinen Ausnahmsgesetzen. S. übrigens Gaupp a. a. D. S. 50—52. Eisenlohr a. a. D. S. 87.

12) Foundations-Urkunde v. 22. Aug. 1819. Gef. Sg. IX. S. 475. Minist. Erl. vom 26. Sept. 1825. das. S. 675. Vgl. Mohl a. a. D. S. 219.

13) Erlaß vom 20 — 30, Juni 1807. Gef. Sg. IX. S. 100. Vgl. Note 99. daselbst.

§. 184.

2) Rechtsverhältnisse der Juden.

a) Nach dem älteren Recht.

Nicht bloß die Religionsverschiedenheit, auch die nationale Eigenthümlichkeit, welche die Juden fortwährend bewahrten, war der Grund, warum dieselben das ganze Mittelalter hindurch als Fremde behandelt wurden und es noch als eine besondere Wohlthat anerkennen mußten, wenn der Kaiser sie gegen Entrichtung gewisser Abgaben als seine Schutzbefohlene und Kammerknechte betrachtete, und dadurch an dem gemeinen Frieden Antheil nehmen ließ ¹⁾. Mußten sie nun auch von dem Kaiser und einzelnen Reichsständen gewisse Privilegien auszuwirken, die sie theils gegen Bedrückung von Seite der Christen in Schutz nahmen, theils ihnen sogar wirkliche Vorrechte vor diesen einräumten, so wurden sie doch nirgends als vollkommen rechtsfähig betrachtet, oder als aktive Mitglieder in ein christliches Gemeinwesen aufgenommen ²⁾. Auch die Grafen von Württemberg hatten das Regal des Judenschutzes schon frühe von dem Kaiser erworben und ausgeübt ³⁾, allein schon in Eberhards I. Testament von 1492—1498. wurde verordnet, daß fernerhin kein Jude in Württemberg sich ansiedeln oder ein Gewerbe treiben dürfe ⁴⁾, und diese Vorschrift gieng nachher in die Regimentsordnung vom 14. Juni 1498. und von hier in die Landesordnung und spätere Landtags-Abschiede über ⁵⁾. Nur ausnahmsweise ward dem Landesherrn gestattet, sich jüdischer Hoffaktore zu bedienen ⁶⁾; auch konnten dieselben nicht verhindert werden, in den Kammersehreibernorten Juden aufzunehmen ⁷⁾. In Hinsicht auf den Verkehr mit Christen unterlagen aber die letzteren, wie andere auswärtige Juden sehr drückenden Beschränkungen. Namentlich konnten sie, ohne ein „lebendiges“ oder „schriftliches“ Geleit von dem nächstgeheßen Grenzbeamten gelöst zu haben, weder das Land passiren, noch, was ihnen ausnahmsweise gestattet war, auf einem offenen Markte Handel treiben ⁸⁾. Nur die Hofjuden und solche Juden, welche spezielle Erlaubniß zum Handel im Lande erhalten hatten (Schutzjuden), konnten auch außerhalb der Jahrmärkte Verträge mit den Untertanen schließen; allein diese hatten nur alsdann Gültigkeit, wenn sie vor der Obrigkeit der letzteren eingegangen worden; außerdem waren sie nicht bloß nichtig, sondern auch

strafbar 9). Dabei war den Christen gänzlich untersagt: Geld mit oder ohne Zins (Wucher) bei Juden aufzunehmen, liegende Güter oder fahrende Habe, insbesondere Wein, Frucht, Kleider, Kleinodien an dieselben zu verpfänden, ihnen Bürgschaft zu leisten, Forderungen an Christen sich von ihnen abtreten zu lassen¹⁰⁾. Alle diese Bestimmungen wurden zwar häufig umgangen¹¹⁾ und auch bei den Gerichten fanden sie eine mehrfach beschränkende Auslegung¹²⁾; aber gesetzlich bestanden sie, mit wenigen Ausnahmen, fort bis zu dem neuesten Judengesetze.

1) Eichhorn, deutsche Staats- und Rechtsgeschichte Thl. II. S. 297. nr. 4. S. 350. K. D. Hüllmann, Städtewesen des Mittelalters Th. II. S. 59. ff. Eine Zusammenstellung der archivalischen Nachrichten über „Aufnahme, Schicksale und Verhältnisse der Juden in Württemberg“ gibt Schöffler in einer Handschrift des statist. topographischen Bureau's v. J. 1824 nebst Beil.

2) Schwab. Landr. Kap. 349. Vergl. Sächs. Landr. Buch III. Art. 7. Eichhorn, deutsches Privatrecht S. 80. Ein Schirmbrief der Grafen Ludwig und Ulrich von Württemberg von 1434. (s. das angef. Mscr. nr. 6.) verleiht zwar einer Judenfamilie (Moses Seklin) das württembergische Bürgerrecht, nebst der Befugniß, sich in Stuttgart oder einer andern Landstadt zu setzen und Geld gegen tragbare Pfänder und einen Zins von 1 Pfening für den Silb. die Woche auszuleihen, allein das Bürgerrecht einer Gemeinde, namentlich Stuttgart's, wie Schöffler a. a. D. angibt, war damit nicht verbunden. Bloß von Schutz und Schirm sprechen daher auch die späteren Aufnahmbriefe. Sattler's Gesch. der Grafen 3. Forts. Bl. nr. 19. u. 53.

3) Das erste bekannte Priv. ist von 1360. Gef. Stg. I. S. 37. Allein schon im Jahr 1350. gab es eine Judengasse in Stuttgart. S. das cit. Mscr. Auch bestand bis zu dem für die Juden so gefährlich gewordenen Jahre 1349 („als man die Juden gemeinlich in dutschen Landen slug“) viel Verkehr mit denselben in Württemberg, der nun freilich auf eine sehr rasche Weise abgebrochen wurde. S. das Kais. Priv. v. 1361, wodurch die Grafen, ihre Diener, Städte und arme Leute aller vor dem Jahr 1349 gegen die Juden kontrahirten Schulden entbunden wurden. Sattler a. a. D. s. Forts. Beil. nr. 129. Vgl. das. nr. 126–128. Clesß, württ. Landes- und Culturgesch. II. 1. S. 677. ff.

4) Gef. Stg. II. S. 9. „Item es ist ic.“

5) Gef. Stg. II. S. 23. Ed. Tit. 27. wo (S. 3. ff.) „eine Vergleichung und Abschied mit der Jüdischheit“ vom Jahr 1551. angeführt wird. Landtags-Abschied von 1739. Art. 51. (Gef. Stg. a. a. D. S. 534.) Erbvergleich

von 1770. Cf. IV. S. 29. (daſ. S. 504.) GR. vom 20. Febr. 1740. (daſ. Wb. S. 450.)

6) Ausſchuttagſ-Abfchied von 1736. Gef. Stg. a. a. D. S. 476.

7) Bgl. Landt. Abſch. von 1739. a. a. D. „alle, in denen, dem Land incorpörirten Orten feſthafte Juden auszuschaffen“ u. ſ. w. Daher die Judentolonien zu Freudenthal und Gochsheim.

8) Ed. a. a. D. S. 12—22. Nur die Hoſjuden löſten ein für allemal ihre Patente, wodurch ſie aber bloß Geſeitsfreiheit erlangten.

9) GR. vom 17. Nov. 1666. (Gef. Stg. VI. S. 45.), vom 2. Nov. 1706. „außer was auf öffentlichen Märkten beſchiehet und denen im Land zu handeln etwa ſpecialiſſime erlaubt werden möchte ic.“ (daſ. S. 230.), vom 25. Mai 1729. (daſ. S. 352.) u. vom 27. Jan. 1752. (daſ. S. 500.) Weiſſhaar S. 94. meint, die Verträge der Schutzjuden hätten keiner obrigkeitlichen Beſtätigung bedurft, allein auf dieſe bezog ſich ja gerade die Vorſchrift.

10) S. die I. Landes-Ordnung von 1495. bei Sattler, Geſch. 4te Fortſ. Beil. S. 62. und die folgenden Landesordnungen, ferner die Mandate vom 25. und 27. Jun. 1521. 15. Okt. 1530. und 3. Mai 1541. (Gef. Stg. IV. S. 50. 51. 60. 73.) und die Note 5. und 9. angeführten Geſetze.

11) S. hierüber beſonders die Eingänge zu den GR. von 1706. u. 1729.

12) S. Kapff, Rechtsſprüche Th. I. S. 402. ff. und den Gemeinbeſcheid des Obertribunals v. 24. Okt. 1823. in der Gef. Stg. VI. S. 500. Anm. 529.

§. 185.

b) Nach dem neueren Recht.

a) Allgemeine Grundſätze.

Gieng die Staatsgeſetzgebung ſeit 1806. darauf aus, inländiſche Juden, deren Zahl durch die vorausgegangenen Ländererwerbungen allmählig beträchtlich angewachſen war, in Hinſicht auf Verbindlichkeiten den Staatsbürgern gleichzuſtellen ¹⁾, ſo mußte ſie billig dieſelben auch in Hinſicht auf Rechte dieſen näher rücken. Daher wurde den württembergiſchen Iſraeliten erlaubt, liegende Güter im Lande zu erwerben, ſofern ſie ſolche ſelbſt bauen oder bauen laſſen, und nicht zum Güterhandel benutzen würden ²⁾. Ferner wurde das Judentheile aufgehoben, und ausgeſprochen, daß jeder Schutzjude, welcher ſich zu einem bürgerlichen Gewerbe qualiſizire, in die betreffende Zunft, wie ein anderer Bürger und Unterthan, aufgenommen werden ſolle ³⁾. Eine die ganzen Ver-

Verhältnisse der Juden nach den neuen Zeitanfichten bestimmende Ordnung kam indessen erst zu Stand den 25. April 1828 ⁴⁾, nachdem ein gleicher, schon im Jahr 1806 ausgearbeiteter, Entwurf nicht zur Ausführung gekommen war ⁵⁾. Nach diesem jetzt geltenden Judengesetze genießen die einheimischen Juden, welche nunmehr für sich und ihre Nachkommen bestimmte Familiennamen anzunehmen und zu führen haben ⁶⁾, mit wenigen Ausnahmen dieselben Rechte wie andere Staats-Untertanen ⁷⁾. Die früheren privatrechtlichen Beschränkungen derselben sind außer Wirkung gesetzt ⁸⁾. Namentlich ist das Verbot, wornach Israeliten ihre bei Christen stehenden Forderungen nicht an andere Christen abtreten durften, ohne Unterschied, ob die Abtretung im Inn- oder Auslande, von einem inn- oder ausländischen Israeliten geschehen und zwar mit rückwirkender Kraft auf die dem Gesetze vorangegangenen Cessionen aufgehoben ⁹⁾. Der Zutritt zu den bürgerlichen Gewerben, insbesondere zu dem ordentlichen Wechsel- und Waaren-Handel und zum Betrieb des Ackerbaues ist den israelitischen Untertanen mit wenigen eigenthümlichen Beschränkungen gestattet; ein dingliches Wirthschaftsrecht oder eine Apotheke-Gerechtigkeit können dagegen dieselben nur in Orten erwerben, wo zuvor schon Juden ansäßig sind, und ein gleiches Gewerbe daneben von einem Christen betrieben wird ¹⁰⁾. Auch der Erwerb von Liegenschaften ¹¹⁾ und dinglichen Rechten ¹²⁾ durch Kauf oder Tausch ist dem Israeliten gestattet, nur dürfen die Liegenschaften vor dreijähriger Selbstbewirthschaftung nicht wieder von ihm verkauft oder verpachtet werden ¹³⁾; die mit einem Gute etwa verbundenen Patronat-, Gerichtsbarkeits- und Polizeirechte aber ruhen so lange, als jenes Gut in dem Besitze eines Juden ist ¹⁴⁾. Bei Veräußerungen ¹⁵⁾ liegender Güter unter Christen, so wie bei Eigenmachung von Fullehen christlicher Besitzer dürfen Israeliten weder als Bevollmächtigte (Unterhändler, Makler) der einen oder andern Partei, noch als Bürgen Antheil nehmen, bei Strafe von Gefängniß und doppelter Erstattung des bedungenen oder freiwillig erhaltenen Vortheils an den Anbringer ¹⁶⁾. Zur Verhehlung eines Israeliten bedarf es der besonderen Erlaubniß des Bezirksamts, ohne welche weder die dreimalige Verkündigung in der Synagoge, noch die Trauung von dem zuständigen Rabbinen bei Strafe vorgenommen werden darf ¹⁷⁾. Uebrigens finden die allgemeinen gesetzlichen Eheverbote des Königsreichs auch auf die Israeliten An-

wendung ¹⁹⁾), und eine Ehe zwischen einem Israeliten und einem Christen ist noch immer unerlaubt ²⁰⁾). Die früher privatim, wenn auch in Gegenwart von Rabbinen oder Zeugen, errichteten Inventuren und Eheverträge sind den zuständigen Waifengerichten zur Solennisirung vorzulegen, vor welchen auch künftig dieselben schriftlich aufzunehmen sind ²¹⁾). Endlich haben die Juden bei Strafe der Nichtigkeit, in allen Aufträgen über Rechtsgeschäfte, so wie in ihren Handelsbüchern, Rechnungen und Zeugnissen sich ausschließlich der deutschen Sprache und Schrift, so wie der christlichen Zeitrechnung zu bedienen ²¹⁾).

1) Namentlich gehört hierher die Ausdehnung der Conscriptio-*Gesetze* und in dessen Folge des Verbots der Verheirathung in der Minderjährigkeit auf die Juden. S. Verhandl. der 2. Kammer v. 1828. III. Hft. S. 720.

2) Verordn. vom 30. Okt. 1807. G.N. v. 15. Juli 1811. bei Knapp, Repert. der württemb. Gesetzgebung IV. S. 284.

3) Verordn. vom 12. Okt. 1808 und 5. Okt. 1809. Eine Verordn. v. 27. Febr. bis 5. März 1812 (Knapp a. a. O. V. S. 367.), in Betreff der Abgaben der Juden, unterscheidet von den Schutzjuden solche Juden, welche in das volle Unterthanenrecht aufgenommen seyen, oder künftig werden aufgenommen werden. Auf diese beiden bezieht sich Art. 25. des Judengesetzes. S. unten Note 10.

4) Regbl. vom 8. Mai 1828. S. 301. ff. Vollz. Instr. vom 14. Juli 1828. das. S. 542. Den Entwurf nebst Motiven s. in den Verhandl. der Abgeordn. von 1824. IV. Beil. Hest S. 67. ff. Kommissions-Bericht in den Verhandl. von 1828. II. Beil. Hest S. 1. ff. Berathungen in den Protokollen selbst, Hest III. S. 669. ff. Hest IV. S. 836. ff. Vergl. Hest VI. S. 1436. 1455. ff. 1459. ff. Hest VII. S. 1590. 1614. ff. 1712.

5) Weil dabei die altwürtt. Gesetze gegen die damals fremden Juden die Grundlage ihres nunmehrigen Indigenatrechts bilden sollten, was freilich ein innerer Widerspruch war. Verh. der Abg. v. 1828. Hft. III. S. 719.

6) Art. 3. S. hierüber und über die Art der Ausführung Instr. S. 2—6.

7) Art. 1. 39. 41. S. oben S. 64.

8) Das. Art. 9. in Verbindung mit Art. 1. Im Verhältniß zu auswärtigen Juden gelten zwar immer noch die früheren polizeilichen Beschränkungen; namentlich ist ihnen der Besuch inländischer Jahrmärkte nur dann gestattet, wenn sie im Ausland wirklich anässig sind. Verordn. vom 15. Sept. 1823. Regbl. S. 769. Instr. S. 7. Allein die oben S. 184. angeführten Grundsätze sind auch auf auswärtige Juden nicht mehr anwendbar. Vergl. Art. 6. 54.

9) Art. 6. In Beziehung auf Forderungen, welche in das Unterpfaundbuch eingetragen sind, war das Verbot schon aufgehoben durch das Pfandgesetz Art. 92.

10) Art. 24. 26. 30. 31. Die übrigen Beschränkungen gehören nicht hierher, sondern in das Polizeirecht. Auf Israeliten, welche schon vor Verkündung des Gesetzes das volle Unterthanenrecht erlangt hatten, so wie auf deren Nachkommen, finden alle diese gewerblichen Beschränkungen keine Anwendung. Art. 25.

11) Art. 27. „Der Israelite kann Häuser und liegende Güter, sey es einzelne Stücke, oder geschlossene Höfe, auch Lehengüter jeder Art zur eigenen Bewirthschaftung erwerben.“ In der Berathung der II. Kammer äußerte zwar der Präsident: daß es sich hier nur von Bauerlehen handle Heft VI. S. 940. Allein der Text des Artikels ist dieser Deutung entgegen, zumal in Verbindung mit dem 2ten Absätze, wo von den Ehrenrechten adelicher Güter die Rede ist, welche die Juden nur mit diesen selbst erwerben können. S. Note 14.

12) Art. 29.

13) Art. 28. Außer mit besonderer Genehmigung der Kreisregierung. Wenn die betreffende Sache von dem jüdischen Gläubiger bei Versteigerungen von Gütern seines Schuldners, sey es im Gante oder im Exekutionswege, erworben worden, so findet das Verbot keine Anwendung; vorausgesetzt, daß derselbe einzig in der Absicht, als Gläubiger um seine Waarenforderung befriedigt zu werden, oder in dieser Eigenschaft einen möglichst kleinen Verlust zu erleiden, das Gut ersteigert hat, nicht aber, wenn er zu Umgehung des bestehenden Verbots des Güterhandels erst eine Forderung erworben hat, oder ohne Rücksicht auf seine Forderung als Kaufsliebhaber aufgetreten ist. Ueber die Fälle, wo jene Absicht als vorhanden anzunehmen seyn möchte, s. Min. Berigg. v. 26. Okt. 1830. Regbl. S. 508. Wichtig ist übrigens bei dem Mangel jener Absicht, so wie auch sonst bei mangelnder Absicht eigener Bewirthschaftung der Kauf von Seite des Juden nicht; nur darf er die Sachen nicht verkaufen, ehe er sie 3 Jahre lang selbst bewirthschaftet hat, widrigenfalls allerdings dieser Verkauf ungesetzlich und ipso jure (nicht bloß ope exceptionis, da das Geschäft aus einem öffentlichen Grunde verboten ist) nichtig wäre. Hat ein Israelite durch Erbschaft oder Vermächtniß ein Haus oder Gut erworben, so kann er es ohne Zweifel sogleich verkaufen. — Grundgefälle dürfen auch auf Wiederverkauf von dem Israeliten gekauft werden. Art. 29. Motive a. a. D. S. 157.

14) Art. 27. u. 29. Als Pertinenz des Guts werden sie allerdings auch von dem Juden miterworben, allein ausüben kann sie derselbe nicht, daher exercirt sie einstweilen der Staat. Die mit jenen Realrechten zusammen-

hängenden dinglichen Verbindlichkeiten z. B. Kirchenbau; Besoldungen hat demungeachtet der jüdische Gutsbesitzer zu erfüllen. Art. 29.

15) In dem Art. 28. ist zwar nur von „Käufen und Verkäufen“ die Rede, nicht auch von anderen Alienationen, z. B. Tausch, Hingabe an Pfandstätt; allein ohne Zweifel wollte der Gesetzgeber bei Güter-Veräußerungen überhaupt die Dazwischenkunft eines jüdischen Maklers ausschließen. S. Motive zu dem Gesetz a. a. D. S. 157.

16) Art. 28.

17) Art. 37. und 38. Vergl. Instr. S. 36. und 37.

18) Art. 39.

19) Zwar die ständische Kommission gieng darauf aus, den Israeliten das Connubium zu verschaffen; allein in der Berathung wurde der Antrag aufgegeben. Heft VI. S. 976. ff.

20) Art. 41. Abweichend von den allgemeinen Bestimmungen des Landrechts III. 8.

21) Art. 41.

§. 186.

f) Ausnahme bei den Schacherjuden.

Der vergleichungsweise annehmliche Rechtszustand, in welchem sich jetzt die württembergischen Juden befinden, ist denselben nur unter der Bedingung bewilligt worden, daß sie der bisherigen Unstätigkeit entsagen und zu ordentlichen bürgerlichen Gewerben übergehen ¹⁾. Den Gegensatz zu diesen bildet das Schachergewerbe, worunter das neue Gesetz mehrere Erwerbzweige zusammenfaßt, welche vorzugsweise von den Juden mit einer eigenthümlichen Betriebsamkeit ausgeübt werden, die ihnen in dieser Verbindung das Prädikat einer unordentlichen, wo nicht unehrlichen Beschäftigung zugezogen hat. Hieher gehört der Hausirhandel, der Erbdelhandel, bestehend in dem Kauf und Verkauf alter Waaren, das Leihen auf Faustpfänder, die Mäklerei (Schmushandel), wofern der Israelite nicht obrigkeitlich dazu aufgestellt ist, und die Viehverstellung ²⁾. Denjenigen jüdischen Einwohnern, welche einem oder mehreren dieser Erwerbzweige sich hingeben, ist die Ansässigmachung und Vererblichung erst nach zurückgelegtem 35. Lebensjahre gestattet ³⁾. Forderungen derselben an nicht wechselfähige Christen, welche nach Verkündigung des Judengesetzes entstanden sind, können durch ein der gerichtlichen Einklagung der Schuld vorgängiges Bekenntniß des

Schuldners, namentlich durch dessen Unterschrift auf der Schulburskunde, nicht bewiesen werden, auch wenn die Forderung nachher in die Hände eines Christen kommen und von diesem eingeklagt werden sollte ¹⁾. Die Thatsache, daß der Israelite zur Zeit der Entstehung der Forderung nicht Schacherjude gewesen, ist auf Erfordern zu beweisen ²⁾. Endlich hat die Gesetzgebung die Unrichtigkeit des Schachergewerbs auch noch dadurch ausgesprochen, daß sie das Zeugniß des jüdischen Schacherers in Ansehung der Glaubwürdigkeit nicht dem der übrigen Staatsgenossen gleich stellte, sondern den Werth desselben von dem jedesmaligen besonderen Ermessen der zuständigen Gerichtsstelle abhängig machte ³⁾.

1) Verhandl. der Abgeordn. von 1824. IV. Beil. Heft. S. 121. v. 1828. II. Beil. Heft. S. 17.

2) J. G. Art. 36. Motive a. a. O. S. 159. Der gemeine und gewiß auch richtige Sprachgebrauch erstreckt den Begriff des „Schacher-Handels,“ wovon das Gesetz spricht, nicht so weit, sondern versteht darunter nur den jüdischen Kleinhandel, der allerdings in verschiedener Form, und zwar gewöhnlich als Trödel- und Hausir-Handel zugleich, betrieben wird. Das Schacher-Gewerbe dagegen (der Schacher, abgeleitet von שָׂחָר (sachar) d. h. er ist umhergegangen, namentlich um Handel zu treiben. Gen. 23, 16. 37, 28.) begreift allerdings auch noch andere Geschäfte, woraus der hausirende Jude früher seinen Unterhalt zu ziehen genöthigt war, namentlich Austreiben auf Pfänder, Mäkerei und Viehverstellung.

3) Art. 32. Ausgenommen sind diejenigen, welche am 8. Mai 1828. bereits das 20. Jahr zurückgelegt hatten, oder in den folgenden 4 Jahren unter das Kön. Militär angehoben wurden. Das.

4) Nach dem Art. 34. in Verbindung mit den Motiven S. 157. unten und den Verh. S. 958. ff. kann der Beweis der Forderung, was freilich sehr hart erscheint, mit der Person des Schuldners auch dann nicht geführt werden, wenn der Vertrag vor der Obrigkeit eingegangen, oder nachher vor derselben z. B. vor der Unterpfandsbehörde anerkannt wurde; nur das der gerichtlichen Einklagung nachfolgende, gerichtliche oder außergerichtliche, Schuldbekennniß sollte Beweiswerth haben.

5) Dieser hat aber nach Art. 34. genug bewiesen, wenn er mit einem gemeinderäthlichen, oberamtlich beglaubigten, Zeugnisse oder auf anderem Wege darthut, daß der ursprüngliche Gläubiger zu jener Zeit entweder 1) im vollen Genuße des Bürgerrechts einer Gemeinde (welches freilich nicht immer beweisend ist, da der Schacherhandel nicht die Aufnahme in das Bürgerrecht, noch den vollen Genuß des bereits erworbenen, sondern nur

das Zwangsrecht auf beides ausschließt. Art. 15, 16, 17.) oder 2) im Betrieb des Feldbaues oder 3) eines ordentlichen Gewerbs gestanden sey. Diese 3 Kategorien erschöpfen freilich das vollendete Gegenstück von einem Schacherjuden noch nicht: denn man kann auch noch auf anderem Wege sich ehrlich ernähren, z. B. als Rentner, ohne darum Schacherhändler zu werden, und andererseits, wie die Erfahrung zeigt, mit dem Bürgerrecht, dem Feldbau oder einem Gewerbe, oder auch mit allen zusammen den Schacher verbinden. Um so mehr muß ein gemeinderäthliches Zeugniß, in der von der Instr. §. 35. bezeichneten allgemeinen Weise ausgefertigt, für den dem Israeliten auferlegten Beweis genügen, vorbehältlich freilich des Gegenbeweises, der von dem Gesetze nirgends ausgeschlossen ist, daß der Israelite zur Zeit der Entloshung der Forderung auf den Schacher nicht gänzlich verzichtet, vielmehr ihn wirklich getrieben habe, und daß etwa die Forderung selbst auf diesem Wege entstanden sey.

6) Art. 35.

§. 187.

3) Autonomie in Hinsicht auf die Religions-Eigenschaft.

Wenn die verfassungsmäßig zugesicherte Gewissensfreiheit (S. oben §. 183.) eine Wahrheit seyn soll, so kann auch der Uebertritt von einer Glaubenspartei zu einer andern und selbst der Abfall von der christlichen Lehre selbst (apostasia fidei) nicht als gesetzwidrige Handlung angesehen werden, und daher in der Regel keine anderen bürgerlichen Folgen haben, als welche unmittelbar aus dem veränderten kirchlichen Verhältnisse entspringen ¹⁾. Auch die Religion der Kinder kann von den Eltern vermöge ihres Erziehungsrechts vorläufig bestimmt werden ²⁾; nur werden dieselben, wofern sie selbst Christen sind, wenigstens eines der drei anerkannten christlichen Glaubensbekenntnisse zu wählen haben, auch wenn sie nicht gerade dem gewählten für ihre Person zugethan seyn sollten ³⁾. Namentlich ist dieß der Fall, wenn die beiden Gatten verschiedenen christlichen Kirchen angehören (bei sog. gemischten Ehen), in welchem Falle jedoch der von denselben beabsichtigte Vertrag nur dann gültig ist, wenn er vor dem Gerichte des Ehemanns geschlossen worden ⁴⁾. In Ermanglung eines bindenden Vertrags kann der Vater die Kinder bis zu den Unterscheidungs Jahren in seiner Religion oder in der der Mutter erziehen lassen ⁵⁾. Bei unehelichen Kindern hat die Mutter ausschließlich das Recht, die Erziehungsreligion zu bestimmen ⁶⁾. Nach erreichten Unterscheidungs Jahren aber können die Kinder ihre

Religion nach eigener Ueberzeugung wählen. — Noch fragt es sich: kann durch Privatdisposition von dem Bekenntniß oder Nichtbekenntniß einer gewissen Religion ein äußerer Vortheil abhängig gemacht werden? Da die Religion Sache der inneren Ueberzeugung ist und eine Aenderung confessioneller Verhältnisse, sobald sie nicht mehr mit Aufrichtigkeit unterhalten werden, ebenso sehr Pflicht für den bisherigen Gläubigen ist, als das fortwährende Bekenntniß einer Religion, von deren Wahrheit man überzeugt ist, so kann es darauf, ob die Veränderung oder Beibehaltung einer gewissen Religion zur Bedingung gemacht worden ⁷⁾, nicht ankommen, sondern jede derartige Bedingung, sofern sie — sey es bei Erbeseinsetzungen oder Vermächtnissen, bei einer Schenkung unter Lebenden oder von Todeswegen — einer bestimmten Person auferlegt worden, ist schon darum nichtig und daher für nicht beigefügt zu halten; weil ein äußerer Vortheil, für eine Handlung, angeboten, die nur durch innere Triebfedern bestimmt werden darf, verwerflich erscheint ⁸⁾. Wenn dagegen im Allgemeinen, ohne Rücksicht auf eine bestimmte Person, zum Genuß gewisser Rechte (z. B. einer Stiftung) das Bekenntniß dieser oder jener Religion gefordert wird, so muß diese Bedingung als Ausfluß der Autonomie geachtet werden, obgleich auch hier von dem Bekenntniß einer gewissen Religion ein äußerer Vortheil abhängig gemacht ist ⁹⁾.

1) Eichhorn, Kirchenrecht Th. II. S. 119—124. Desselben Einleitung in das deutsche Privatrecht S. 79. Jedoch sollen die in Kön. Civildiensten stehenden Personen keine Religionsveränderung vornehmen, ohne vorherige Anzeige an die Regierung. Relig. Edikt vom 15. Okt. 1806. nr. VI. a. S. (Ges. Sg. IX. S. 71.) Ueber den Uebertritt selbst s. Gaupp, evangelisches Kirchenrecht Th. I. S. 40.

2) Reichsschluß vom 14. Sept. 1650. (bei Schauroth, Concl. Corp. Evang. T. I. p. 319.) Relig. Ed. a. a. D. Diese beiden Gesetze beziehen sich nur auf gemischte Ehen. Dagegen erkennt den Grundsatz völliger Vertragsfreiheit der Eltern im Ganzen an: der Min. Erl. vom 14. Sept. 1826. nr. 1. (Ges. Sg. a. a. D. S. 709.) Aendern die Eltern selbst ihre Religion, so ziehen sie ihre unmündigen Kinder stillschweigend nach; allein ausserdem möchte denselben das Recht, die einmal gewählte Erziehungsreligion ihrer Kinder abzuändern, nicht einzuräumen seyn. Das Dekret vom 28. Dez. 1810 (Ges. Sg. a. a. D. S. 208.) spricht von dem Rechte zu einer neuen Konvention auch nur in Beziehung auf die „nachher geborenen“ Kinder. Anders der Min. Erl. von 1826. a. a. D.

3) Daher können katholische Eltern ihre Kinder nicht protestantisch erziehen lassen und umgekehrt, nicht aber nach den Grundsätzen einer unathenonitischen oder einer separatistischen Sekte. S. oben S. 185. nr. 1.

4) Durch das Rel. Edikt a. a. D. wurde die Bestimmung der C. G. D. Th. II. Kap. 12. §. 1. a. E., wonach bei gemischten Ehen dem evangelischen Theile „eingerathen“ werden soll, die Kinder in der evangelischen Religion zu erziehen, aufgehoben, jedoch noch immer eine Ungleichheit belassen, indem der Sohn eines evangelischen Vaters nothwendig auch in dieser erzogen werden sollte, was nun aber durch Erlaß v. 14. März 1817. (Ges. Stg. a. a. D. S. 371.) billig beseitigt ist.

5) Nach dem Rel. Edikt a. a. D. sollen zwar die Kinder aus gemischten Ehen in der Regel bis zu den Unterscheidungsjahren in der Religion des Vaters erzogen werden; allein, wenn dieser freiwillig dieselben in der der Mutter erziehen lassen will, kann letztere wohl keinen Einwand machen. Min. Erl. vom 26. Sept. 1826. a. a. D. nr. 3. Dagegen die Bestimmung einer Religion, welche weder die des Vaters noch die der Mutter ist, kann ohne Einwilligung der Mutter nicht erfolgen. Was das Unterscheidungsalter betrifft, so hat zwar ein Beschluß des Corpus Evangelicorum vom 14. April 1752 (Schauröth l. c. T. III. p. 997.) dasselbe bei beiden Geschlechtern mit dem vollendeten 14. Jahre angenommen, wonach auch der Min. Erl. von 1826 nr. 2 entschieden. Ebenso Gaupp, a. a. D. S. 59. S. jedoch Verordn. vom 15. Aug. 1817 in Betreff der Auswanderungen §. 17. (Regbl. S. 407.) — „hingegen, was bei Söhnen nach dem zurückgelegten 16. Jahre und bei Töchtern nach dem 14. Jahre geschieht, bereits die Unterscheidungsjahre erreicht haben.“ S. oben S. 181. Nach der Verordn. vom 27. Dez. 1803. §. 7. (Ges. Stg. Th. IX. S. 21.) sollen zwar bei Söhnen von Separatisten die Unterscheidungsjahre im 20., bei Töchtern derselben im 18. Jahre beginnen; allein dieß ist nur eine Ausnahme, wodurch jeden Falls die spätere Regel nicht umgestoßen werden kann.

6) Weil sie auch ausschließlich zur Erziehung berechtigt ist. Min. Erlaß vom 14. Sept. 1826. nr. 4.

7) Auf diese Weise unterscheiden, indem sie die *conditio de non mutanda religione* für gültig, die *cond. de mutanda relig.* aber für *turpis* erklären: Runde, deutsches Privatrecht §. 637. Eichhorn, Einleitung in das deutsche Privatrecht §. 79. Selbst die letztere Bedingung halten für erlaubt, wenn nicht eine vom Staat verbotene Religion zur Pflicht gemacht ist: Klüber, öffentl. Recht des deutschen Bundes S. 550. Thibaut, Pand. §. 954. Note y. Wening, Civilt. I. §. 156. Note 1. S. jedoch Lauterbach, Coll. th. pract. lib. XXVIII. tit. 7. §. 11. XXXV. 1. §. 2. Hofacker, princ. juris civ. T. I. §. 195.

8) Arg. D. XXVIII. 7. fr. 4. §. 9. 14. 27. Vgl. Jäger in der Zeitschr. für Civilrecht und Prozeß Bd. III. S. 516. f. Katschberg, Lehrbuch des römischen Rechts §. 171. Von dieser Ansicht gehen auch aus Preuß. Landrecht I. 4. §. 9. Badisches L.R. Cap 900.

9) J. J. Moser, de pactis et privilegiis circa religionem §. 24. Eichhorn a. a. D. §. 79. a. E. Rittermaier, Grundsätze des deutschen Privatrechts §. 105.

Viertes Kapitel.

Von der bürgerlichen Ehre, deren Abstufungen und Verminderungen.

§. 188.

I. Gemeine bürgerliche Ehre und Standes-Ehre.

Von der Ehre im weitern Sinn (wahre Ehre, menschliche Ehre) d. h. der moralischen Achtbarkeit des Individuums ist zu unterscheiden die bürgerliche Ehre, bestehend in der ungeschmälerten äußeren Achtung einer Person (dignitas) ¹⁾. Der Anspruch auf diese Achtung, oder das Recht auf Ehre kommt jedem Staatsbürger und selbst dem Auswärtigen im Verhältniß zu Einheimischen um seiner Persönlichkeit willen zu, und dauert so lange, als derselbe nicht durch rechtliche Gründe aufgehoben ist ²⁾. Außer der gemeinen bürgerlichen Ehre oder Werthschätzung kennt das deutsche Recht eine besondere sog. Standes-Ehre, d. h. einen höhern Grad von bürgerlicher Achtung, begründet theils durch Vorzüge der Geburt ³⁾, theils durch den persönlichen Rang gewisser Personen. Der letztere äußert sich hauptsächlich nur in so fern, als dadurch Ausnahmen im Gerichtsstande begründet werden. Nach der Rangordnung vom 18. Oktober 1824. ⁴⁾, welche jedoch nur die öffentlichen Diener begreift, bestehen jetzt 10 Rangstufen in Württemberg. Diejenigen, welche den sechs ersten Stufen angehören, haben als Exemte I. Klasse den Gerichtsstand vor den Kreisgerichtshöfen, die Diener der folgenden Stufen aber stehen als Ausgenommene der II. Klasse auch in den Fällen, wo sonst die Jurisdiktion der Gemeinderäthe begründet ist, unmittelbar unter den Oberamtsgerichten ⁵⁾. Die vier ersten Stufen endlich geben überdies Personaladel, die zwei ersten das Prädikat Excellenz.

1) D. L. 45. fr. 2. §. 9. Vgl. überhaupt C. G. Pöhrerz über Ehre, Ehrlosigkeit, Ehrenstrafen und Injurien. Leipzig, 1800. Th. Wardjaß über die bürgerliche Ehre, ihre gänzliche Entziehung und theilweise Schwächung. Gießen 1824.

2) Nach dem Grundsatz: Quisquo praesumitur bonus donec probatur contrarium.

3) S. die Rechte des Adels.

4) Regbl. 1821. S. 749. Vgl. Muhl, württemb. Staatsrecht I. S. 245.

5) S. über den befreiten Gerichtsstand überhaupt Scheurten, Civilproceß I. S. 276. f.

§. 189.

II. Ehrenschmälerung.

a) Begriff und Arten.

Vollkommen an seinem Rechte hieß in der Sprache des Mittelalters derjenige, welcher im Vollgenusse der gemeinen bürgerlichen Freiheitsrechte stand, und in der Genossenschaft von Freien seines Standes als völlig gleiches Mitglied (Genosse, Pair) geachtet wurde ¹⁾. Im Gegensatz hievon war derjenige, welcher diese Gemeinschaftsrechte entbehrte, rechtlos, nicht als ob er gar keine Rechte im heutigen Sinne gehabt hätte ²⁾, sondern weil ihm keines der aktiven Gerechtsame ³⁾ zukam, wodurch die Gemeinheit der Freien ihre Mitglieder auszeichnete. Ein solcher Rechtloser konnte namentlich weder echtes Eigen oder rechte Lehen besitzen, noch in der Regel ⁴⁾ als Richter oder Schöffe über Freie zu Gericht sitzen, oder gegen solche Zeugniß abgeben ⁵⁾. War damit zugleich die Ausschließung vom gemeinen Frieden, an dem ja auch die Unfreien mittheilbar Theil nahmen, verbunden, so hieß derselbe friedlos, und nicht einmal durch den Schutz eines Freien konnte der von aller Gemeinschaft mit Freien und Unfreien Ausgeschlossene Rechte erlangen ⁶⁾. Verschieden von jener Rechtlosigkeit und dieser Friedlosigkeit war der Charakter der Ehrlosigkeit, welcher denjenigen beigelegt wurde, die durch entwürdigende Handlungen, deren sie vor Gerichte überwiesen waren, wie namentlich Raub und Diebstahl ⁷⁾, Betrug und Fälschung ⁸⁾, Treubruch, insbesondere Meineid ⁹⁾, oder durch Erstehung beschimpfender Strafen ¹⁰⁾ ihre Ehre, d. h. die öffentliche Achtung eingebüßt hätten ¹¹⁾. Diese Ehrlosigkeit hatte nicht bloß den Verlust der Standes-Vorrechte (Standesehre), sondern immer auch die Recht-

losigkeit; im obigen Sinne zur Folge, mit welcher sie daher auch in der Regel gleichbedeutend genommen wurde; ja diese war sogar die nächste Wirkung derselben¹²⁾. Aber auffer der Ehrlosigkeit konnten auch noch andere Gründe die Rechtlosigkeit herbeiführen; namentlich konnte diese als selbstständige Strafe eintreten, und schon schlechter Ruf (Bescholtenheit), verächtliches Gewerbe und uneheliche Geburt reichten hin, sie zu begründen¹³⁾. — Die Friedlosigkeit, als völlige Aufhebung der Rechtsfähigkeit im neueren Sinn (bürgerlicher Tod), kommt in Württemberg nicht mehr vor¹⁴⁾. Dagegen fragt sich: in wie ferne haben die Begriffe der Rechtlosigkeit und Ehrlosigkeit durch das aufgenommene römische Recht eine Veränderung erlitten¹⁵⁾? Obgleich schon vor Aufnahme des römischen Rechts die Idee einer gemeinen bürgerlichen Ehre und Ehrlosigkeit Volksbegriffe waren¹⁶⁾, und die Ehrlosigkeit noch heute im Wesentlichen dieselben Wirkungen ausfert, wie früher, so läßt sich doch nicht läugnen, daß seit der Verbreitung des römischen Rechts die römischen Begriffe auch in dieser Lehre von Schriftstellern und Gesetzgebern vielfach angerufen worden sind, und daß der frühere Begriff der Rechtlosigkeit für das heutige Recht jedenfalls unpraktisch geworden ist, indem nicht allein das öffentliche Gemeinwesen, womit derselbe zusammenhieng, völlig verändert, sondern auch jene Bezeichnung selbst seither in gänzlich abweichendem Sinne gebraucht worden ist. Das deutsche Wort Ehrlosigkeit vertritt vielmehr jetzt die Stelle der römischen infamia juris, im deutschen Recht, und an die Stelle der römischen infamia facti und levis notae macula sind die einheimischen Begriffe: Bescholtenheit (schlechter Ruf) und Unrührigkeit (Unehrllichkeit) getreten, womit nun zwei niederere Grade von Ehrenschmälerung bezeichnet werden, in welchen die alte Rechtlosigkeit vollends aufgegangen ist. Während hienach allerdings der Formalismus des römischen Rechts in der Lehre von der Infamie herrschend geworden ist, läßt sich ein Gleiches nicht von dem Inhalte dieser Lehre, namentlich den Entstehungsgründen und Wirkungen der Ehrlosigkeit behaupten, in welcher Beziehung vielmehr einheimische Sitte mehr noch als Theorie und Gesetzgebung dem fremden Rechte stets entgegen gewesen ist.

1) Sächs. Landr. II. 12. §. 3. III. 28. §. 1. Nichtsteig Landrecht I. Kap. 49. Verm. Sachsensp. (Ausg. von Ortloff) III. 1. Dist. 1.

2) Sächs. Landr. I. 51. §. 4.

3) Nur diese hießen früher gewöhnlich Rechte, gleichwie noch heute die Engländer unter „rights“ vorzugsweise politische Gerechtsame verstehen, z. B. bill of rights. Bentham an introduction to the principles of morals and legislation (2. Edit.) tom. II. pag. 257. Eine andere Bedeutung von rechtlos s. jedoch Schwäb. Landr. Kap. 140. und 141.

4) Ueber die Ausnahmen bei kirchlichen Verbrechen und Reichsverrätherei s. Glosse zum Sachsensp. III. 70.

5) Schwäb. Landr. Kap. 86. Sächs. Landr. I. Art. 38. 51. §. 1. u. Glosse dazu. Verm. Sachs. Spiegel a. a. D. vgl. Eichhorn Staats- und Rechtsgesch. II. §. 349. Marejoll a. a. D. S. 292. f. 302. f. Selbst der Verlust von echtem Eigenthum und rechten Lehen war folgeweise damit verbunden. Schwäb. Landr. Kap. 163. Art. VIII. Stat. Sig. I. S. 427.

6) Gewöhnlich trat diese Friedlosigkeit nur als interimistische Folge des Mordprozesses ein, und konnte daher dadurch, daß der Richter sich stellte und rechtfertigte, wieder gehoben werden. Eine Tödtung desselben war hier nur erlaubt, wenn der Richter sich nicht ergreifen ließ. Schwäb. Landr. Kap. 102. §. 3. 152—158. Stat. Sig. I. 218. (nr. 3.) „So kunden wir den egenanten offenn verschriben Richter vffer den friden in den vnfriden vnd verbieten In sinen frunden x.“ Anders wenn die Friedlosigkeit als dauernde Strafe eintrat bei der Benehmung des Landrechts; hier trat der Friedlose ganz ausser dem Gesetz; er war rechtlos (ehe-geselos) oder bürgerlich todt. Verfemungsformel bei Wigand von dem Femgerichte S. 434. Urkunde bei Bodmann, rheingauische Alterthümer S. 618. Bamberger Halsger. D. Art. 241. Auch unmittelbar in Folge einzelner friedbrecherischer Handlungen trat eine solche Friedlosigkeit ein. Glosse zum Sachsensp. Bd. I. Art. 51. Verm. Sachsensp. VI. 3. Dist. 2. Stat. Sig. I. S. 118.

7) Schwäb. Landr. Kap. 163. §. 11. 12. 19. Sächs. Landr. I. Art. 38. 39. §. 1. und Glosse I. 39. Marejoll a. a. D. S. 311.

8) L. Alam. Cap. 42. §. 1. Pölmann Diff. Lib. IV. Art. 14. Dist. 15.

9) L. Alam. l. c. Schwäb. Landr. Kap. 138. Sächs. Landrecht I. 40. Glosse dazu I. 39. Stat. Sig. I. S. 427. Marejoll a. a. D. S. 312.

10) Marejoll a. a. D. S. 306. ff.

11) Ausser den Prädikaten rechtlos und friedlos kommt nämlich in den Rechtsbüchern zuweilen vor die Bezeichnung „ehrlös“, welche von den Neueren allgemein dahin gedeutet wird, daß der Verlust der besondern Standesrechte (Standesehre) damit habe ausgedrückt werden wollen; allein wenn schon von den Deutschen die sog. Ehre vorzugsweise gewissen bevorrechteten Ständen beigelegt wurde (daher der Ausdruck Ehrbarkeit, honoratiorees für die magistratischen und andere ansehnliche Personen. Gesetz-Emlg. II. S. 18. unten S. 37. 43.), so fehlte ihnen doch nicht der Begriff einer ge-

meinen, im Zweifel jedem, selbst dem Unfreien, zukommenden, Ehe und der Verlust dieser ist es zunächst, welcher durch das Beiwort „ohrlos“ bezeichnet werden soll. Vgl. Note 16. Sächs. Landr. II. 19. §. 2.

12) Sächs. Landr. I. Art. 38. §. 1. Art. 39. Glosse zum Sachsenp. I. 38. und 39. und III. 16. Schwäb. Landr. Kap. 163. §. 19. Stat. Sig. I. S. 427.

13) Marejoll a. a. D. S. 302 — 305. und 314 — 316.

14) Wohl aber in Baiern nach dem dortigen Strafgesetzbuch Art. 7 — 9. Nach dem württemb. Landr. III. 41. §. „Desgleichen, die in ewige Gefängnis gesprochen.“ zieht zwar die lebenslängliche Freiheitsstrafe den Verlust der testamenti factio passiva nach sich, nicht aber auch die Unfähigkeit, ab intestato zu erben (wie Wächter, Strafarten und Strafanstalten des R. Wbg. S. 58. und 6). anzunehmen (scheint) oder inter vivos etwas zu erwerben.

15) Die verschiedenen, zum Theil sich ganz entgegensehenden, Ansichten hierüber s. bei Glück, Komm. V. S. 161. Mittermaier, deutsches Privatrecht. §. 95. Wächter, Strafrecht I. S. 178. Note 31. Von württembergischen Schriftstellern, welche sich mit der Frage beschäftigt haben, sind Wächter, a. a. D. §. 100. über Strafarten 2c. S. 216. f. 235. 241. u. Hofacker, Jahrb. für Gesetzgebung und Rechtspflege III. S. 363. mit wenigen Ausnahmen für die Gültigkeit des römischen Rechts, was jedoch mit der Praxis in augenscheinlichem Widerspruch steht. S. Hommel, Rhaps. Vol. I. obs. 210. reg. 7. Kind, quaest. for. III. nr. 55. Berg, Rechtsfälle I. S. 72. Knapp, württ. Krim. Recht S. 55. und Wächter selbst a. a. D. S. 245.

16) Schwäb. Landr. Kap. 80. §. 3 — 6. Vgl. die mancherlei Ehrenstrafen an Freien und Unfreien, Männern und Weibern bei Grimm, deutsche Rechts-Altenthümer S. 711 — 728.

§. 190.

Insbefondere 1) Ehrlosigkeit.

Die Ehrlosigkeit d. h. der Verlust des gemeinen Rechts auf Ehre begreift so wenig als die römische Infamie oblige Vernichtung der Rechtsfähigkeit (Friedlosigkeit), sondern nur wie die alte „Rechtlosigkeit“ eine Verminderung derselben durch Entziehung der bürgerlichen Ehrenrechte und Ehrenvorzüge ¹⁾. Dahin gehören unmittelbar: 1) die staats- und gemeindegürgerlichen Aktiv- und Passiv-Wahlrechte ²⁾; 2) der adeliche Stand, alle persönlichen Würden

und Ehren-Auszeichnungen, insbesondere Orden und Verdienstmedaillen, Hof- und Ehren-Stellen ³⁾. 3) Die Fähigkeit, als zünftiger Meister an den Zunft-Versammlungen Theil zu nehmen und Zunftämter zu bekleiden ⁴⁾; zugleich aber mittelbar, sofern der Besitz der bürgerlichen Ehre dabei vorausgesetzt wird: 4) die Fähigkeit zu öffentlichen Verrichtungen, namentlich zu Staats-, Kirchen- und Gemeindegeldämtern ⁵⁾. 5) Die Fähigkeit zur Prokurator und Advokatur ⁶⁾, zum Notariate ⁷⁾ und zur Führung einer Vormundschaft ⁸⁾. 6) Die Fähigkeit, vor Gericht und bei einer feierlichen Privathandlung, namentlich einem Testamente als Zeuge aufzutreten ⁹⁾. — Die Gründe dieser Ehrlosigkeit sind immer noch theils entehrende Handlungen, theils entehrende Strafen ¹⁰⁾. Zu den ersteren gehören nach heutigem Recht bloß Raub, Diebstahl, qualifizierte Ruppelei, Betrug und Meineid ¹¹⁾; denn der einfache Wortbruch äußert jetzt keine öffentlichen Wirkungen mehr; sonstige Verbrechen aber erzeugen wohl Schande und Strafe und demnach schlechten Ruf (S. 191), nicht aber durch sich selbst Ehrlosigkeit. Auch bei jenen Verbrechen wird übrigens vorausgesetzt, daß die Theilnahme als Urheber oder Gehülfe gerichtlich bewiesen sey und eine Verurtheilung deßhalb stattgefunden habe, worauf übrigens das Maß der erkannten Strafe nicht in Betracht kommt ¹²⁾. Als entehrende Strafen galten im deutschen Recht diejenigen, welche „an Haut und Haar“ giengen und durch Henkers Hand vollzogen wurden; allein schon die ältere württembergische Praxis und Gesetzgebung suchten den Verbrecher der Entehrung durch Einführung von Zwangsarbeit zu entziehen ¹³⁾, und, da die Volkssansicht auch diese als infamirend betrachtete, so wurde durch das Strafediikt eine genauere Stufenfolge der Freiheitsstrafen eingeführt und die Ehrlosigkeit von der Verurtheilung in eine der höheren Stufen abhängig gemacht. Hieher gehört allgemein die Zuchthausstrafe, welche bei einer fünf und mehrjährigen und die Arbeitshausstrafe, welche bei einer mehr als dreimonatlichen Freiheitsentziehung eintritt ¹⁴⁾. Außerdem hat noch die Dienstentsetzung (Kassation) die ganze Ehrlosigkeit zur Folge ¹⁵⁾, wogegen die Festungsstrafe zweiten Grads, worauf ausnahmsweise mit Berücksichtigung der bürgerlichen Verhältnisse des Angeeschuldigten und der besonderen Umstände seiner Uebertretung statt der Arbeitshausstrafe desselben Grads erkannt werden kann, nicht den Verlust der oben zu Niffer 2 angeführten wohl

aber aller übrigen Rechte hervorbringt¹⁶⁾. — Die Ehrlosigkeit als solche kann jetzt nicht mehr als selbstständige Strafe ausgesprochen¹⁷⁾, ist sie aber als Folge einer entehrenden Handlung oder Strafe einmal rechtlich begründet, nur durch eine förmliche Wiederherstellung der Ehre im Wege der Begnadigung (restitutio honoris) ganz oder theilweise gehoben werden¹⁸⁾.

1) So verstanden liegt in dem Ausdruck: Ehrlosigkeit kein Widerspruch; denn die bürgerliche Ehre geht allerdings dadurch verloren. Nur darf man bürgerliche Ehre nicht verwechseln mit bürgerlicher Existenz, Ehrlosigkeit nicht mit Rechtlosigkeit, wie Eichhorn, deutsches Privatrecht §. 84 und 85. Wächter, Lehrbuch des Strafrechts Th. I. §. 109. Note 23 und 24. Strafarten und Strafanstalten des K. Württemberg S. 219. Hofacker, Jahrbücher für württemb. Gesetzgebung Bd. III. S. 359 und Andere. Dagegen ist allerdings die Ehrlosigkeit nicht gleichbedeutend mit infamia, wie bereits Hagemeister in Hugo's civ. Magazin Bd. III. S. 163 f., nur ebenfals wieder zu weit gehend, ausgeführt hat.

2) Verf. Urk. §. 155 und 142. Verw. Edikt vom 1. März 1822 S. 6 und 49. Straf-Edikt vom 17. Juli 1824. Art. 37. In dem Straf-Edikt und scheinbar auch in der Verf. Urk. ist zwar nur bestimmten Strafen obige Wirkung beigelegt und deshalb meint Hofacker a. a. D. S. 387 und Wächter, Strafarten zc. S. 221, daß die aktiven Wahlrechte durch infamirende Handlungen nicht verloren gehen, während dieß in Hinsicht auf die passive Wahlfähigkeit allerdings der Fall sey. Allein das römische Recht, worauf sich Wächter für die letztere Ansicht beruft, kann bei politischen Befugnissen nicht entscheiden; nach deutschem Recht aber ist nicht bloß der Ehrlose, sondern sogar der Ausrüchtige immer von Gemeinheitsrechten, ja selbst von der Fähigkeit, als Soldat zu dienen, und an ehrlichen Gesellschaften Theil zu nehmen, ausgeschlossen worden. S. oben S. 189 Note 1. Reuterbestallung von 1570 Art. 109. Reichsschl. v. 1731. §. 11. vom Jahr 1772 §. 5. Marejoll a. a. D. S. 374. 390. Der Grund, welchen Hofacker anführt, daß die Verf. Urk. der infamirenden Uebertretungen nicht als eines Ausschließungsgrunds bei den staatsbürgerlichen Wahlrechten erwähne, würde für seine Ansicht zu viel beweisen, denn darnach müßte auch der Dieb und Betrüger gewählt werden können, was gleichwohl derselbe, gewiß mit Recht, nicht zugibt. Und Ansicht sind nun freilich auch in letzterer Hinsicht wohl Staatsrecht Bd. I. S. 480 Note 4, Wächter a. a. D. S. 22, und neuerdings die Regierung und II. Kammer selbst in den Verh. der Abg. von 1830 Heft II. S. 405. f. allein, wie es scheint, aus Gründen, welche die Verf. Urk. nicht rechtfertigt, denn:

1) daß die konstituierende Versammlung an die Ehrlosigkeit als einen Aus-

schließungsgrund von der Landtagsfähigkeit nicht gedacht habe; würde wenigstens nicht dafür sprechen, daß sie diesen gemeinrechtlichen Grund habe aufheben wollen. 2) Sind in dem §. 135 der Verf. Urk. die Ausschließungsgründe keineswegs, wie Wächter behauptet, vollständig angegeben; denn die Entziehung der Landstandschafft kann nach §. 203 als selbstständige Strafe vom Staatsgerichtshof erkannt werden, und doch wird dessen dort nicht erwähnt. 3) Nach §. 135 nr. 2 genügt zum Ausschlusse von der Ständeversammlung schon das Verflochtenseyn in eine „Criminal-Untersuchung,“ und die Absolution von der Instanz wegen „eines angeschuldigten Verbrechens.“ Um so mehr muß die Verurtheilung wegen eines Kriminal-Verbrechens — und dieses sind doch gewiß die im Texte angegebenen Handlungen — ohne Rücksicht auf die Strafart jene Folge haben! Der §. nennt zwar als einzelne Strafen nur Dienstentsetzung, Festungsstrafe mit Zwang und Zuchthaus; allein, dieses waren eben, wie sich aus Wächter a. a. D. S. 44 f. ergibt, die zur Zeit der Verf. Urk. einzig gesetzlichen kriminellen Freiheitsstrafen; denn das Zwangsarbeitshaus war damals bloße Korrectionsanstalt. Wenn daher nun auch das spätere Strafbüch die sog. Polizeihausstrafe als eine Kriminalstrafe zuläßt, und es hienach geschehen kann, daß z. B. wegen Betrugs oder Meineids darauf erkannt wird, so kann dieß doch nicht der Verf. Urk. derogiren, welche allgemein an jedes Kriminalverbrechen als solches (also sogar an die sonst nicht infamirenden — nur zwischen Verbrechen und Vergehen ward bei der Berathung unterschieden s. Stände-Prot. 1819 Heft 44 S. 45) den Verlust der staatsbürgerlichen Wahlrechte knüpft. Wenn dagegen nur wegen eines Polizei- oder Disciplinar-Vergehens auf eine nicht infamirende Strafe erkannt wird, so hat dieß jenen Verlust nicht zur Folge. Auch der Verlust der gemeindebürgerlichen Wahlrechte tritt noch jetzt in Folge jedes Kriminalverbrechens ein, §. 191. Note 6 und 8.

3) Straf-Edikt Art. 36. Hofacker a. a. D. S. 382 f. Wächter a. a. D. S. 220. Daß der Adel in Folge der Ehrlosigkeit schon vor dem Straf-Edikt von selbst verloren gieng, was Hofacker S. 365 und 382 läugnet, dafür ist wenigstens das gemeine Recht. S. oben §. 189. Note 11 und 12. Marejoll S. 378. Nur die bereits gebornen Kinder sollten den Adel nicht verlieren. Kl. Kaiserr. III. 7.

4) Rev. Gew. D. von 1836 Art. 65. Regbl. S. 403.

5) Straf-Edikt Art. 55. 55. Hofacker a. a. D. S. 359. Wächter a. a. D. S. 220. Vergl. Eichhorn a. a. D. §. 88. Das Edikt spricht zwar nur von Aemtern; allein auch vorübergehende öffentliche Aufträge, wozu eine Verpflichtung durch eine Staatsbehörde erforderlich ist, werden einem Ehlosen rechtlich nicht anvertraut werden können. Vergl. Mi-

nist. Dekt. vom 15. Juni 1808 in Hofakers Jahrb. Bd. I. S. 89. So auch der Entwurf des neuen Strafgesetzbuchs Art. 28.

6) Eichhorn a. a. D. Rittermaier, deutsches Privatrecht §. 96. Wächter a. a. D. S. 226.

7) Reichsnot. Ordnung von 1512. §. 12. Reichsabsch. von 1551 §. 80. Eichhorn a. a. D. Sofern es sich von Gerichts- und Amtsnotaren handelt, versteht sich dieß schon nach Note 5.

8) L.D. Tit. 32. §. 2 und 3. Staat für Vormünder von 1776. Kap. 1. §. 1 (Ges. Sig. VI. S. 606) Hofaker S. 365. Wächter S. 227.

9) L.R. I. 36. §. Item Ehrlose etc. III. 10. §. Auch alle die etc. Wächter S. 227. S. jedoch Hofaker S. 365.

10) Unrichtig behauptet Wächter a. a. D. S. 217, daß die Infamie des deutschen Rechts nur Folge der erlittenen Strafart sey. Dagegen erkannte die freilich sehr schwankende Praxis immer nur wenige Verbrechen als durch sich selbst entehrend an und darunter auf entschiedene Weise nur solche, welche es schon nach deutschem Recht waren. Daher Knapp, württ. Krim. Recht S. 58 gewiß im Allgemeinen sehr richtig bemerkt, daß, wenn keine entehrende Strafe ausgesprochen werde, die Infamie in Württemberg nur eintrete, „wegen solcher Verbrechen und Vergehen (?), welche eine gemeine niedrige Gesinnung beweisen, wie z. B. Diebstahl; Betrug.“ Und. Ansicht ist Wächter S. 216 f. 235 ff. 244. 245. auch nur in der Voraussetzung, daß das römische Recht in Württemberg als „gesetzlich“ recipirt zu betrachten sey. Allein die Unterscheidung des L.R. (Thl. III. Tit. 10. §. Auch alle die etc.) zwischen denen „so durch Richterliche Erkenntnis oder die Recht selbst, ihrer Ehren entsetzt, und für ehrlos erklärt und gehalten werden,“ beweist nicht hiefür, da dieselbe auch auf das deutsche Recht paßt und nach der Relation Eisingreip's der Zweck jener Stelle nur war, die Unfähigkeit zum Testamentszeugen auf „diejenige so infames („das ist ehrlose oder verleimbde“) in jure“ zu beschränken und nicht auf die an infamia facti Leidenden auszudehnen, da diese regelmäßig auch in Civilsachen repellirt werden.

11) S. über diese §. 189 Note 7—9, und, was die Kuppelei und den Betrug betrifft, P.G.D. Art. 112. Reichs-Vol.D. von 1577 Tit. 25. §. 2. Reichs-Schl. v. 17. Febr. 1671. Knapp a. a. D. nennt zwar beispielweise nur Diebstahl und Betrug; und bemerkenswerth ist, daß das Bürgerr. Gesetz von 1833 Art. 19 (Regbl. S. 516) gerade aus diesen Verbrechen besondere Kategorien eines schlechten Prädikats bildet; allein daraus folgt noch nichts gegen die rechtlich auch in den übrigen angef. Fällen eintretende Infamie. Der im L.R. Th. I. Tit. 77. §. Doch etc. empfohlene und später in der P.G.D. III. 25. §. 3 befohlene Vorbehalt der Ehre des Belagten bei Straf-

erkenntnissen wegen Injurien ist als überflüssig wohl nie in Gebrauch gekommen. Ebenso wird das Duell nicht, wie Hofacker a. a. D. S. 378 glaubt, in Württemberg als infamirendes Verbrechen betrachtet. Wächter a. a. D. S. 245.

12) S. §. 189 Note 7. Hofacker a. a. D. S. 369.

13) S. besonders G.R. vom 19. Sept. 1640. Gef. Slg. V. S. 379. Hofacker S. 361. Wächter S. 35.

14) Strafebitt Art. 33. 35—37 in Verbindung mit Art. 9—11. Wächter S. 247 f.

15) Strafebitt Art. 46. Hofacker S. 400 f., welcher jedoch meint, daß der Adel durch die Kassation nicht verloren gehe. S. dagegen Motive zu dem Ed. Verh. der Abg. von 1823—1824 Heft 10 S. 822. Wächter S. 189 f. 249.

16) Strafebitt Art. 36 und 37. Wächter S. 249. Da mit Festungsstrafe 2. Grads Dienstentsetzung nothwendig verbunden ist (Straf. Art. 33.), so hat bei Beamten jene Strafe mittelbar auch den Verlust der sonst ausgenommenen Rechte zur Folge. Wächter S. 124. Die Festungsstrafe 1. Grads ist nicht wie die Arbeitshausstrafe gleichen Grads entehrend. S. jedoch Straf. Art. 33 zweiter Absatz in Verbindung mit Art. 34. 35. 47. Wächter S. 127.

17) Während mit Rücksicht auf die P.G.D. Art. 104 manche gemeinrechtliche Schriftsteller annehmen, daß nur als Strafe die Ehrlosigkeit eintreten könne (Hübner a. a. D. S. 93 ff. wogegen jedoch L.R. III. 10. §. Auch alle die cc.) ist nun nach dem Straf. §. 50. („den Gerichten steht nicht zu, auf andere, als die in dem Gesetze genannten Strafen zu erkennen“) allerdings Obiges anzunehmen. Wächter S. 213. Nur die Dienstunfähigkeit (oben zu nr. 2) kann nicht bloß als Folge der Dienstentsetzung, sondern auch für sich, in Verbindung mit der Dienstentlassung, ausgesprochen werden, aber nur in Beziehung auf bestimmte Aemter und die Folge hiervon ist alsdann auch der Verlust der staatsbürgerlichen Wahlrechte (nicht wirkliche Ehrlosigkeit, wie bei der Kassation). Straf. Art. 47. Ebenso kann auf zeitige oder immerwährende Entziehung des Meisterechts und in dessen Folge des oben nr. 3 angef. Rechts von den Gerichten erkannt werden. Gew.D. von 1836 Art. 64. Endlich macht eine Ausnahme die Ausschließung von der Landstandschaft, sofern sie vom Staatsgerichtshof ausgeht (Verf. Urk. §. 203), womit jedoch die Aktivwahlrechte nicht verloren gehen. Dagegen kann daraus, daß das Strafebitt der Ehrlosigkeit als Strafe gar nicht erwähnt, keineswegs mit Rittermayer (neues Archiv des Cr. Rechts Bd. VIII. S. 43) geschlossen werden, daß jenes Gesetz dieselbe auch als Folge von Verbrechen und Strafen habe aufheben wollen. S. die

Motive des Ed. in den Verh. der Abg. 1835 — 2^o Heft 10 S. 220 lit. a. Wächter, S. 216. Nur bei dem Militär wird die infamia im Erkenntniß noch ausgedrückt und hier kommt auch bei flüchtigen Verbrechern das Anschlagen des Namens an den Galgen als Symbol der erkannten Ehrlosigkeit noch vor. Wächter S. 212.

18) Bürgerrechtsgesetz von 1833 Art. 47. Mohl, Staatsrecht Thl. I. S. 480. Wächter a. a. O. S. 79. 125. Meine publicist. Versuche S. 307. S. jedoch Verh. der Abg. von 1833. 15. Sitzg. S. 3. 7 ff. 28 f. 17. Sgg. S. 2 f.

§. 191.

2) Bescholtenheit (infamia facti).

Das Urtheil der Menschen von dem sittlichen Werthe des Einzelnen, welches nach allgemeinen Begriffen den Unterschied von Ehre und Schande begründet, ob es gleich nicht bürgerliche Ehrlosigkeit herbeiführen kann, kommt hier doch in so fern in Betracht, als dadurch der gute oder schlechte Ruf einer Person, d. h. das Prädikat, welches die öffentliche Meinung der Handlungsweise derselben beilegt, begründet wird. Wenn nämlich, schon der Natur der Sache nach, von der Unbescholtenheit im Allgemeinen manche unerzwingbare Vortheile im Staate abhängig sind ¹⁾, so kann auf der anderen Seite eine Bescholtenheit in der juristischen Bedeutung d. h. ein schlechtes Prädikat, sofern es auf einzelne verbrecherische Handlungen ²⁾ oder auf eine Reihe von Thatfachen, welche zusammen das Bild einer verwerflichen Lebensweise ergeben ³⁾, gestützt ist, auch rechtliche Nachtheile zur Folge haben. Hieher gehört allgemein 1) verminderte Glaubwürdigkeit als Zeuge ⁴⁾ 2) Zulässigkeit der Inoffiziositätsklage der Geschwister, im Fall eine verächtliche Person (persona turpis) ihnen als Erbe vorgesezt worden ⁵⁾. 3) Unfähigkeit zu öffentlichen Aemtern, insbesondere Ehrenämtern, dergleichen zur Rechtsanwaltschaft, zum Notariate und zur Vormundschaft ⁶⁾. Unter Voraussetzung einer gewissen Qualifikation des schlechten Prädikats kann aber noch weiter eintreten: Verlust des Zwangsrechts auf Uebersiedlung in eine andere Gemeinde des Königreichs ⁷⁾, der staats- und gemeindegürgerlicher Wahlrechte ⁸⁾ und der Zunftehrenrechte ⁹⁾. Dagegen schließt schlechter Ruf an sich rechtlich weder von Standesprivilegien noch von dem zünftigen Meisterrechte aus. — Die Thatfachen, welche zu Motivirung eines (einfachen oder qualifizirten) schlechten Prädikats nothwendig sind, müs-

sen entweder vollkommen bewiesen oder wenigstens durch nahe Verdachtsgründe wahrscheinlich gemacht seyn ¹⁰⁾. — Aufgehoben wird die Bescholtenheit in den Fällen, wo sie Wirkung begangener Verbrechen ist, durch förmliche Wiederherstellung der Ehre ¹¹⁾, außerdem nur durch Ergreifung einer besseren Lebensweise und dadurch erlangte faktische Restitution ¹²⁾.

1) B. B. der Zutritt zu ehrbaren Gesellschaften.

2) Hieber gehören Kriminalverbrechen jeder Art. Arg. Landrecht I. 16. §. Wie auch 2c. Verf. Urk. §. 135. Verw. Edikt §. 6.

3) Hieber gehören namentlich Verschwender (L. R. III. 2. §. Item Geuder 2c. Verw. Ed. §. 6. Bürgerr. Ges. Art. 19. lit. c.), Afsoten (das. lit. d.) Sautleute (Verf. Urk. §. 135. Verw. Edikt §. 6.), Vagabunden (Bürgerr. Ges. Art. 19.).

4) L. R. I. 36. §. Item, Ehrlose 2c. S. oben §. 190. Note 9.

5) S. Erbrecht.

6) L. R. I. 2. §. Wir ordnen 2c. „ohnverleumbdten“ Tit. 6. §. Zum Andern, seyen 2c. „eines aufrechten züchtigen Wandels vnd Lebens.“ 16. §. Wie auch 2c. Staat für Vormünder Kap. 1. §. 1. Verf. Urk. §. 47. Verwalt. Ed. §. 6. 49. Vgl. Eichhorn, deutsches Privatr. §. 90. Das Straf- edikt Art. 33—36. 46—50. hat hieran nichts geändert; denn dasselbe bestimmt nur die Strafen der Verbrechen und die Wirkungen dieser Strafen und auch diese nicht, sofern sie auf privatrechtliche Verhältnisse und Befugnisse sich beziehen. Art. 39. f. S. 295. unten. Daß aber die Unfähigkeit zu öffentlichen Funktionen nothwendig als Wirkung der Bescholtenheit angenommen werden muß, hat auch das Obertribunal in einem Beschlusse vom 22. April 1823 (Hofacker's Jahrb. III. S. 19) anerkannt, indem es annahm, daß schon die Entbindung von der Instanz wegen einer gerichtlichen Anschuldigung, welche, falls sie erwiesen wäre, dessen Entsetzung nach sich ziehen würde, als beslegend für die Dienstehre eines Staats- oder Gemeinbedieners anzusehen und daher ein hinreichender Grund sey, den Antrag auf dessen Zurücksetzung oder Entlassung im Administrativwege zu richten. Daß dieser Grundsatz auch auf Richter Anwendung leide, sollte nach dem L. R. I. 2. a. a. D. keinem Zweifel unterliegen.

7) Bürgerrechts-Gesetz Art. 19 und 26.

8) Verf. Urk. §. 142. Bürgerr. Gesetz Art. 47. Nach dem letztern Gesetz scheint selbst die Ziehung einer Armenunterstützung aus öffentlichen Kassen als beslegend angesehen zu werden, und es ist dieß allerdings den Grundsätzen des deutschen Rechts gemäß.

9) Gew. Ordnung von 1836 Art. 65.

10) Verf. Urk. §. 137. Bürgerr. Ges. Art. 19 lit. b. u. d. Vgl. Note 6.

11) S. §. 190. Note 18. Gew. D. a. a. D.

12) Harpprecht Cons. 24. n. 144 seq. Cons. Tab. VIII. 3. n. 36 seq.
Hofacker princ. juris civ. T. I. §. 329.

§. 192.

3) Anrüchigkeit (levis notae macula).

Das Wort „anrüchtig,“ welches ursprünglich zu Bezeichnung aller derjenigen diente, welche aus irgend einem Grunde in schlechtem Ruf (ablem Geruch) standen ¹⁾, ist später zum ausschließlichen Prädikat für solche Personen geworden, welche vermbg eines unordentlichen (unehrlichen, verächtlichen) Gewerbs oder unehlicher (umwchter, unehrlicher) Geburt gleichsam die gesetzliche Vermuthung der Unehrllichkeit gegen sich haben. Die Veranlassung zu dieser Abscheidung von den übrigen „Rechtlosen“ gab das römische Recht, welches gleichfalls gewisse Personen wegen ihres Standes (humiliores) oder Gewerbs (viles) mit einem Schandfleck (levis nota) behaftete, die von der Infamie in ihren Wirkungen verschieden war ²⁾. Dennoch ist das römische Recht, als auf ganz andere Verhältnisse und Volksansichten gebaut, auch in dieser Hinsicht nicht durchgedrungen ³⁾, sondern es hat sich allmählig unter dem Einflusse der Reichsgesetze eine, freilich sehr magere, deutsche Theorie gebildet ⁴⁾, welche aber, wie sich aus dem Folgenden ergeben wird, auf Württemberg kaum mehr Anwendung findet. 1) Die unehliche Geburt, welche nach deutschem Recht, wenn nicht durch Ehrhaftmachung von Seite des Regenten (legitimatio ad honores) das Hinderniß gehoben wurde, von Zünften und anderen Gemeinheiten ausschloß, wird jetzt nicht mehr als bürgerlicher Ehrenfleck betrachtet ⁵⁾. 2) Von den unehrlichen oder anrüchtigen Gewerben des Mittelalters ⁶⁾ ist nur das Handwerk des Schinders oder Abdekers bis auf die neuere Zeit mit einer Makel belegt gewesen ⁷⁾. Allein da der Uebertritt zu einem ordentlichen Gewerbe und die Aufnahme in das Gemeinrecht Personen dieser Art nicht mehr erschwert wird ⁸⁾, so kann auch hievon füglich nicht mehr die Rede seyn. Dagegen wird in dem Judengesetze von 1828 das israelitische Schachergewerbe auf eine Weise bürgerlich zurückgesetzt, welche darauf schliessen läßt, daß die Gesetzgebung dasselbe als ein anrüchtiges seinem innern Charakter nach betrachtet habe (§. 186.).

1) Schon die L. Alam. cap. 41. erwähnt im Gegensatze von denjenigen, qui boni testimonii sunt in plebe und daher allein zeugen können, neben

den Meineidigen und Betrügern die *pecuniarum acceptores* d. h. solche, die um des Lohns willen dienen. Vgl. Schwab. Landr. Art. 402 §. 1. Sächs. Landr. I. 38. §. 1. Glosse zum Sachsensp. I. 39. „De erste schade is dat se sit nicht lichtliken entschuldigen moghen, also eyn man wol dut de eyn gud geruchte heff.“

2) J. A. Frommann, D. de levis notae macula Tub. 1672. Lauterbach, Coll. Pand. lib. III. tit. 2. §. 31. *Marezoll a. a. O.* S. 103. 282—289.

3) *Marezoll* S. 399 und 400. Wening, Civilrecht I. §. 97.

4) *Marezoll* S. 380 f. Eichhorn, deutsches Privatr. §. 89.

5) Der Ausschluß von Jünften (z. B. Krämer-Ordnung v. 1661 Art. 4. „Da er von ehrlichen Eltern, und ehelich geboren“) ist aufgehoben durch die rev. Gew.O. von 1836 Art. 13, wonach weder das Alter, noch die Geburt, noch der Stand der Eltern, noch das Religionsbekenntniß oder der frühere Beruf des Lehrlings der Erlernung eines jünftigen Gewerbs im Wege ist. Nach Art. 14 des rev. Bürgerr.Ges. von 1833 erwerben die unehlichen Kinder durch ihre Geburt das Bürger- oder Weisrecht am Orte ihrer Mutter. — Die Unfähigkeit der unehlichen Kinder zur Lehenssuccession, deren Eichhorn a. a. O. erwähnt, ist keine Folge ihrer Anrüchlichkeit, sondern ihrer außerehlichen und daher illegitimen Abstammung, welche auch sonst im Familien- und Erbrechte ihre Wirkungen äussert. S. §. 174. Nur bei den Incestuosen und Adulterinen könnte allenfalls von einer Makel die Rede seyn, da sie vermöge ihrer „verdammten Geburt“ nicht einmal des „Namens der Kinder“ würdig geachtet werden. Landr. IV. 18. nr. 3. Diese Makel stammt aber aus dem römischen Recht und wird in der Lehre von der Anrüchlichkeit gewöhnlich nicht erwähnt.

6) S. Note 1. Gerstlacher, Handbuch der teutschen Reichsgesetze Th. X. S. 2060.

7) Das L.N. III. 17. §. Wann ein Kind 2c. stellt zwar in eine Klasse den Frauenwirth und Wirthin, Nachrichten, Wasenmeister, Garkler; allein die Kuppelwirthschaft ist jetzt in Württemberg nirgends ein erlaubtes Gewerbe, sondern ein Verbrechen: der Scharfrichter, welcher allerdings gewöhnlich aus der Klasse der Abdcker oder Wasenmeister genommen wird, ist schon nach den Reichsschlüssen v. 1731 (Art. 4) und 1772 (Art. 5) nicht mehr als besetzt anzusehen; und da ersterer erklärt, daß überhaupt keine Profession und Handthierung ausser den Schindern als unehlich zu betrachten sey, so ergiebt sich hieraus, daß auch die Garkler (Seiltänzer, Bärenführer, Binkelkänger, Marionettenspieler) nur in soferne an ihrer Ehre leiden, als sie persönlich in ählem Rase sind (§. 194).

8) Bürgerr.Ges. von 1833 Art. 17—19. Gew.O. Note 5. cit.

Fünftes Kapitel.

Von der Standes-Verschiedenheit.

Erster Abschnitt.

Von der Verschiedenheit der Stände überhaupt.

§. 493.

Begriff von Stand.

Unter Stand im juristischen Sinn begreift man eine Klasse von Personen, welche vermög ihrer Geburt (Geburtsstand) oder Beschäftigung (Berufsstand) von den übrigen Staatsangehörigen in gewissen Beziehungen rechtlich gesondert sind ¹⁾. Außer den bisher angeführten allgemeinen Eigenschaften, welche bei allen Staatsangehörigen auf gleiche Weise hervortreten können und in diesem Falle bei jedem dieselben Rechte und Verbindlichkeiten erzeugen, gibt es nämlich gewisse besondere Qualitäten, wodurch die Stellung der Einzelnen zur bürgerlichen Gesellschaft eigenthümlich bestimmt und für die betreffenden Personen ein relativ gleicher Rechtszustand begründet wird. Die auf diese Weise zu einem gemeinschaftlichen Interesse verbundenen Individuen können einzeln oder in Verbindung zu einem politischen Körper gewisse staatsrechtliche Befugnisse (ständische Rechte) auszuüben haben ²⁾; diese sind jedoch nicht unmittelbar hier zu berücksichtigen, sondern nur diejenigen Standes-Vorrechte und Standes-Beschränkungen, welche als Privatrechte erscheinen oder auf das Privatrecht Einfluß äussern.

1) Vgl. preuß. Landrecht Th. I. Tit. 1. §. 6. Klüber, öffentl. Recht des deutschen Bundes. §. 258. 267. Nur auf Geburtsverhältnisse beschränken die Meisten den Begriff, namentlich Marenbrecher, deutsches Privatrecht §. 118. Wie indessen die alten Ministerialitäts-Verhältnisse einen großen Einfluß auf den persönlichen Zustand äusserten, so auch jetzt, wenn schon nicht in demselben Grad, die modernen Dienstverhältnisse.

2) S. hierüber Mohls Staatsrecht I. S. 350 ff.

§. 494.

Ursprung der Stände ¹⁾.

Schon das älteste deutsche Recht ²⁾ kennt gewisse Geburtsstands-Verschiedenheiten und zwar im Wesentlichen dieselben, welche bis zu

Ende des Reichsverbandes die Grundlage der öffentlichen Verfassung in Deutschland ausmachten. Das Prinzip, auf welchem dieselben beruhten, war der positive Freiheitsbegriff, wie ihn die germanischen Völker auffaßten, welcher aber nicht eine bloße Unabhängigkeit, sondern bestimmte aktive Befugnisse in sich schloß³. Der durchgreifendste Unterschied bestand demnach zwischen Freien (liberi) und Unfreien (servi). Das Charakteristische in der Stellung der Freien war ihre Theilnahme an den Volksversammlungen (Landtagen) und ihre Mitwirkung zum gemeinen Frieden (Landfrieden); und nach dem Maaße dieser Theilnahme und Mitwirkung richtete sich daher auch der Grad ihrer Freiheits- oder Ständerechte, insbesondere der Betrag der Buße (compositio, Wehrgeld), welche bei Verletzungen ihrer Person oder ihres Eigenthums an sie oder ihre Verwandten zu entrichten war. Den ersten Stand (primi) bildeten die edeln Leute (nobiles), d. h. diejenigen, deren Geschlechter einen vorzugsweisen Einfluß in der Volksgemeinde und eine ausgezeichnete Wehrhaftigkeit hergebracht hatten, den zweiten (medii) die freien Leute (ingenui, liberi), welche, wenn schon nicht gleich geachtet, wie die Adlichen, doch die freie Geburt und den Besitz echten d. h. vollkommenen Eigenthums mit denselben gemein hatten, wodurch sie als wehrpflichtig zum gemeinen Frieden (Heerhaun) erschienen. Außer diesen müssen noch die unvollkommenen Freien, die Leute schlechthin (liti, homines, coloni), welche, wenn schon als Grundholden eines geistlichen oder weltlichen Guts Herrn in einer dinglichen Abhängigkeit stehend, gleichwohl persönliche Freiheit genossen⁴), als ein zum eigentlichen Volk gehöriger Stand, somit als dritter Stand (minores), betrachtet werden, welcher von den Unfreien, die rechtlos im alten Sinne waren, weil sie keinerlei politische Rechte genossen und auch in ihren Privatrechten nur durch ihren Herrn geschützt wurden, sich sehr genau unterschied⁵). Eine scharfe, unübersteigliche Grenze bestand indessen zwischen diesen Ständen nicht; denn während persönliche Tapferkeit, ein zahlreiches Gefolge und ausgedehnter Grundbesitz die Mittel waren, um zu der höchsten Freiheitsstufe zu gelangen, ward durch die Freilassung (manumissio)⁶ den Unfreien die Möglichkeit gegeben, wenigstens in der dritten Generation die Spuren der Knechtschaft zu vertilgen. Ein besonders gebahnter Weg, um zumal die höheren Stände unter sich in Verbindung zu bringen, war die Ministerialität⁷) oder das Dienstverhältniß.

Die Ministerialen oder Dienstleute bildeten keinen eigenen Geburtsstand, noch veränderten sie denselben unmittelbar durch ihre Dienstpflicht⁹⁾. Es gab vielmehr ebensowohl freie als unfreie Ministerialen; denn sowie die Fürsten (principes), welche allmählig aus der Mitte der adelichen Geschlechter als der Stand der Höchstfreien (insignis nobilitas) sich erhoben⁹⁾, ihre Hof- und Dienstleute in der Klasse der gemeinen Edeln und Freien suchten, so bildeten dagegen diese ihr Gefolge aus den unvollkommen Freien oder Knechten¹⁰⁾. Die Handwerker aber in den Klöstern und Stiften gehörten meist zu der letzteren Klasse¹¹⁾, während jene in den Städten mittelst des Zunftverbandes zu bürgerlichem Ansehen und politischen Rechten gelangten¹²⁾.

1) J. St. Pütter, vom Unterschied der Stände. Göttingen 1795. J. C. Meier, Germaniens Urverfassung, Hamburg 1798. R. D. Hüllmann, Gesch. des Ursprungs der Stände. 3 Theile. 3. Aufl. 1830.

2) Tacitus, Germania cap. 25. namentlich aber c. 44. spricht von servi, liberti (cap. 44. libertini), ingenui und nobiles in einem solchen Gegensatz, daß die liberti nicht bloß eine Ausgangsstufe für Unfreie, sondern einen eigenen Geburtsstand ausfüllen mußten. Zwar heißt es von ihnen: non multum supra servos sunt; allein dasselbe paßt auch für die späteren liti. Vgl. Schwab. Lbr. Kap. 50. §. 5. „libertinus mittelfrei.“ And. Ansicht ist Grimm, deutsche Rechtsalterthümer S. 226.

3) S. über diese Eichhorn, deutsches Privatrecht §. 48.

4) Dies behauptet auch von den friesschen Liten Rogge, Gerichtswesen der Sarmaten S. 20. Ebenso von den sächsischen Gaupp, Miscellen des deutschen Rechts S. 61. An das alte Idiom: Lit (Lüt) für Leute erinnert z. B. auch das heutige „Litsohn.“

5) Die l. Alam. Add. 27 unterscheidet nur den servus, litus und ingenuus; allein Add. 22 und 59 werden noch der minoskodus, der medianus und der meliorissimus oder primus einander entgegengesetzt; der medianus oder medius Alamannus steht nach der lex tit. 68. §. IV vergl. mit §. II. dem liber gleich und nicht über demselben, wie Grimm S. 273 meint, denn beide werden, wenn sie kinderlos ermordet werden, mit 200 solidi gefühnt (solunt cum parentibus heißt es nr. IV., nicht filiis suis wie nr. I., diese beiden Fälle stehen sich also nicht gleich, wohl aber nr. II. und IV.). Folglich ist unter dem medius (liber), wie auch das Wort schon gibt, noch eine Freiheitsstufe, und auf dieser steht in der That der litus oder Minderfreie (minoskodus), während primus für nobilis gilt. Hiermit stimmt denn auch die Gliederung der l. Frisionum und der l. Sa-

zorum in nobilib; liber; litas und servus und die des Capit. ad partibus Saxoniae in nobilib; ingenuus und litas überein; und auch die minores populi qui liberi sunt der l. Baju. II. 3. sind nicht, wie Grimm will, für die Gemeinfreien (liberi), sondern für die Kinderfreien, also für die Liti oder coloni zu nehmen, worunter freilich nicht mit Eichhorn a. a. D. S. 50 und And. wirkliche servi oder Leibeigene oder gar mit Grimm S. 308 und 309 „faule, langsame Knechte“ verstanden werden dürfen, vielmehr jener arbeitfamste, wenn auch ärmere Theil des Volks, welcher später unter dem Namen „arme Leute, Vogtleute, Hinterlassen, Bauern“ begriffen wurde. Daß diese Klasse nicht von der Freiheit und von dem Rechte, auf dem Landtage (placitum) zu erscheinen, ausgeschlossen war, geht hervor aus l. Alam. tit. 9. u. 23. „liberi ecclesiastici, quos oblonos vocant.“ tit. 36. §. V. „Qualiscunque persona sit, aut vassus Ducis aut Comitis, aut qualiscunque persona, nemo negligat ad ipsum placitum venire, vt in ipso placito pauperes conclament causas suas.“

- 6) Eichhorn, deutsche Staats- und Rechtsgesch. I. S. 51.
- 7) A. v. Gärth, die Ministerialen. Eöln 1836.
- 8) Schwäb. Ldr. Kap. 65. §. 3.
- 9) Tacitus, Germ. c. 11. 13. Schwäb. Ldr. Kap. 4 §. 2. Kap. 3 §. 5.
- 10) Schwäb. Ldr. Kap. 65. Grimm a. a. D. S. 256 ff.
- 11) Noch später war dieses der Fall Stat. Sig. I. S. 329 f. Cieß, wbg. Landes- und Culturgeschichte II. 2. S. 672.
- 12) Jäger, schwäb. Städtewesen des Mittelalters I. S. 201. Auch die homines in den Landstädten, welche seit dem 13. Jahrhundert Freiheiten erhielten, waren gewiß zu einem großen Theil Handwerker.

§. 195.

Ausbildung der Standes-Verhältnisse seit Entwicklung der Landeshoheit.

Die bisher beschriebenen Standes-Verhältnisse erlitten durch die allmälige Auflösung der Volksgemeinden und die Entwicklung der Landeshoheit wichtige Veränderungen. Ein Theil des Adels, welcher schon unter fränkischer Herrschaft zu fürstlichem Ansehen gelangt war, und seither die früher bloß mit widerrüflicher Amtsgewalt besessenen Gebiete in Erbländer verwandelt hatte, so wie ein anderer Theil desselben, welcher sich von der herzoglichen Gewalt frei gemacht und dynastische Rechte innerhalb seiner Besitzungen erworben hatte (liberi domini), bildeten nun den sog. Herrenstand (domini terrae, procaeres regni), indem sie mit der Herrschaft über

ein unmittelbares Land, das wichtige Rechte der Reichshandlung verkauften, d. h. ihre Unterthanen auf dem Reichstag vertraten; wo nunmehr das Volk selbst nicht mehr erschien. Die übrigen vom Adel ¹⁾ dagegen mit Inbegriff derjenigen Freien, welche eine kriegerische Lebensweise ergriffen hatten, vereinigten sich in dem Stande der Ritterbürtigen oder Ritterstand (ordo equestris), welcher ursprünglich nur Berufsstand, nach und nach zu einem wahren Geburtsstand (niederer Adel) wurde und von nun an jedem bloß Freigebornen den Zutritt verweigerte, sofern er nicht durch kaiserliche Stau-des-Erhöhung der adelichen Ehre gemüdiget worden war (Briefadel). Die Angehörigen dieses Standes hätten nach ihrer ursprünglichen Stellung in dasselbe Verhältnis zu den Landesherren kommen sollen, wie diese zu Kaiser und Reich; allein, obgleich sie theils im Lehens- theils im Dienst-Verbande zu denselben standen, und als Aufbehalter des Landes ²⁾ und als zweiter Stand ³⁾ neben Prälaten und Städten lange Zeit erschienen, so wurden sie doch wahr dem Namen „Zuverswinder“ bereits in den Urkunden des 13. Jahrhunderts von der Klasse der „Untertanen“ deutlich unterschieden ⁴⁾, wie sie denn auch theils durch ihre Mitwirkung zum gemeinen Landesfrieden theils durch den Gebrauch des Bündnis- und Fehderechts eine wirkliche Reichsfreiheit und Unmittelbarkeit behaupteten ⁵⁾ und endlich eine selbstständige Korporations-Verfassung durchsetzten, mittelst welcher es ihnen gelang, sich und ihre Besitztungen allmählig fast gänzlich aus dem Landesverbande herauszuziehen ⁶⁾. Die Zahl der gemeinen Freien, welche früher den Kern des Volks gebildet, hatte sich freilich schon seit dem 8. und 9. Jahrhundert durch freiwillige oder nothgedrungene Ergebung Einzelner oder auch ganzer Gemeinden an die obgetheilte Obrigkeit mächtiger Gutsherrn sehr vermindert ⁷⁾; einer Anzahl Anderer war es gelungen, theils in dem Ritterstande, theils in dem Patriziat der Reichsstädte eine unabhängigere Stellung zu finden; die Uebriggebliebenen aber fielen nun durchaus der landesherrlichen Vogtei anheim, welche, als an die Stelle der früheren Herzogsgewalt getreten, selbst über die Hintersassen der Prälaten und der Ritterchaft, soweit nicht Exemtionen ersprißbar waren, die Rechte einer hohen Obrigkeit beanspruchte. Der Begriff von Untertanen ⁸⁾ unterlassend, umfaßte hiernach ebensoviele dem Landesherren zehrenden Reichs- als die theils halbfreien, theils unfreien unterthänigen Ländchen, welche dadurch poli-

einander näher gerückt wurden; drückerachtet ward der Unterschied des früheren Rechts zwischen Mittelfreien, Mindersfreien und Unfreien auch in diesem Verbaude nicht ganz verwischt: denn, während auf der einen Seite in der Klasse der „Ehrbaren“ in den Städten, welcher allein die Vertretung der Landschaft zufiel ⁹⁾, und in dem aufkeimenden bürgerlichen Beamtenstand ⁹⁾ ein, freilich nicht genau abgegränzter, Mittelstand sich bildete, ward auf der andern Seite die nun bei weitem überwiegende Klasse der Mindersfreien oder unvollkommen Freien (arme Leute und Unterthanen, Untersassen, Leute) von dem Stande der Unfreien oder Leibeigenen ziemlich genau gesondert ¹⁰⁾; und nur durch Mißbrauch geschah es, daß der Ausdruck eigene Leute (*homines proprii*) ¹¹⁾ oder gar der Rechtszustand der Leibeigenen auf jene erstreckt wurde ¹²⁾. Während der Uebergang vom Stande der Freien in den adelichen jetzt nur durch kaiserliche Begnadigung bewirkt werden konnte, genügte zur Erlangung der Freiheit selbst schon eine einfache Freilassung ¹³⁾ und diese war unentgeltlich zu erteilen, wenn ein Leibeigener der Kammer oder der Klöster das Land ganz verlassen wollte ¹⁴⁾.

1) Daß der alte Adel lediglich oder auch nur größtentheils in dem neuen Herrenstande aufgegangen sey, wie gewöhnlich und auch von Eichhorn, Staats- und Rechtsgeschichte S. 234. Note h. S. 340. und Klüber, Abhandl. u. Beobachtungen Bd. II. S. 193 angenommen wird, ist schon darum unwahrscheinlich, weil die Zahl der neuen Reichsstände im Verhältnis zu der der alten *nobiles* jedenfalls sehr gering war; dann aber steht jener Annahme entgegen der Unterschied, welchen bereits die Volksgesetze, namentlich das bairische, zwischen mehreren Stufen des Adels machen, und endlich die Thatsache, daß schon im 13. und 14. Jahrhundert *nobiles* im Unterthanen-Verhältnisse vorkommen. s. z. B. Urkunde von 1286 (Haug, Chron. Sindelfing. Tubingae 1836 S. 37.) „*Servis nobilibus*“. Urk. v. 1290 (bei Hanselmann, dipl. Beweis der Hohenslohen'schen Landeshoheit S. 426) wo von „*subditi*“ eines Herrn von Hohenslohe „*tam nobiles quam ignobiles*“ die Rede ist. Urk. von 1323 (das. S. 435) „*edle eigene Leute*“. Wenige der späteren Geschlechter vom niederen Adel dürften freilich ihren Zusammenhang mit jenem früheren Adel zu erweisen im Stande seyn; denn selbst die meisten der Familien, welche in Urkunden und Lehensregistern des 12—14. Jahrh. genannt werden, sind ausgestorben, wie namentlich das Geschlecht der *liberi* und *nobiles* von Steußlingen, Rippur zc. Doch fehlt es nicht ganz an Beispielen jener Art, z. B. die Familie Nechberg, welche schon im 19. Jahrhundert unter den angesehensten schwäbischen Geschlechtern vorkommt (Stadelhofer, Hist.

Rothenis tom. I. p. 37 ad ann. 1179.) Während sie später zur Reichsritterschaft hieß und erst im 17. Jahrhundert in den Reichsgrafenstand erhoben wurde.

2) Als solche wurden die Lehens- und Dienstleute mit den Herrschaften, Burgen und Städten ebenso wie andere Unterthanen veräußert. Kaufbrief über Urach von 1254 (Reichsständ. Arch. Urk. Th. I. S. 7): „*Vasallos ministeriales et homines.*“ Ueber Asperg von 1308 (Stat. Slg. I. S. 99). Sattler, Gesch. der Grafen, 4te Fortf. S. 127.

3) Gef. Slg. Th. I. S. 79. 83 ff. 91—114. 241—283. In dem Kais. Priv. vom 5. Oct. 1361, Befreiung von fremden Gerichten betr. (Gef. Slg. IV. S. 7) ist noch die Rede von der Grafen „*Diener (ministeriales)* und ander ir man (*vasalli*) vnd Lute.“ Vergl. das. S. 8 und Anm. 7 das. In dem Priv. von 1415 (das. S. 11 u. 12) „*Dienere, Manne, lüte, vnderfassen vnd die in hauer sprechen steen.*“ Vergl. Priv. v. 6. Dez. 1417 u. 23. Juni 1495 (das. S. 15 und 32). In dem Priv. vom 20. Aug. 1495 wird unterschieden zwischen den herzogl. Dienern, Mannen, einem oder mehr, desgleichen Städten, Märkten, Dörfern oder Communen — gegen diese sämmtlich sollte Recht genommen werden bei dem Herzog und seinen beistehenden Räten oder den Hofrichtern und ehrbaren Räten —, und zwischen anderen ihren Leuten, Unterfassen und denen, so ihnen zu versprechen stehen — diese sollten belangt werden an den Eiden und Gerichten, dahin sie gehören und darin sie gefessen; ebenso in dem Priv. v. 16. Juni 1508 (das. S. 45.). Vergl. Priv. vom 5. Sept. 1629 „*manen, unterthanen, Hinterfassen und diejenigen, so ihnen zu versprechen stehen*“ (das. S. 403).

4) Ein Schreiben des Kaisers wegen der Gefangenschaft des Grafen Ulrich von 1462 ist gerichtet an des Grafen Räte, auch seine „*vnderfassen vom Adel und Stetten.*“ Sattler 2. Fortf. S. 27. Damit stimmt überein Kais. Lehenbrief von 1498 (Reichsständ. Arch. Urk. S. 122) worin „*den vom Adel vnd Stetten,*“ insbesondere den Prälaten, Grafen, freien Herrn, Rittern aufgegeben wird, den Herzog Ulrich als ihren natürlichen Erbherrn anzuerkennen. S. dagegen Münsinger Vertrag vom 4. Dez. 1482 (Gef. Slg. I. S. 489) „*damit Wir mit allen den vnsern vund Zugewandten vngetrennt erkennt werden Unns jeso mit Raut vnserer Prelatten Ritterschafft vund Landtschafft geaint se.*“ I. u. II. Landr. Eingang (Gef. Slg. IV. S. 171) III. L.R. Vorw. (das. V. S. 4.) „*Vaterthonen, Zugehörigen vnd Verwandten.*“ Gen. Restr. vom 12. Febr. 1581 und 25. Juni 1613. Als Ministerialen und Vasallen waren und blieben übrigens die Angehörigen der Ritterschaft der württembergischen Jurisdiktion unterworfen.

5) Beispiele liefern die Gesellschaften mit dem Löwen, mit St. Wilhelm und St. Georg 1579 und 1582, welchen auch die Grafen von Württemberg beitraten. Dat. de pace publica c. 6. nr. 40. Sattler 1. Fortf. S. 207. 238. 239.

- 6) Indessen blieb dieß Verhältnis nicht bloß im Ganzen, sondern auch in einzelnen Beziehungen fortwährend ein bestrittenes. S. Vertrag mit den Ritterschaftlichen Kantonen Neckar-Schwarzwalb und Kocher v. 30. Okt. 1769 bei Moser verm. Nachrichten in reichsritterschaftlichen Sachen St. I. S. 51.
- 7) S. über das verschiedene Verhältnis solcher Personen Ortlieb de fundat. Zwifaltensis monast. Cap. IX bei Hess Monum. Guelph. hist. p. 180. Vgl. Moser die bäuerlichen Lasten der Württemberger S. 99 ff.
- 8) Gef. Elg. I. S. 97. 217. S. S. 189. Note 11.
- 9) Graf Eberhard's i. B. Kanzler Johann Waibel war ein Leibeigener, Sattler 4. Forts. S. 146.
- 10) Sattler 4. Forts. S. 130. S. die Lagerbuchs-Auszüge in der Stat. Elg. unter der Rubrik: „Leibeigenschaft.“
- 11) Vergleich mit Eßlingen v. 9. Okt. 1331. Gef. Elg. IV. S. 5. Meine Schrift über die grundherrlichen Rechte des württ. Adels S. 44.
- 12) Das. S. 116.
- 13) Schw. Landr. Art. 56.
- 14) Der Lüb. Vertrag v. 1514 (Gef. Elg. II. S. 42 in Verbindung mit S. 44 unten) sagt dieses nicht, wohl aber die Erläut. desselben von 1520 (das. S. 65). S. Erbvergleich von 1770 El. I. grav. 9 §. 2 (das. S. 563) Signatur von 1794 (das. S. 626).

§. 496.

Heutige Eintheilung der Stände.

Württemberg hatte zwar durch den Austritt der Ritterschaft aus der Landesgemeinde den größten Theil seines landsässigen Adels verloren ¹⁾, und alle Versuche, jenen Stand wieder durch Bedienstungen und auf andere Weise an das Land zu fesseln ²⁾, waren vergebens; allein in Folge der politischen Veränderungen zu Anfang dieses Jahrhunderts wurden nicht bloß die vom Staatsgebiet umschlossenen ritterschaftlichen Besitzungen dem neuen Königreiche einverleibt, sondern auch eine Anzahl vordem regierender fürstlicher und gräflicher Häuser der Souveränität des Königs untergeordnet ³⁾. Nächst dem Adel kommt nun in Betracht der Bürgerstand, welcher, wie einst in den alten Volksgemeinden die Klasse der Gemeinfreien, die Basis der Staatsgenossenschaft, bildet. Schon im Mittelalter war man gewöhnt, die ordentlichen Mitglieder der Stadtgemeinden, welche vorzugsweise mit dem zünftigen Gewerbbetrieb (Stadtnahrung) sich beschäftigten und theils hiedurch, theils durch die Theilnahme an der städtischen Verfassung sich von

den Landbewohnern unterschieden, unter dem Namen Bürger einerseits dem Adel; andererseits dem Bauerstande entgegenzusetzen, welcher letztere alle nicht befreiten Unterthanen begriff¹⁾. Gleichzeitig da die Municipal-Verfassung und der Betrieb der städtischen Gewerbe auch den Dorfbewohnern eingeräumt worden²⁾, ward jedoch auch der Begriff des Bürgers weiter erstreckt und jetzt ist die Scheidewand zwischen diesem und dem Bauerstande gänzlich gefallen³⁾, so daß im Gegensatz zum adelichen Stande nur noch der bürgerliche rechtlich in Betracht kommt. Dagegen sind von den Rechten des Adels, welcher wieder verschiedene bevorrechtete Gattungen von Unterthanen in sich schließt, die Rechte des königlichen Hauses, als eines regierenden Stammes, getrennt zu betrachten. Ebenso ist auf der anderen Seite des Stands der Leibeigenen, ungeachtet solcher gesetzlich aufgehoben ist, aus dem Grunde zu erwähnen, weil die Wirkungen der Leibeigenschaft dormalen noch theilweise fortauern. Außer den Geburtsständen sind im heutigen Rechte wieder einige Berufsstände nicht sowohl durch gesetzliche Begünstigungen, die sie genießen, als vielmehr durch eigenthümliche Beschränkungen ausgezeichnet, welchen sie unterliegen. Hierher gehört der Stand der öffentlichen Diener (Beamtenstand), der Militärstand und der Stand der Studierenden.

1) Eine große Anzahl württembergischer Lehen wurde zwar als zur Ritterschaft steuerbar betrachtet, ja die Ritterschaft sprach sogar — freilich im Widerspruch mit Württemberg — für den Fall der Konsolidation die fortwährende Kollektion an; indessen eine große Anzahl anderer adelicher Lehen, wenn auch im Besitz von Reichsrittern war nie der Ritterschaft inkorporirt, und mehrere begüterte adeliche Familien standen auch nicht einmal im Personalverband mit derselben.

2) Ges. Stg. II. S. 27. 34. 47. 88. 296. Herz. Alexanders Testament. v. 1737 Art. 53. Def. S. 507.

3) Rhein. Bundesakte Art. 24 und 25.

4) Vertrag mit Baden, Kurmainz u. s. w. vom 12. Sept. 1405: „die unsern, sie weren Edel oder Uedel, Burger oder Gehursleute.“ Sattler, Geschichte der Grafen. 2. Forts. Weil. S. 47. Vgl. Eichhorn, deutsches Privatrecht S. 54 a. E. 55. Die Unfreiheit ward indessen bei den Bauern nicht vorausgesetzt. Schwab. Landt. Art. 49, wo von den „Gebauern“ als freien Landsassen die Rede ist.

5) S. die Lehre von den Gemeindefeldern und Ständen im letzten Buche.

6) Von den Bauerständen im III. Buche.

Zweiter Abschnitt

Privatrechte des königlichen Hauses.

§. 197.

Privatrechte des Königs.

Die höchste Würde im Staate (majestas) behauptet der König, nicht unmittelbar wegen seines hohen Geburtsstandes — denn der Kronprinz theilt dieselbe nicht — sondern wegen seines erhabenen Ranges als Oberhaupt und Regent des Staats. Diese Würde kommt nicht bloß der moralischen Person des Monarchen zu, sondern sie ist auch unzertrennlich mit der physischen Person des jeweiligen Staatsoberhauptes (Königs, Reichsverweisers) verknüpft, dergestalt, daß diese, als heilig und unverleglich, auch nicht wegen Privat-handlungen angetastet werden darf ¹⁾. Abgesehen von diesem Grundsatz ist übrigens der König nicht bloß öffentliche (persona publica), es ist auch Privat-Person (pers. privata). Als solche erscheint er, sofern er nicht im Namen des Staats, sondern für sich als Individuum, oder für das königliche Haus mit Andern in Berührung tritt, namentlich Rechte besitzt, erwirbt oder aufgibt, Verbindlichkeiten hat oder eingeht. Die Grundsätze des gemeinen und württembergischen Privatrechts finden in diesen Fällen auf den König nicht minder wie auf jeden Privatmann Anwendung (§. 76). Insbesondere gelten dieselben bei Veräußerungen unter Lebenden und von Todes wegen, in den Verhältnissen als Gemahl, Vater oder Vormund, bei dem Eintritt des Königs in eine fremde Verlassenschaft und Vererbung des königlichen Privatnachlasses selbst ²⁾. In allen diesen Beziehungen hat der König den Gerichtsstand vor dem königlichen Obertribunal, und, wenn es sich handelt von einer Klage gegen denselben als Besitzer des Hofkammerguts, ist schon der betreffende Kreisgerichtshof in erster Instanz zuständig ³⁾. Nur an den anerkannten Familieninstitutionen und an den hergebrachten Ständegrundsätzen kann der König einseitig nichts ändern. Daher ist das Hofkammergut, dessen Verwaltung und Nutznießung dem jeweiligen König zusteht ⁴⁾, als ein „Privateigenthum“ des königlichen Gesamt-Hauses in seinem verfassungsmäßig garantirten Bestande zu erhalten ⁵⁾, und es kann daher ohne Einwilligung der

Stände und der mitberechtigten Agnaten weder seine Integrität im Wesentlichen angetastet, noch die gesetzliche Succession in demselben abgeändert werden 6). Ebenso wenig vermag der König eine unstandesmäßige Verbindung mit dem Erfolge einzugehen, daß die Nachkommen aus derselben Ansprüche auf das Familiengut oder sonstige Rechte der regierenden Familie erlangten, oder die illegitime Descendenz anderer Familienglieder zu diesem Zweck zu legitimiren 7). Von den gemeinen bürgerlichen Eheverboten kann der König, soweit überall Dispensation zulässig ist, sich unmittelbar selbst entbinden, nicht aber von denjenigen, welche als auf göttlicher Einsetzung beruhend angenommen werden 8). Endlich genießt der König hinsichtlich des Hofkammerguts die Vorrechte der Staatskasse (jura fisci) 9).

1) Verf. Urf. S. 4. Z. B. wegen Wechselforderungen.

2) Mohl, Staatsrecht S. 62.

3) Nur hiervon spricht die Novelle von 1822 S. 1 (Regbl. S. 674), nicht auch von dem sonstigen Civilgerichtsstande des Königs. Da nun nach dem Hausgesetz von 1828 Art. 64 sogar, die Mitglieder des königlichen Hauses ihren Gerichtsstand vor dem Obertribunal haben, so ist dieß um so mehr als Regel auch bei dem Oberhaupte desselben anzunehmen. Dafür ist auch die Analogie des älteren Rechts. Breyer, elem. juris publ. wirt. S. 125 und 225. And. Ansicht ist Mohl a. a. O. S. 179.

4) Nicht bloß so lang der Mannstamm an der Regierung ist, wie Mohl a. a. O. S. 60 annimmt, sondern auch bei dem Eintritt der weiblichen Succession. Meine publicist. Versuche S. 283.

5) Verf. Urf. S. 108.

6) Dieß folgt, was die Einwilligung der Stände betrifft, daraus, daß der wesentliche Bestand des Hofkammerguts und dessen Bestimmung ohne Gefährdung der Verfassung nicht angetastet werden könnte, und, was die Mitwirkung der Agnaten betrifft, aus der gleichfalls anerkannten Natur jenes Guts als eines Privateigenthums der königlichen Familie. Es entscheiden daher in letzterer Beziehung im Grunde dieselben Principien, wie bei adelichen Stammgütern. S. fürstbrüd. Vergleich von 1780 S. 9. 20 f. Ges. Sig. II. S. 618 f. 618 f.

7) Arg. S. 7 und 8. der Verf. Urf. und Art. 18—20 des Hausgesetzes v. 1828.

8) S. hierüber das Eherecht im VI. Buche.

9) Breyer I. c. S. 269. Sbar nach dem Landr. II. 8. S. Ferrner zc.

könnte es scheinen, daß bloß diejenigen Gefälle, welche der Landesherr „von Obrigkeit wegen“ zu fordern hat, fiskalische Vorrechte genießen; allein zur Zeit des L. R. bestand das Kammererschreibereigut noch gar nicht. Dagegen erwähnen die G. R. vom 10. März 1696 und 16. Sept. 1722 (Ges. Slg. VI. S. 195. 323) außer den beyden Kammern (geistliche Verwaltung und Rentkammer) überhaupt der landesherrlichen Kellereien und Verwaltungen. Ebenso stellt die Ver. vom 2. Mai 1813 die Hofdomänenkammer der Oberfinanzkammer gleich (Regbl. S. 166). Vergl. Instr. für den Oberhofrath und die Hofdomänenkammer vom 29. Nov. bis 8. Dez. 1817 S. 11. „Hof-Fiscus.“ (Ges. Slg. XI. S. 498.) Nach römischem Recht würden die privilegia fisci dem ganzen patrimonium principis und selbst der Schatzkammer der landesfürstlichen Gemahlin und des Thronerben (Augustae et Caesaris ratio) zu Statte kommen. D. XLIX. 11. fr. 6. §. 1. C. VII. 37. const. 3. Allein in Württemberg haben dieselben in dieser Ausdehnung keinen Eingang gefunden. S. Prior. Gesetz Art. 11 lit. d. wo nur das Hofkammergut genannt ist, und königl. Erlaß an die Hofbanque vom 24. Juli 1814 bei J. B. Weizel, über die Singular-Rechte des Fiscus nach röm. und württ. Gesetzen Tüb. 1818 S. 28. Vgl. das. S. 12. Selbst die gemeinrechtlichen Schriftsteller sprechen zum Theil sehr unbestimmt von jener Ausdehnung z. B. Simelin, Ordnung der Stäubiger. S. 220. 498. Die Lehre von den jura fisci selbst s. im letzten Buche.

§. 198.

Rechte des königlichen Hauses.

a) Begünstigungen

Zu dem königlichen Haus im weiteren Sinn gehören nicht bloß die in der väterlichen Gewalt des Königs stehenden Descendenten nebst der Königin (königliche Familie im engeren Sinn), sondern überhaupt alle von dem fürstlich württembergischen Mannsstamm in rechtmäßiger ebenbürtiger Ehe gezeugten männlichen Nachkommen und deren standesmäßige Gemahlinnen und Wittwen, sowie die aus standesmäßiger Ehe herrührenden weiblichen Descendenten, so lange sie nicht durch hausgesetzliche Vermählung ausgetreten sind ¹⁾. Nicht alle Mitglieder des königlichen Hauses sind zugleich von königlicher Geburt; die meisten können vielmehr nur eine herzogliche Abkunft für sich anführen. Daher unterscheidet das Hausgesetz zwischen den Descendenten des ersten Königs von Württemberg ²⁾ und denen der herzoglichen Nebenlinien. Nur jene heißen königliche Prinzen und Prinzessinen, diese entweder geradezu Prinzen und Prin-

gefallen *) oder Herzoge und Herzoginnen von Thüringen. Gleichfalls kommt nur jenen das Prädikat: „Königliche Hoheit“ zu, während diese bloß mit „Hoheit“ angeredet werden †). Auch in der Hinsicht wurde jenem Unterschied Folge gegeben, als die königlichen Nachkommen, mit Ausnahme des Kronprinzen, welcher schon mit vollendetem 18. Jahre die Minderjährigkeit ablegt ‡), mit zurückgelegtem 21., die übrigen Prinzen und Prinzessinen dagegen erst mit zurückgelegtem 22. Lebensjahre gesetzlich volljährig werden §). Im Uebrigen genießen die sämtlichen Hausangehörigen nicht nur persönlich den höchsten Rang nach dem König, welcher sich unter ihnen selbst durch das nähere Recht zur Thronfolge bestimmt †), sondern auch noch weitere rechtliche Auszeichnungen, wodurch sie sich als ein besonderer Stand über alle anderen Unterthanen-Klassen stellen. Namentlich sind die Prinzen nach erlangter Volljährigkeit persönlich zur Landstandschaft in der standesherrlichen Kammer berechtigt †); in bürgerlichen Streitfachen haben sie, sowie die Prinzessinen ihren ausschließlichen Gerichtsstand vor dem Obertribunal †), in Eheverhältnissen aber vor einem jedesmal besonders zu konstituierenden Konsistorium, dessen Entscheidung vom König genehmigt wird †). Für das Privatrecht insbesondere ist wichtig die schon angeführte Befreiung hinsichtlich des Termins der Volljährigkeit, ferner die ausschließliche Fähigkeit der Familienglieder zur Nachfolge im Familiengute †) und zur Theilnahme an dem Familienrath, welcher in persönlichen Angelegenheiten Einzelner, sofern solche nicht die Entscheidung bürgerlicher oder ehelicher Rechtsverhältnisse betreffen, aus den im Königreiche anwesenden volljährigen Prinzen unter Hinzutritt des königlichen Geheimraths gebildet wird †), sowie die Anerkennung der gesetzlichen Apanagen, welche stets vom Vater auf die Söhne nach gleichen Antheilen übertragen werden †). Sämtliche Apanagen und Constanzen, welche Prinzen und Prinzessinen aus der Staatskasse zukommen, können nur bis zu einem Dritttheil von den Gläubigern derselben beschlagweise in Anspruch genommen werden †).

1) Vgl. Hausgesetz v. 8. Juni 1828 Art. 1. 17. Ges. Stg. III. S. 598.

2) Auch diese sind zwar nicht durchaus königlich geboren, wohl aber stillschweigend in der Standeserhöhung vom Jahr 1806 einbegriffen.

3) Diese allgemeine Titulatur, welche seit mehreren Jahrhunderten bei nicht regierenden fürstlichen Nachkommen üblich ist und seit 1664 auch in

Wahlbüchern verzeichnet (Ges. Sig. II. S. 409, 409, 409), kann natürlich auch den Herzogen und Herzoginnen nicht abgesprochen werden, wiewohl das H. G. Art. 4 sie nicht ausdrücklich zuerkennt. S. jedoch Art. 1. 5. 6. 12. 15 ff.

4) Art. 1. 3. 4. Ueber das abweichende Familienwappen s. das. Art. 5. Auch nach Erhebung des Landes zum Herzogthum von 1495 behielten die Grafen Heinrich und Georg den Grafentitel bei, und erst unter Ulrichs Descendenz wurde es üblich, daß auch nicht regierende Nachkommen den Titel eines Herzogs führten, was eigentlich gegen den Herzogsbrief war.

5) Verf. Urk. §. 18. Hausgesetz Art. 15. Schon im Frankfurter Aussch. von 1489 findet sich jener Termin für die Regierungsmündigkeit. Ges. Sig. II. S. 509. Ebenso das Eberhardinische Testament v. 1664 Art. 35.

6) Art. 15. Ebenso schon das Hausgesetz von 1808 §. 12. Vergl. über das frühere Recht Einl. in die Staatsgrundgesetze (Ges. Sig. Th. 1.) S. 30. 101. 120. 150. 161. Eine frühere königliche Dispensation ist jedoch hiedurch nicht abgeschnitten; nur würde dieselbe wohl keinen Einfluß auf den territorialen und hinsichtlich des Ausspruchs auf Sukkessionsgelder äußern können.

7) Art. 6. Anders nach Eberhards III. Testament von 1664 Art. 10, welches bestimmt, daß unter den Prinzen selbst die der den Jahren nach Älteste vorgehen solle. Ges. Sig. II. S. 409.

8) Verf. Urk. §. 129. 134.

9) Hausgesetz Art. 64.

10) Das. Art. 65.

11) Sofern sie auch ausschließlich zur Regimentsfolge berechtigt sind. Verf. Urk. §. 7. 169.

12) H. G. Art. 66.

13) Art. 27—31. Ausnahmsweise vererben sich die von dem Herzog Ulrich Eugen herrührenden Donationgelder nach Stammgüterweise auch in die Seitenlinien. Art. 35. Ebenso findet eine ganz eigenthümliche Succession Statt bei dem Genuß des von der verstorbenen Königin Charlotte Wilhelmine geb. Prinzessin von Großbritannien gestifteten Sanitätsdienstamtes (s. Maßl. Staatsrecht I. 17).

14) Art. 25.

§. 199.

b) Beschränkungen.

Auf der andern Seite sind die Prinzen und Prinzessinnen durch die Haus-Verfassung, insbesondere durch ihre Stellung zum König

1) Hausgesetz Art. 9.

2) Mit dieser treten die Prinzen und Prinzessinen in die eigene Verwaltung ihres Privat-Vermögens ein; daher auch in das Recht, ein eigenes Haus zu bilden und jede Art von rechtlicher Handlung vorzunehmen. Art. 62.

3) Art. 10. Weishaar, Handb. S. 460 leitet dieses Recht daher, daß auch entferntere Verwandte zur Reichsverwesung und Thronfolge gelangen können, mithin die Erziehung derselben und ihre persönlichen Verhältnisse Gegenstand der allgemeinen öffentlichen Theilnahme seyen; allein auch die Standesherrn üben ähnliche Rechte in ihren Familien aus. Der Grund jenes Rechts ist vielmehr ein historischer. Dasselbe stammt nämlich her aus dem deutschen Familienrechte, wonach der Älteste in der Familie oder derjenige, welcher nach der eingeführten Successionsordnung das Stammgut erhielt, immer auch das Ansehen der Familie vertrat und zu diesem Zweck ein gewisses Mundium über die Andern ausübte. Schon in dem fürstbr. Vergleich von 1617 wird der regierende Herzog als „Haupts des fürstlichen Hauses“ erwähnt. Gef. Stg. II. S. 523. Vgl. Eberhards III. Testament von 1664 Art. 10. 12. Gef. Stg. II. S. 409 und 410.

4) Art. 12 und 13.

5) Art. 14. Nicht bloß der Bevormundeten.

6) Verf. Urk. §. 8. Hausgesetz Art. 1. 17—19. Ueber den Begriff der Ebenbürtigkeit, welchen weder die Verf. Urkunde noch das neuere Hausgesetz bestimmt, kann nur das Herkommen der regierenden Familie, in Verbindung mit den früheren Hausgesetzen entscheiden, wonach nur diejenigen Ehen der männlichen und weiblichen Nachkommen des Hauses für standesmäßig galten, welche mit Personen eingegangen wurden, „die aus Kaiserlichen, Königlichen, Reichsfürstlichen oder wenigstens aus altgräflichen reichsfürstlichen Häusern entsprossen und geboren sind.“ Kurfürstl. Hausgesetz von 1803, die ehlichen Verbindungen der fürstlichen Familienglieder betr. Art. 1 und 15. Gef. Stg. II. S. 649. Vgl. Frankfurter Entscheidung von 1489 (das. I. S. 510). „Es sol das geschehen mit ainer die sin gewoß ist, Ob er sich aber mit einer mynderu vnd nydern person verhyrathen würde zc.“ Fürstbrüd. Vergleich von 1617 (das. II. S. 523) „zumal aber nicht außer dem fürstlichen Standt, verheurathen soll noch will.“ Meine Einl. in die Staatsgrundgesetze (Gef. Stg. Thl. I. S. 52. 171. 183. 186. 187.) Das Hausgesetz von 1808 §. 17 will zwar nur solche Ehen als ebenbürtig angesehen wissen, „welche mit Prinzen und Prinzessinen, die zu Kaiserlichen, Königlichen, Großherzoglichen, oder souverainen herzoglichen Häusern gehören, geschlossen werden“; allein diese Bestimmung, wonach die Ehe mit einem Mediatisirten ausgeschlossen wäre, ist mit jenem ganzen Gesetze durch das neue Hausgesetz Art. 75 aufgehoben worden. Es bleibt daher

bei dem früheren Herkommen, welches auch durch neuere Fälle bestätigt ist. Vgl. unten S. 300, 304, 306 Note 2.

7) Art. 18 und 19. Mohl, Staatsrecht S. 151. Nichtig würde die Ehe wegen des mangelnden königlichen Konsenses, welcher übrigens auch nachgeholt werden kann, nur dann seyn, wenn der König zugleich Hausvater wäre. Weiter gieng hierin das Hausgesetz von 1808 S. 22 und 23.

8) Art. 19.

9) Art. 20.

10) Art. 21 und 22.

11) Art. 16.

12) Art. 65.

Dritter Abschnitt.

Vom Adel.

§. 200.

I. Begriff und Eintheilung.

A) In hohen und niederen Adel.

In Uebereinstimmung mit dem älteren Sprachgebrauch begreift auch das heutige Recht unter dem Adel nicht eine einzige, in sich abgeschlossene, Unterthanenklasse, sondern überhaupt alle Stände, welche vermöge ihrer Geburt Vorrechte vor den gemeinen Staatsbürgern genießen oder vermöge besonderer bürgerlicher Verhältnisse diesen privilegierten Ständen gleichgestellt sind. Auch die Mitglieder des königlichen Hauses sind hiernach unter dem Adel im weiteren Sinne begriffen, und zwar unter dem hohen Adel. Hiemit bezeichnet nämlich der gesetzliche Sprachgebrauch in Deutschland noch immer ohne Unterschied diejenigen Geschlechter, welche vormals das erbliche Recht der Reichsständenschaft auf einem unmittelbaren Lande hergebracht hatten ¹⁾. Wenn daher schon der Begriff des Adels im engeren Sinn, als einer privilegierten Unterthanenklasse, auf den Souverän als solchen keine Anwendung leidet und wenn ebenso wenig die regierende Familie vermöge ihres Ranges und ihrer eigenthümlichen Geburtsrechte mit den regierten Ständen verwechselt werden darf, so enthält es doch keinen Widerspruch, wenn, sofern bloß von der Geburtsstands-Genossenschaft im Allgemeinen (Ebenbürtigkeit) die Rede ist, der historische Begriff des hohen Adels ²⁾ beibehalten und auf den regierenden ²⁾

wie auf den unständigen oder standesherrlichen hohen Adel gleichmäßig bezogen wird. Nur ist einerseits nicht zu vergessen, daß dieser standesherrliche Adel ebenso wie die königliche Familie durch ritterschämliche Ständebefugnisse ausgezeichnet ist, welche einer Ausdehnung, selbst auf eine dem Rang nach höher stehende Klasse, nicht fähig sind, während andererseits, wenn es sich bloß von der Ebenbürtigkeit und nicht von staatsbürgerlichen Rechten handelt, ausnahmsweise auch diejenigen Familien zum hohen Adel zu rechnen seyn möchten, welche, ohne vormalig Reichsständische zu besitzen, seit der Auflösung des deutschen Reichs zur Souveränität gelangt sind, auch wenn sie später der Regierung wieder verlustig geworden seyn sollten¹⁾. Der niedere Adel dagegen begriff die gesammten übrigen adelichen Personen, sey es nun, daß sie an den ritterschämlichen Rechten theilnehmen oder keinerlei erbliche Privilegien genießen. Die erblichen Titel eines Grafen, Freiherrn (Baron) begründen heutzutage an sich so wenig den hohen Adel²⁾, als andererseits bei diesem selbst der Titel eines Fürsten, abgesehen vom Rang, Prærogative vor dem früher reichsständischen Grafenstand verleiht.

1) Bundesakte Art. 14. „daß diese Fürstlichen und Gräflichen Häuser fortan nichts desto weniger zu dem hohen Adel in Deutschland gerechnet werden, und ihnen das Recht der Ebenbürtigkeit, in dem bisher damit verbundenen Begriff, verbleibe.“ Uebersetzung von 1817 S. 4. „In den vormalig Reichsständischen Fürstlichen und Gräflichen Familien werden diejenigen gezählt, deren Haupt auf Reichs- oder Kreis-Tagen Viril- oder Curial-Stimme hatte, wenn die Besitzungen, auf denen die Stimmen ruhten, nun ganz oder zum Theil der Krone Württemberg unterworfen sind.“ Im Widerspruch mit der erstern Stelle bestritt die Existenz eines hohen Adels in Deutschland Vollgraff, gibt es noch einen deutschen hohen Adel? 1823 S. 36 f. Verf. von den teutschen Standesherrn S. 552 f. f. unten S. 204.

2) Die Anwendbarkeit des Begriffs des hohen Adels auf die teutschen Regenten und ihre Familien wird zwar geklärt von Klüber, off. Rechts des deutschen Bundes und der Bundesstaaten (3. Ausg.) S. 262. S. jedoch Bundesakte a. a. O. Dresch, Abhandlungen über Gegenstände des öff. Rechts S. 125. Zweifelsfrei löst die Frage Eichhorn, deutsches Privaty. S. 37 Note.

3) B. D. die Familie des Fürsten von Bentheim,ormaligen Königs von Westphalen und Gemahlin einer Prinzessin von Württemberg. Davaus, daß

die Bundesakte Art. 14 den mediatisirten vormaligen Reichsfürstenthümern den hohen Adel vorbehält, folgt noch nicht, daß denselben dieser ausschließlich zukomme, wie Maurerbrecher, deutsches Privatrecht S. 583 annimmt.

4) Eichhorn a. a. O. S. 57 nr. III.

§. 201.

b) In persönlichen und Geburtsadel. c) In alten und neuen Adel.

Je nachdem der adeliche Stand jemand als persönliche oder erbliche Auszeichnung zukommt, wird derselbe Personal- oder Geburts- (Geschlechts-) Adel genannt. Obgleich der Adel niemals reiner Geburtsstand war, sondern sehr häufig sich an die äussere Stellung im Staate knüpfte, so ist doch derselbe immer mehr von erblicher Fortpflanzung als von vorübergehenden Berufsverhältnissen abhängig gewesen, und eine anerkannte Ausnahme fand nur statt bei den reichsunmittelbaren Bischöffen und Prälaten, welche, wenn schon häufig niedriger Abkunft, gleichwohl vermöge ihres Amtes zum hohen Adel gehörten (geistlicher hoher Adel), sowie bei den Doktoren des römischen und kanonischen Rechts ¹⁾ und bei den fürstlichen Räten, welche sowohl im Range, als bei Bewerbung um Stiftpredigten dem Ritterstande gleichgestellt wurden. Auch diese persönlichen Vorzüge kommen jetzt nicht mehr vor; dagegen ist mit der höheren Stellung im Staatsdienste (Amtsadel s. §. 188.) und mit dem Besitze der Ritterwürde Personal-Adel noch immer verbunden. Namentlich hat in Württemberg die Verleihung des Kronordens ²⁾, des Militärverdienstordens ³⁾ und des Friedrichsordens ⁴⁾ persönlichen Adel und Hoffähigkeit, nicht aber einen eigenen Rang für den Dekorirten ⁵⁾ zur Folge. — Der Geburtsadel, wie der Personaladel, kann wohl für sich aus Rücksicht auf geleistete Dienste verliehen werden (Verdienstadel), allein unmittelbare Folge von Amt und Beruf ist der erstere nicht ⁶⁾. Derselbe ist alter Adel, wenn er von einer bestimmten Anzahl von Vorfahren (Ahnen), welche nach autonomischen Bestimmungen zum Genusse gewisser Rechte (z. B. Stiftungen) nothwendig seyn kann ⁷⁾, besessen worden, neuer Adel, wenn der Besizer eine solche Anzahl nicht zu erweisen vermag.

1) Eichhorn, Staats- und Rechtsgeschichte III. S. 447.

2) Stat. vom 25. Sept. 1818 S. 7. Regbl. S. 539.

3) Stat. vom demselben Tag S. 6. Regbl. S. 542.

4) Stat. vom 27. Jan. 1830 S. 6. Regl. S. 3.

5) Anders bei dem früheren Civilverdienstorden. Stat. v. 6. Nov. 1807 S. 8. Regl. S. 286.

6) Doch können Staatsdiener, welche auf einer der vier ersten-Rangstufen stehen und also Personaladel genießen, falls sie ein schuldenfreies Vermögen von 40,000 Gld. besitzen, um den erblichen Adelsstand einzukommen. Ver. vom 6. Dez. 1806. Regl. S. 146.

7) Eichhorn, deutsches Privatr. §. 65. Ueber den Beweis des, immer nur relativ bestimmbar, alten Adels, die sog. Ahnenprobe f. J. G. Estor, de probatione nobilitatis avitae. Marb. 1744. Dess. pract. Anleitung zur Ahnenprobe. Marburg 1750.

§. 202.

II. Erwerb und Verlust des Adels.

Bei sehr vielen Geschlechtern läßt sich die Entstehung ihres erblichen Stands nicht besonders erweisen, sondern es gründet sich derselbe lediglich auf unvordenkliche öffentliche Ausübung (Uradel, nobilitas avita). Von andern dagegen wird der Besitz des Adels abgeleitet aus einer ausdrücklichen Verleihung (Briefadel, nobilitas codicillaris ¹⁾). Vor Aufhebung des deutschen Reichs waren nur der Kaiser, die Reichsvikarien und die mit einem großen Comitio bekleideten Pfalzgrafen zu einer solchen Verleihung berechtigt; jetzt aber ist sowohl die Ertheilung eines Adelsbriefs als die Anerkennung des von einem auswärtigen Souverän verliehenen Adels, deren jeder Inländer bedarf, um von demselben Gebrauch zu machen, ein der Souveränität inwohnendes Recht ²⁾, von welchem die württembergische Regierung schon mehrfach Gebrauch gemacht hat ³⁾. Ein dem Vater ertheiltes Diplom wirkt auf die bereits gebornen Kinder nicht, außer wenn diese in demselben ausdrücklich begriffen sind ⁴⁾, oder wenn die Adelsverleihung in Form einer Adelserneuerung stattgefunden hat. Dagegen überträgt die adeliche Geburt von selbst den Stand des Vaters auf jeden männlichen oder weiblichen Nachkommen. Dazu genügt bei dem niederen Adel die Geburt aus einer nach allgemeinen Gesetzen gültigen Ehe ⁵⁾, während bei den Familien des hohen Adels, wenn nicht ein abweichendes Familienherkommen erweisbar ist, zu Erwerbung der väterlichen Standes-Rechte die Geburt aus einer ebenbürtigen Ehe erforderlich wird ⁶⁾. Unehliche Abstammung ist nicht-blos ein Hinderniß für

den Eintritt in die adelichen Stämme und Lehensämter zum Theil der ehlichen Agnaten 7), sondern auch kein gültiger Erwerbgrund des adelichen Standes an sich; doch kann der letztere bei dem niederen Adel durch nachfolgende The hergestellt werden, während die Legitimation durch landesherrliches Rescript auch diese Wirkung nur dann äussert, wenn sie die Eigenschaft einer Standeserhöhung hat 8). — Der Adel wird verloren: 1) durch Verzicht, welcher sowohl ausdrücklich 9) als stillschweigend erfolgen kann. Letzterer wird angenommen bei der Heirath einer adelichen Frau mit einem Manne bürgerlichen Standes 10), bei der Adoption durch eine bürgerliche Person, falls der Adoptirte zugleich seinen Geschlechternamen ablegt 11). 2) Durch Ergreifung eines mit der Standeswürde unvereinbaren Gewerbs, namentlich durch Betreibung eines Handwerks, der Krämeret und Händel oder Uebernahme niederer Lohndienste 12). 3) Durch Begehung einer entehrenden Handlung oder Verurtheilung zu einer entehrenden Strafe 13), wogegen der Verlust des Adels jetzt nicht mehr als eine besondere Strafe erkannt werden kann 14). Keiner dieser Verlustgründe geht auch auf die bereits gebornen Kinder 15); dagegen kann der einmal verlorne Adel nur wiedergegeben werden durch neue Verleihung 16), welche in einer Restitution der bürgerlichen Ehre allein noch nicht enthalten ist. Durch bloßen Nichtgebrauch geht der Adel nicht verloren; wohl aber kann nach längerer Dauer desselben eine Adels-Erneuerung d. h. eine Anerkennung des vorhandenen Adels durch den Regenten notwendig werden 17). Eine Uebersicht des württembergischen Erbadeles enthält jetzt die seit dem Jahr 1818 angelegte Adelsmatrikel, worin nicht bloß die adelichen Güter in Württemberg (Realmatrikel), sondern auch die persönlichen Verhältnisse der standesherrlichen und ritterschaftlichen sowie der nicht begüterten adelichen Familien des Königreichs beschrieben sind (Personalmatrikel) 18).

1) J. L. Kinkler de nobilitateгодиллари. Erlang. 1788. 1 Def. Kleine jurist. Bibliothek. Bd. 25. S. 28 f.

2) G.R. vom 22. Mai 1806 Regbl. S. 60. Klüber, öffentl. Recht. S. 497 und 498. Wohl, Staatsrecht L. S. 127. Auch Couronné mehrere Ränge haben in neuester Zeit daselbst ausgereicht und die beiden Fürsten von Hohenzollern

3) Rath. dem. Spontelgesetz vom 23. Juni 1827 (Regbl. S. 566) sind zu

10) Regbl. für den Fürstenth. 6000 R., für den Grafenth. 5000 R., für den Freyherrnth. 4000 R., für den einfachen Adelskand. 600 R., für die Erneuerung dieser Stände je die Hälfte. Eine Erhebung in den Fürstenth. Land hat bis jetzt nicht stattgefunden.

4) Klüber, l. c. §. 5. Rittermaier, deutsches Privatrecht S. 60. Note 11. Anders nach dem Preuß. Landr. II. 9. §. 44.

5) Eichhorn, Staats- und Rechtsgesch. III. §. 447. Deutsches Privatrecht S. 60.

6) S. die Lehre von der Mißheirath im Eherechte.

7) S. die Lehre von der Erbfolge.

8) Regbl. 1807 S. 218. Eichhorn, deutsches Privatrecht S. 60.

9) Eisenhart, comment. de renunciatione nobilitatis (opuscul. nr. 48.) §. V. Doch ist ohne Zweifel zu einer bindenden Abdikation Anzeige an die Regierung erforderlich. S. z. B. Bair. Abtheilung S. 18.

10) v. Kreltzmayer, Ann. über den Cod. Maxim. Bavaricus civ. Th. V. Kap. 22. §. IX. Wogegen eine Dame von hohem Adel ihren Rang und Stand beibehalten kann, auch wenn sie einen Mann niedrigeren Ranges ehlicht. Moser, deutsches Staatsrecht. Th. XX. S. 353 §. 59. Im Grunde gemessen wird jedoch auch in obigem Falle der Adel nur suspendirt. S. Eichhorn, a. a. O. §. 61.

11) Eichhorn a. a. O. Mannrenbrecher, deutsches Privatrecht S. 594. Anb. Hinsicht ist Kreltzmayer a. a. O. §. XIII. Rittermaier, deutsch. Privatrecht S. 61 Note 7.

12) Die Ansichten über den Begriff einer (relativen) unauflösbaren Verbindung sind freilich sehr verschieden, Eisenhart l. c. §. V. v. Eichhorn a. a. O. Rittermaier a. a. O. §. 9. Dercks // Standeslage des bürgerlichen Privatrechts. S. 184 Note 32. Maxeuberger a. a. O. §. 10.

13) S. über §. 298 Note 4. 10. 11. 12.

14) Da das Strafverhältniß dieser Strafe nicht erwähnt, wie wohl bei Verurtheilung des Adels die nämliche Strafe der Handlung über Strafe // im Strafgesetzbuch besonders ausgesprochen zu werden pflegt. S. z. B. Zachar. Bd. III. S. 382—384.

15) Eigenschaft l. c. §. VIII. Eichhorn a. a. O. Art. II. §. 11.

16) Selchow de renovatione nobilitatis in Rhein. elect. juris germanici. §. 11.

17) Eichhorn a. a. O. Note 1. Dercks // §. 10.

18) Bekanntmachung des Königs des Jnnern v. 19. Jun. 1820 (Regbl. S. 42), 3. Jan. 1820 (Regbl. S. 5) und 4. Juli 1823 (Regbl. S. 521). Bei dem Antrag in die Matricul. wird zwar ohne Beschränkung dem S.

Ministerium des Innern sehr sorgfältig verfahren; allein der Beweis des Adels oder eine rechtliche Vermuthung dafür wird vernünftiger Parthe kein Eintrag allein nicht bewirkt, da bis jezt die Gesetzgebung sich über den Beweiswerth desselben nicht ausgesprochen hat. Auch scheint, des in der neuesten Bekanntmachung gegebenen festen Präjudizialtermins von zwei Monaten ungeachtet, keine der beiden Matrikeln bis jezt abgeschlossen zu seyn.

J. 203.

III. Rechte des Adels.

Die Rechte des Adels sind verschieden je nach der Staatsbürgerlichen Stufe, welcher der Adelige angehört. Der bloße Adelsstand, ohne standesherrliche oder ritterschaftliche Qualität, giebt dem Besizer keine anderen Rechte, als 1) die Befugniß, ein den adelichen Stand bezeichnendes (adeliches) Wappen zu führen, wiewohl das Recht, bestimmte Abzeichen in das Signet aufzunehmen und, wofern unvorsündlicher Besiß oder besondere Verleihung des Wappens sich nachweisen läßt, selbst mit Ausschluß Anderer zu gebrauchen, auch dem Bürgerstande zusteht ¹⁾. 2) Das Recht, die Partikel „von“ dem Geschlechtsnamen vorzusetzen ²⁾; wogegen ein Anspruch auf bestimmte Prädikate oder Curialien ausnahmsweise nur bei den Standesherrn anerkannt ist ³⁾, ein Recht auf einen der ählichen adelichen Titel: Fürst, Graf, Freiherr, Edler von oder zu aber nur dann besteht, wenn dieser in der betreffenden Familie hergebracht oder derselben verliehen ist. 3) Wechselfähigkeit ⁴⁾. 4) Persönlich befreiter Gerichtsstand ⁵⁾. — In Ansehung aller dieser Adelsrechte findet ein Unterschied zwischen erblichem und Personal-Adel nur in so ferne Statt, als der Besizer des erstern dieselben auf seine rechten Nachkommen überträgt und bei dem Besitze eines Ritterguts die Aufnahme in die Ritterschaft erlangen kann ⁶⁾.

1) Eichhorn, deutsches Privatrecht S. 62 und 63. Adelige Wappen unterscheiden sich gewöhnlich durch einen über dem Schild oder Helm angebrachten Schmuck von den bürgerlichen; doch kommen öfters dieselben Abzeichen auch bei den Wappen bürgerlicher Familien vor, sey es, daß sie solche verliehen erhalten oder früher im Besiß des Adels sich befunden haben; auch ist weder der offene Helm, noch der Helm überhaupt ein allgemeines Unterscheidungszeichen adelicher Wappen.

2) Eichhorn a. a. O. S. 61. Dieser sonderbarte Gebrauch, welcher nur dann einen Sinn hat, wenn der Geschlechtsname zugleich der Familienname

angeht, ist erst seit dem 16. Jahrhundert, wo die Adelsverlehnungen häufiger wurden, und bei dem Personaladel erst in ganz neuester Zeit gewöhnlich geworden, während die Geschlechtsnamen, auch ohne Beziehung auf einen Stammsitz, schon im 13. Jahrhundert nichts seltenes sind.

3) S. unten S. 206.

4) Wechselordnung Kap. II. S. 2.

5) Der unbegüterte Adel ist nur ausgenommen von der Gerichtsbarkeit der Gemeinderäthe, der ritterschaftliche und der standesherrliche Adel aber auch von der Jurisdiktion der Oberamtsgerichte. IV. Ed. S. 2. 54 u. 55. Novelle v. 1822 S. 1. Auf Polizeisachen erstreckt sich diese Exemption nur bei den Standesherrn und Rittergutsbesitzern, und auch bei diesen nur innerhalb ihrer Gutsbezirke, worüber ein Erl. des Ministeriums des Innern v. 9. Mai 1835.

6) Möhl, Staatsrecht S. 87.

S. 204.

Insbesondere A) des standesherrlichen Adels.

1) Begriff.

Nach dem vormaligen Reichsrecht war es zweifelhaft, ob nicht bloß die reichsständischen Landesherren, sondern auch solche Personen von reichsfürstlichem oder reichsgräflichem Stande zum hohen Adel gehören, welche, ohne eine unmittelbare (nicht landsässige, noch der Reichsritterschaft inkorporirte) Herrschaft zu besitzen, gleichwohl für sich und ihre Familien ein erbliches Sitz- und Stimmrecht in einem Grafenkollegium und demnach Antheil an einer der vier gräflichen Gesamtstimmen auf dem Reichstage hergebracht hatten (reichsgräfliche Personalisten)¹⁾. Die deutsche Bundesakte, indem sie die „im Jahr 1806 und seitdem mittelbar gewordenen ehemaligen Reichsstände und Reichsangehörige“ noch ferner zu dem hohen Adel in Deutschland gerechnet wissen will, scheint diese Frage eher zu bejahen, als zu verneinen²⁾. Dagegen werden in den württembergischen Quellen zu dem standesherrlichen (hohen) Adel ausdrücklich bloß diejenigen fürstlichen und gräflichen Geschlechter gezählt, auf deren Besizungen vormalig eine Reichs- oder Kreistagsstimme ruhte, sofern diese Besizungen nun ganz oder zum Theil der Krone Württemberg unterworfen sind³⁾. Während nach dieser gesetzlichen Definition schon die Kreisstandtschaft, sofern sie auf Grundbesitz ruht (nicht bloß die Reichsstandtschaft) zur Stan-

desherrlichkeit zu berechnen scheint ⁴⁾, sind dagegen vormalige reichs- oder kreisständische Personalisten dem Begriffe nach von der standesherrlichen Adelsklasse in Württemberg ausgeschlossen. Indessen konnte die württembergische Staatsregierung nicht umhin, von diesem strengen Grundsätze in der Anwendung abzugehen, und auch Familien theils ohne Weiteres als standesherrlich zu betrachten, theils durch besondere Deklarationen diesen gleichzustellen, welche entweder niemals zur eigentlichen (dinglichen) Reichsstandschaft gelangt waren ⁵⁾, oder doch nicht wegen solcher Besitzungen, welche jetzt standesherrliche Vorzüge genießen ⁶⁾. Man wird daher unter standesherrlichem Adel bestimmter diejenigen fürstlichen und gräflichen Familien zu begreifen haben, welche vermöge ihrer Besitzungen vormalig zur Reichsstandschaft berechtigt waren, oder seit ihrer Unterordnung unter die diesseitige Staatsgewalt durch königliches Privilegium diesen gleichgestellt worden sind. Wesentlich gehört aber zum Begriffe einer standesherrlichen Familie: 1) hoher Adel, welcher übrigens ebenso, wie der niedere Adel, durch den König verliehen werden kann; 2) der Besitz einer Standesherrschaft ⁷⁾. Mit dem Verlust des einen oder des andern Erfordernisses hört auch die Standesherrlichkeit als Inbegriff gewisser staatsbürgerlicher Vorrechte auf ⁸⁾, wogegen erblicher hoher Adel als persönliche Würde auch ohne den Besitz einer Standesherrschaft vorkommen kann ⁹⁾.

1) Klüber, öffentl. Recht des deutschen Bundes S. 262 Note c. Daß solche Grafen und Herren, welche sich nicht durch den Besitz eines unmittelbaren Landes zur Reichsstandschaft qualificiren, kein Stimm- und Stimrecht in der Reichsversammlung haben sollen, war zwar ausgesprochen in dem Reichs-Absh. von 1654 S. 197. Wahlkapitulation Art. 1 S. 5; allein Ausnahmen wurden doch hin und wieder gemacht, z. B. bei dem Grafen Neuhberg, welcher in eben jenem Reichsabschied unter den anwesenden schwäbischen Grafen aufgeführt ist. Sammlung der Reichs-Abtschiede Thl. III. S. 685. Auch die Grafen Neupberg, Pülter, Sternberg und Wartenberg waren Personalisten. Moser, von den Reichsständen S. 858. 864. 888. Dess. deutsches Staatsrecht Thl. 58. S. 192. Doch erlangten die drei letztern später unmittelbare Realitäten.

2) Bundesakte Art. 14. S. oben S. 200 Note 1. Der Ausdruck: „Reichs-Angehörige“ im Eingange jenes Artikels wird von Klüber Uebersicht der diplom. Verhandlungen des Wiener Congresses S. 311. und dessen öffentl. Recht S. 301 Note d. auf die Reichsritterschaft bezogen; allein dieser Deutung widerspricht die Wortfassung der B. A., denn während von der Reichsrit-

terschaft unter dem Namen: „Reichsadel“ erst am Ende des Art. 14 die Rede ist, fährt dieser in unmittelbarer Beziehung auf die Worte: „Reichsstände und Reichsangehörige“ fort: „diese fürstliche und gräfliche Häuser etc.“ Siehe dagegen die Schlusakte von 1820 Art. 63. Bundesbeschl. vom 19. Aug. 1825. Eichhorn, deutsches Privatrecht S. 57. Heffter, Beiträge zum deutschen Staats- und Fürstenrecht S. 101. Dresch, Abhandl. über Gegenstände des öffentl. Rechts S. 127.

3) Verf. Entw. v. 1817 S. 253. Adels-Statut §. 1 (oben S. 200 Note 1.) Verf. Urk. §. 129. So auch Mohl, Staatsrecht S. 85.

4) Allerdings waren die Kreisstände nicht immer auch Reichsstände und umgekehrt; und es konnte daher von der einen Qualität nicht auf die andere geschlossen werden. Häberlin, Handbuch des deutschen Staatsrechts Bd. I. S. 347. Leis, deutsches Staatsrecht S. 76. So z. B. ward Graf Neuhberg, auch nachdem die Ritterschaft das Besteuerungsrecht auf seinen Gütern durch reichshofrätisches Urtheil behauptet hatte, forthin von dem schwäbischen Kreis als Mißstand auf der Grafen- und Herrenbank angerufen, nicht aber auch von dem Grafen-Kollegium. Allein die Regel war doch die Verbindung beider Eigenschaften (auch bei den wirklichen Reichsgrafen, s. noch Reichsdep. Schluß von 1803 S. 24 nr. 1.) und es konnte die Reichsstandtschaft grundgesetzlich nicht ausgeübt werden ohne Erwerbung der Kreisstandtschaft. Wahlkap. Art. 1. §. 5. Auch ist mir kein Standesherr in Württemberg bekannt, welcher zur Zeit der Subjection vermöge seiner Besizungen Kreisstand und nicht auch Reichsstand gewesen wäre (Graf Neuhberg war auch zur Kreisstandtschaft nicht dinglich berechtigt). Sollte daher nicht eine irrige Ansicht von dem früheren Verhältniß der unterworfenen Fürsten und Grafen obiger Definition zu Grunde liegen? So wird in dem Rangreglement von 1811 (Regbl. S. 401, 403, 408.), das wohl den Schlüssel giebt zu der herrschenden Sprachverwirrung, unterschieden zwischen den fürstlichen Familien, welche bei der Staatsveränderung von 1806 als regierende Herren angesehen worden und als solche Sitz und Stimme auf Reichs- und Kreistagen gehabt haben und zwischen den gräflichen Familien, welche damals immediat und bei Kreis-Versammlungen stimmrechtlich gewesen. Als ob die Kreisstandtschaft und nicht vielmehr der Sitz auf der Grafenbank im Fürstentkollegium den wirklichen Reichsgrafen bezeichnet hätte und als ob die Reichsgrafen nicht auch regierende Herrn gewesen wären oder der fürstliche Titel eine wesentliche Veränderung in diesem Verhältnisse hervorgebracht hätte! Richtiger werden in dem Verzeichniß der ständischen Wirtstimmführer vom Jahr 1815 angeführt: die „Häupter der vormals Reichsunmittelbaren fürstlichen und gräflichen Familien, auf deren Besizungen Reichs- und Kreis-Stimmen ruhen.“ Ver. Sig. Th. III. S. 296. Anders wieder in dem kön. Dekret in dem Pr-

treff v. 13. März 1815 Kap. S. 315. (In beiden werden unrichtiger Weise auch die Grafen Neuperg und Rechberg genannt.) S. über das frühere Verhältniß der württ. Standesherrn meine Schrift: die grundherrlichen Rechte des württ. Adels S. 9 ff.

5) In diesem Falle waren z. B. die Grafen von Neuperg und Rechberg, welche beide zwar entschieden altadelichen Geschlechts sind (s. über Rechberg S. 195 Note 2 und oben Note 1), allein nur theils landsässige, theils ritterschaftliche Besizungen hatten und daher nicht als Standesherrn im Sinne der Bundesakte anerkannt wurden. Beide sind zwar nur als ernannte erbliche Mitglieder in die Kammer der Standesherrn eingetreten; allein in den Dekl. vom 19. Mai 1827 (Regbl. S. 215) und vom 3. Mai 1832 (S. 153) werden sie ausdrücklich zum hohen Adel gerechnet und auch sonst sowohl in persönlicher als dinglicher Beziehung nach Analogie der übrigen standesherrlichen Gutsbesizer behandelt. (Vgl. Regbl. v. 1811. S. 408. Ges. Sig. Thl. III. S. 296 und 315). Der gleiche Fall trat ein in Baiern bei dem Grafen von Pappenheim. Klüber, Abhandl. und Beobachtungen Bd. I. S. 220 und 224.

6) Meine angef. Schrift S. 10. Das Gleiche geschah auch anderwärts. Acte finale du congrès de Vienne Art. 32. 43. Bairische Dekl. vom 19. März 1807 im Archiv für Standes- und grundherrliche Rechte und Verbindlichkeiten Bd. I. Heft 1. S. 194 ff.

7) Von dem Begriff einer Standesherrschaft unten im III. Buche.

8) Namentlich in Folge des Verkaufs der Standesherrschaft. S. Kön. Reskr. in Betreff des Austritts der Fürsten Metternich-Winneburg-Ochsenhausen und Salm-Reiferscheid-Krautheim „aus der Reihe der Standesherrn des Königreichs“ vom 4. Dez. 1826 und des Fürsten zu Colloredo Mansfeld vom 30. April 1827. Verhandl. der Standesherrn von 1826—1827 Heft I. S. 21 Heft II. S. 165. Vergl. Kohler, deutsches Privatfürstenrecht S. 110.

9) Namentlich wenn der König einer Familie die erbliche Fürstwürde ertheilt, ohne zugleich ihre Besizungen zu einer Standesherrschaft zu erheben. Aber auch, wenn eine standesherrliche Familie ihre Besizungen verkauft, verliert sie dadurch blos die Standesherrlichkeit, nicht auch den hohen Adelsstand, noch das Staatsbürgerrecht. Die Rechte solcher unbegüterter hochadelicher Familien sind bis jetzt nicht gesetzlich bestimmt.

§. 205.

2) Bestimmungen der rheinischen Bundesakte.

Die rheinische Bundesakte vom 12. Juni 1806, indem sie der „Souveränität“ des Königs von Württemberg eine Anzahl „regierender“ Familien unterordnete, ließ diesen gleichwohl nicht

blos ihr ganzes Domänial-Eigenthum, selbst Lehn- und Grundherrlichen Rechten, sondern auch eine gewisse Patrimonial-Gewalt innerhalb ihrer bisherigen Gebiete, namentlich die Gerichtsbarkeit erster und zweiter Instanz, die Forstgerichtsbarkeit und Forstpolizei. Ihre neue Standes-Eigenschaft ward zwar hierbei nicht näher bezeichnet, jedoch bestimmt, daß ihre Domänen und Güter in Rücksicht der Anlagen jenen der Prinzen des Hauses oder, falls diese keine Güter besitzen sollten, denen der privilegiertesten Klasse gleichgehalten, auch daß sie selbst und ihre Erben in peinlichen Fällen von Ebenbürtigen gerichtet und niemals zur Vermögens-Konfiskation verurtheilt werden sollen ¹⁾. So gewiß es die Absicht der rheinischen Bundesakte war, durch diese Bestimmungen den Rechtszustand der mediatisirten Familien auf eine für sie möglichst befriedigende Weise festzustellen, so wenig sollten diese dadurch einer Einwirkung der Souveränität und insbesondere der Gesetzgebung ihrer neuen Oberherrn entzogen werden ²⁾. In dessen blante eben diese Gesetzgebung den damals unbeschränkt regierenden Sauerbrunnen zum Theil als Mittel, die angeführten wohl erworbenen Rechte der Standesherrn aufzuheben oder zu beschränken. Namentlich ward ihnen in Württemberg, nachdem ihr Rechtsverhältniß Anfangs in einer peinlichen Unbestimmtheit gelassen worden war, die Autonomie (§. 47), die Patrimonial-Gewalt ³⁾ und die Steuerfreiheit ⁴⁾ entzogen. Auch ihre vormalige Ebenbürtigkeit mit dem regierenden Hause fand in dem Hausgesetz vom Jahr 1803 keine Anerkennung (§. 199 Note 6). Nach der Rangordnung vom Jahr 1811 sollten zwar die vormalig regierenden Fürsten den Rang in der ersten Klasse (unter dem Capitaine des Gardes) und die Chefs der gräflichen Familien in der vierten Klasse (nach dem Ceremonienmeister) einnehmen, nach deren Ableben aber die Söhne der ersten in die dritte Klasse, die der letztern in die Klasse der Edelleute (achte Klasse) zurücktreten ⁵⁾. In Folge dieser und anderer Beschränkungen würden die gedachten Familien als eine vorzugsweis privilegierte Unterthanenklasse zu existiren aufgehört haben, wenn nicht der deutsche Bund denselben neue Vorrechte eingeräumt und deren Gewähr übernommen hätte; eine Gewähr, welche sie zwar gegen eine Verletzung dieser Vorrechte sichern, nicht aber, zumal in Beziehung auf ihre gesammten Privatrechte, außer dem Bereich allgemeiner legislativer Maßregeln stellen sollte ⁶⁾.

- 1) Rhein. Bundesakte Art. 21. 27. 28.
- 2) Daf. Art. 26. Vergl. meine Schrift: die grundherrlichen Rechte des württ. Adels S. 154 f.
- 3) Verordn. vom 10. Mai 1809. Regbl. S. 189.
- 4) Verordn. von dems. Tag Regbl. S. 190.
- 5) Regbl. 1811 S. 401—403.
- 6) Bundesakte Art. 14. Wiener Schlussakte Art. 63. S. meine angef. Schrift S. 165—179. Anderer Ansicht ist Zacharia, die Souveränitätsrechte der Krone Württemberg in ihrem Verhältniß zu den standesherrlichen Eigenthumsrechten des fürstlichen Gesamthauses Hohentz. Heidelberg 1836 S. 108 f.

S. 206.

3) Heutiges Rechtsverhältniß.

Nach der deutschen Bundesakte (Art. 14.) sollen die unterworfenen fürstlichen und gräflichen Familien in den Staaten, welchen sie angehören, den ersten Stand (Herrenstand) ¹⁾ bilden und daher in Rücksicht ihrer Personen, Familien und Besitztungen gewisse Vorrechte genießen, wodurch sie sich als die privilegirteste Unterthanenklasse darstellen. Diese Zusicherungen wurden in Württemberg zuerst durch den Verfassungs-Entwurf und das Adelsstatut von 1817 ²⁾ und als dieser erste Versuch fehlgeschlagen war, durch die Verfassungs-Urkunde von 1819 und einzelne Deklarationen zu verwirklichen gesucht. Hieraus ergeben sich folgende für ihre Standeseigenschaft und ihren privatrechtlichen Zustand wichtige Bestimmungen: 1) die Mitglieder der standesherrlichen Familien gehören zum hohen Adel und behalten die Ebenbürtigkeit in dem bisher damit verbundenen Begriffe ³⁾. 2) Ebenso behalten dieselben die Titel: Fürsten oder Grafen, welche sie früher geführt haben. Auch kommt den Mitgliedern der fürstlichen Häuser ebenso wie den Häuptionen derselben das Prädikat: „Durchlaucht“, den Häuptionen der gräflichen Familien (nicht auch deren Mitgliedern) das Prädikat „Erlauch“ zu ⁴⁾. 3) Die standesherrlichen Gutsbesitzer (Standesherrn) üben im Verhältniß zu den standesherrlichen Familien, deren Oberhäupter sie sind, eine ähnliche Familiengewalt aus, wie der König im Verhältniß zum königlichen Haus. Namentlich sind dieselben berechtigt, Verlassenschaftstheilungen, welche Mitglieder der Familie betreffen, durch ihre Kanzlei erledigen zu lassen ⁵⁾. Vor-

mundschaften für Familienglieder zu besetzen ¹⁾, über die Güter und Familien-Verhältnisse verbindliche Verfügungen zu treffen ²⁾ und für die Beobachtung der bestehenden Familiengesetze so wie für die Ehre und Wohlfahrt der betreffenden Gesamt-Familie Sorge zu tragen ³⁾.

1) Art. 14. „— sind die Häupter dieser Häuser die ersten Standesherrn u.“ Der Name Standesherrn (das umgekehrte Wort: Herrenstand), welcher schon in der Rheinbundesperiode (S. B. in Baden) hier und da auf die Mediatisten angewendet wurde, ward in Württemberg noch in dem Verfassungs-Entwurf und in dem Adelsstatut von 1817 verwendet, und erstmals gebraucht in der Verf. Urk. S. 129 und 130.

2) Hierauf ward sich von der württembergischen Regierung in der 13. Sitzung der Bundesversammlung von 1818 S. 57 berufen, indem bemerkt wurde: der König habe durch das Adelsstatut und mehrere dasselbe ergänzende Entscheidungen, die in dem Art. 14 der B. U. ausgesprochen Rechte, in einem Umfange festgesetzt, welcher die Bestimmungen der B. U. nicht nur erschöpfte, sondern in mehreren Beziehungen erweiterte.

3) Ganz nach der Bundesakte: Dekl. in Betreff des fürstlichen Hauses Thurn und Taxis vom 8. Aug. 1819 S. 1. Regl. S. 505. So auch in den andern Deklarationen. Da die Standesherrn in Württemberg nach dem Hausgesetz von 1808 die Ebenbürtigkeit mit dem fürstlichen Hause nicht hatten, so könnte die buchstäbliche Auslegung der Worte, „in dem bisher damit verbundenen Begriffe“ dahin führen, jene Ebenbürtigkeit auch für die Zukunft zu läugnen; allein ohne Zweifel wollte die Regierung mit den Worten der Bundesakte auch deren Sinn geben, worüber Hefster a. a. O. S. 85 ff., Kohler, Handb. des deutschen Priv. Rechts S. 97—110. Anderer Ansicht ist: Köhler öffentl. Recht S. 308. Nothg. Dessen Abhandl. und Probacht. S. 271—282. 322. Indessen die vom ihm citirte 181. Verordnung, vom 31. Dez. 1829, in Betreff der als die Standesherrn niederzusetzenden Standesgerichte, S. 3, worin hies die Standesherrn als Richter gleichen Standes bezeichnet werden, würde jenes beweisen, da hiernach auch die Mitglieder der standesherrlichen Familien in die standesherrliche Ebenbürtigkeit nicht eingeschlossen wären.

4) Angef. Dekl. S. 3. Dekl. in Betreff Nechberg von 1832 S. 3 Regl. S. 155. Ebenso in den andern Deklarationen. Vgl. Bundesbeschlüsse vom 18. Aug. 1825 und 13. Febr. 1829. Klüber, öffentl. Recht S. 303 Note o und p. L. Pernici's quaestionum de jure publ. Germ. part. II. Halis 1831. Das gegen die fürstl. und gräf. Häuser zu beobachtende Kanzlei-Ceremoniel ist bestimmt durch die Ver. vom 16. Nov. 1836 (Regl. S. 483) und 5. März 1839 (S. 203).

6) Angef. Dikt. in Betreff Karls J. S. 203. Berge. Dikt. in Betreff Karls berg S. 7. Just. Min. Erl. v. 20. Sept. n. 27. Nov. 1851 u. 29. Juli 1855.

7) Das. S. 11 beziehungsweise S. 10.

7) S. oben S. 47 und 71.

8) Daß dieses Recht dem Oberhaupt zukomme, ist wohl nicht zu bezweifeln, doch dürfte sich seine Jurisdiktion nicht weiter erstrecken, als auf Ertheilung eines Verweises.

§. 207.

B. Des ritterschaftlichen Adels.

1) Begriff.

Unter ritterschaftlichem Adel sind ursprünglich nur die der vor-
maligen gemeinen Reichsritterschaft inkorporirten adelichen Familien
begriffen. Durch ihre Unterwerfung unter die Souveränität in der
Rheinbundes-Acte wurden indessen diese Familien dem schon zuvor
landsäßigen Adel ¹⁾ politisch näher gebracht, und jetzt versteht man
unter der Ritterschaft überhaupt die Gesamtheit der den vier rit-
terschaftlichen Körperschaften des Königreichs einverleibten adelichen
Gutsbesitzer. Wesentlich wird zu einem Mitglied der württemberg-
gischen Ritterschaft d. h. zur Aufnahme in eine dieser Körperschaf-
ten und zum Genuß der damit verbundenen Rechte wieder eine ge-
doppelte, theils persönliche theils dingliche, Eigenschaft gefordert,
nämlich: 1) erblicher Adelstand, wozu jedoch schon die niederste
Adelsstufe und ganz neuer Adel genügt ²⁾. 2) Besiz eines adelich-
en Guts (Witterguts) ³⁾. Außerdem fordert die Verfassungsur-
kunde (S. 40) auch noch besondere Aufnahme in eine der ritte-
rschaftlichen Korporationen, wozu deren Zustimmung und die könig-
liche Genehmigung erforderlich ist; allein da jene Korporationen
selbst bis jetzt nicht vollständig gebildet sind, so werden einstweilen
jene beiden ersteren Eigenschaften, sofern sie in der Personal- und
Real-Matrikel vorgemerkt sind, für genügend angesehen ⁴⁾.

1) Ganz ohne Vorrechte war dieser nicht; namentlich genoß er privile-
girten Gerichtsstand (Schriftfähigkeit); auch waren die weltlichen Kollegien,
namentlich der Geheimrath, die herzogl. Regierung und das Hofgericht
zur Hälfte aus Adlichen (adeliche Bank) zur Hälfte aus Gelehrten (ge-
lehrte Bank) zusammengesetzt.

2) Dekl. vom 8. Dez. 1821 S. 1. Regbl. S. 880. In der Regel wurden
bei der frühern Ritterschaft vier adeliche Ahnen gefordert; zum mindesten

mußten alle die Eltern und Vorfahren adelichen Standes gewesen seyn; doch kamen Dispensationen nicht selten vor. Moser, von den deutschen Reichsständen S. 1328.

5) Ueber den Begriff eines solchen Guts und die damit zusammenhängenden Rechte später im III. Buch. Ritterchaftliche Personalisten, welche vorwiegend nicht selten waren (Moser a. a. O. S. 1326) giebt es hienach in Württemberg nicht.

4) Instr. wegen der Wahl der Abg. des rittersch. Adels vom 12. Dez. 1819 §. 1. (Ges. Stg. III. S. 535. in der Anm.) in Verb. mit Verf. Urk. §. 136. IV. Ed. von 1818 §. 54 und Novelle von 1822 §. 1. Deklarat. von 1821 §. 1. Bekanntm. vom 15. Jan. 1818 a. G. (Regbl. S. 44) und 4. Juli 1823 (Regbl. S. 521).

§. 208.

2) Rechte der Ritterschaft.

Die rheinische Bundesakte (Art. 25), indem sie jedem der Bundesfürsten überließ, über die in sein Gebiet eingeschlossenen ritterschaftlichen Besitzungen die ganze Souveränität auszuüben oder vielmehr die schon im Jahr 1805 vorangegangene Occupation derselben ¹⁾ nachträglich guthieß, bestimmte den Rechtszustand der neuen ritterschaftlichen Unterthanen nicht; dagegen wurde in dem Organisations-Manifest vom 18. März 1806 ausgesprochen, daß die Inangefessenen adelicher Güter, unter welchen eine politische Verbindung nicht mehr bestehen solle, im hergebrachten Besiz der Patrimonial-Gerichtsbarkeit so wie im Besiz und Genuße ihrer bisher rechtmäßig bezogenen gutsherrlichen und anderen Einkünfte, mit Ausschluß der Hoheitsgefälle, bleiben, auch besondere Befreiungen hinsichtlich der Besteuerung, des Gerichtsstandes u. s. w. genießen sollen. Diese Vorrechte hatten dieselben Schicksale, wie die standesherrlichen ²⁾. Indessen nahm die deutsche Bundesakte (Art. 14) mit den standesherrlichen Familien auch den übrigen vormaligen Reichsadel in Schutz, nicht bloß durch Wiederherstellung seiner Autonomie und seiner früheren Familien-Institute, sondern auch durch Zusicherung gewisser politischer Gerechtsame, namentlich der Landstandschaft, der Patrimonial-Gerichtsbarkeit, des befreiten Gerichtsstandes u. s. w. Diese Zusicherungen wurden angeführt theils durch die Verfassungs-Urkunde (§. 39—42. 156), theils durch die Deklaration vom 8. Dezember 1821 ³⁾, welche durch eine weitere Erklärung vom 24. Oktober 1825 ihrem ganzen Inhalte nach auch auf

den altlandsfässigen Adel des Königreichs, jedoch gegen Verzichtleistung auf die Patrimonial-Gerichtsbarkeit, Orts-Polizei und Forst-Gerichtsbarkeit, in so weit ausgedehnt wurde, „als die diffälligen Ansprüche in dem Besitzstand vor dem 10. Mai 1809 (als dem Tage der Aufhebung der Patrimonial-Gerichtsbarkeit) begründet, und nicht durch neuere Verträge oder sonstige besondere Rechtstitel erloschen sind“ 4). Wichtig sind hier nur folgende persönliche Auszeichnungen: 1) die ritterschaftlichen Gutsbesitzer bilden eine politisch bevorrechtete Adelsklasse, welche je in dem betreffenden Kreise zu einer besonderen Körperschaft vereinigt ist 5). 2) Die denselben zukommenden Rechte werden jedoch in der Regel von den Mitgliedern einzeln, nicht korporationsweise, ausgeübt. Eine Ausnahme machen die staatsbürgerlichen Wahlrechte und die zur Erhaltung der ritterschaftlichen Familien von den Körperschaften künftig ausgehenden Gesamts-Anstalten 6). 3) Die Mitglieder der Ritterschaft können, sofern sie durch die zur Zeit ihrer Unterwerfung bereits innegehabten Befugungen Unterthanen des württembergischen und eines auswärtigen Staats geworden sind, das dießseitige Indigenat mit dem auswärtigen vereinigen; ausserdem aber haben sich dieselben für das Bürgerrecht des einen oder andern Staats zu entscheiden 7). 4) Hochwürdigster Vertreter und Oberhaupt einer ritterschaftlichen Familie ist, wenn nicht Familiengesetze etwas Anderes bestimmen, der jeweilige Inhaber des Familienfideikommisses, welcher auch die dem ritterschaftlichen Adel nun wieder zukommende Autonomie 8) auszuüben hat. 5) Bei Todesfällen innerhalb einer ritterschaftlichen Familie ist dem Erbschaftsbetheiligten gestattet, unter Leitung des Familienhauptes eine Privattheilung vorzunehmen, wobei jedoch Minderjährige nur durch ihre gesetzmäÙig bestellten Vormünder vertreten werden können 9).

1) S. Tagesbefehl aus dem französischen Hauptquartier vom 19. Febr. 1803 in Hübner's Staatsarchiv Th. XV. S. 108.

2) S. oben S. 205. In dem Rangreglement vom Jahr 1811 kamen die adelichen Gutsbesitzer in der 8. Klasse nach den Pagen und Unterkämmerern, wenn sie nicht die Adelsdekoration (s. hierüber Dg. Man. von 1808 S. 31) hatten, in welchem Falle sie in die 7. Klasse vorrückten. (Regbl. v. 1811 S. 405 und 406.)

3) Regbl. von 1821 S. 879.

4) Regbl. von 1825 S. 671. Das Unbestimmte dieser Erklärung fällt

in die Augen; denn die früheren Rechte waren zum Theil ganz anderer Art, als die in der Deklaration zugesicherten und eine Uebereinstimmung unter denselben, wie sie jetzt erstrebt wird, fand niemals Statt.

5) Verf. Urk. S. 39. Dekl. von 1819 S. 2.

6) Verf. Urk. a. a. O. Vergl. Entwurf eines Statuts für die Korperschaften des ritterschaftlichen Adels vom Jahr 1823 Abschn. VI.

7) Dekl. von 1819 S. 4 und 5. Vgl. oben S. 176 a. G.

8) S. oben S. 47 und 71.

9) Dekl. S. 17.

Vierter Abschnitt.

Vom Stande der öffentlichen Diener.

S. 209.

Von dem Einflusse des öffentlichen Dienstverhältnisses auf den persönlichen Rechtszustand überhaupt.

Die Verpflichtung zu einer Gattung fortlaufender Dienste, wenn sie auch die persönliche Freiheit nicht aufhebt, mindert doch dieselbe durch Entziehung jener äußeren Unabhängigkeit, welche nach germanischer Rechtsansicht zum Vollbegriffe eines freien Mannes erfordert wurde. Dieß der Grund, warum die Dienstleute im Mittelalter (ministeriales), wenn schon zum Theil von freier Geburt, so oft den Vollfreien (liberi) entgegengesetzt werden¹⁾, nicht als ob ihr Geburtsstand dadurch aufgehoben worden wäre, sondern weil ihre Ehre, ihr Rang, im Verhältniß zur Gesamtheit der Freien dadurch geschmälert wurde²⁾. Man kann nicht sagen, daß diese Ansicht dem heutigen Begriffe gänzlich fremd sey; denn nach der Verfassungs-Urkunde (S. 155. 142a) ist das Privat-Dienstverhältniß ein Hinderniß für die Ausübung der staatsbürgerlichen Wahlrechte. Allein, gleichwie die Dienstleute der Fürsten im Verhältniß zu wirklichen Unterthanen derselben niemals zurückgesetzt waren, vielmehr diesen vorgezogen wurden³⁾, so ist auch jetzt das öffentliche Dienstverhältniß nicht nur kein Grund zur Schmälerung der Rechtsfähigkeit, sondern zur Erhebung im Range über Andere (S. 188), und nur die Rücksicht auf die Ehre des Dienstes und den Zweck der Bedienung; treus und vollständige Erfüllung der aufgetragenen Verrichtungen bringt gewisse eigenthümliche Beschränkungen mit sich.

1) B. B. Stat. Sg. Th. I. S. 4. 183.

2) S. oben S. 194. Schwäb. Landr. Kap. 8. §. 5. Kap. 9. 48. 49. §. 3.

3) Die Ministerialen bildeten nicht nur den Rath des Landesherrn, sondern auch die ursprünglichen Landstände. Erst seit der Mitte des sechzehnten Jahrhunderts wurden die Amtleute nicht mehr zum Landtag einberufen. Einl. in die Staatsgrundgesetze (Ges. Sg. I.) S. 13. 65. 226. 240.

§. 210.

I. Civil-Stand. a) Staatsdiener.

Zur Zeit des Herzogthums waren die persönlichen Rechtsverhältnisse der landesherrlichen Beamten durch besondere Amtsbriefe und Amtsgewohnheiten festgestellt; erst unter der königlichen Regierung wurden dieselben übereinstimmend zu ordnen gesucht, was auch endlich mittelst der Verfassungs-Urkunde vom J. 1819 (§. 46 — 50.) und der auf sie gebauten Dienstpragmatik vom 21. Juni 1821 gelang ¹⁾. Durch dieses Gesetz ist nun aber der Dienstvertrag, als die ursprüngliche Grundlage des Dienstrechts, so sehr in den Hintergrund getreten, daß für das Privatrecht nur Weniges zu bemerken bleibt ²⁾. Das Gesetz unterscheidet zwischen Staatsdienern im engeren und weitem Sinn. Zu jenen (Staatsdienern im Sinne der Verfassungs-Urkunde) gehören die in den Kollegien und Kanzleien angestellten königlichen Beamten bis zum Kanzlisten einschließ- lich; die auswärtig beglaubigten Gesandten und diplomatischen Agenten, die Professoren und Beamten der Universität, die Bezirksoberbeamten und die leitenden Beamten und Kassiere bei dem Berg-, Hütten- und Münzwesen und bei den Salinen ³⁾. Diesen Dienern ist, so lange sie im aktiven Dienste stehen, der persönliche Betrieb eines Gewerbs, einer Fabrik oder Handlung unbedingt untersagt; eine Theilnahme an dergleichen Unternehmungen aber bleibt ihnen in so weit unbenommen, als solche dem Interesse des Dienstes keinen Eintrag thut ⁴⁾. Ebenso dürfen sie fremde Privatgeschäfte nur dann übernehmen, wenn solche ihrer Natur nach mit ihren Dienstpflichten vereinbar sind und nur in dem Maasse, daß dadurch dem amtlichen Berufe kein Abbruch geschieht. Den Bezirksbeamten insbesondere ist noch die Erwerbung liegender Güter innerhalb ihres Amtsbezirks verboten, mit Ausnahme eines Wohnhauses und eines Gartens zum eigenen Bedarf, wovon jedoch der Beamte Anzeige zu machen hat ⁵⁾. Dagegen können sich Staatsdiener im wei-

teren Sinn, welche in der Regel nur auf vorübergehliche Aufhebung angenommen sind, neben ihrem Dienste jedem damit verbundenen und nicht durch besondere Dienstinstruktion untersagten Gewerbe widmen 7). Weder die Staatsdiener im weiteren noch die im engeren Sinn, und zwar ohne Unterschied, ob sie sich im aktiven Dienste oder im Quiescenz-Zustande befinden, dürfen ohne vorgängige Anzeige und darauf erfolgte Entschliessung eine ehliche Verbindung eingehen, welche übrigens nur aus Rücksicht auf die Ehre des Dienstes oder auf die Vermögens-Verhältnisse des Dieners untersagt werden kann 8). Von den Beförderungen, Quiescenz-Gehalten und Pensionen öffentlicher Diener und ihrer Hinterbliebenen, sowie von anderen Unterstützungen aus der Staatskasse kann nicht über ein Drittheil von den Gläubigern auf dem Exekutionswege in Anspruch genommen 9), noch auf Personalarrest in Wechselklagsachen gegen öffentliche Diener erkannt werden 10).

1) Dieses Gesetz mit einer großen Anzahl amtlicher Erläuterungen s. in der Ges. Stg. XVIII. S. 98 f. Voraus gieng das k. u. k. Edikt vom 18. Nov. 1817. Das. S. 23 f. 29 f.

2) Ueber Anstellung, Entlassung und Dienst-Aufkündigung s. Mohl, Staatsrecht Th. II. S. 197 f. Zweifelhast ist, ob über streitige Ansprüche der Beamten an die Staatskasse die Administrativ- oder die ordentliche Gerichtsbehörde zu entscheiden habe? Bejaht wird die Frage in Hofacker's Jahrbüchern Th. I. S. 165 f. Indessen hat der kön. Geheimrath, welcher in Kompetenz-Konflikten die entscheidende Behörde ist, unter dem 25. Juni 1822 sein Gutachten dahin abgegeben, daß die Entscheidung ausnahmsweise nur dann den Civilgerichten zukomme, wenn spezielle Dienstverträge oder ausdrückliche Zusagen über die Gehaltsverhältnisse vorliegen. Justiz-Min. Erlaß vom 14. Aug. 1823.

3) Dienstpragm. S. 3. Gesetz vom 30. Mai 1828. Ges. Stg. a. a. D. S. 197.

4) Das. S. 7. Die Aufnahme eines Staatsdieners in die Kompagnie oder Firma eines Geschäfts wollte der Gesetzgeber gewiß nicht freigeben; es ist also wohl nur die Theilnahme als stiller Gesellschafter (Commanditist) gemeint.

5) Dasselbst. Der lucrative Erwerb von Immobilien namentlich durch Erbschaft ist hiedurch natürlich nicht ausgeschlossen; doch wird der Beamte verpflichtet seyn, dieselben so bald als thunlich zu veräußern. Schon durch frühere Gesetze war den Beamten verboten der Kauf oder Pacht von unter ihrer Verwaltung als Verwaltungen stehenden Gütern, namentlich dem Forst-

personal der Besatz von Schwärzwalden und die Einkünfte an Verfallgen mit der Kammer. O. N. vom 26. Okt. 1755. 2. Mai 1782 und 26. Jan. 1797. Ges. Sig. VI. S. 511. 662. 712.

6) Dahin gehören namentlich die Ober- und Unter-Einbringer der indirecten Steuern, die Kammerkassentnechte, Kanzleidiener, Polizeidiener u. s. f. Das. §. 4.

7) Das. §. 8.

8) Das. §. 9 und Num. dazu in der Ges. Sig. Die Erlaubnis erteilt bei Räten und höheren Dienern der König, bei Staatsdienern niedriger Kategorie der betreffende Departementschef. Justiz-Min. Erlaß v. 29. Nov. 1816. Eine Umgehung des Verbots erzeugt zwar nicht Ungültigkeit der Ehe; dagegen ist der Staatsdiener entlassbar und der Geistliche, welcher ohne Legitimation die Trauung vornimmt, strafbar. Ges. vom 8. Sept. 1806. Regbl. S. 118.

9) Dienstpragm. §. 11. ¹⁾ Graf. Gesetz Art. 42. Die Ordnung, nach welcher der mit Arrest belegte Gehalt unter mehreren konkurrierenden Gläubigern zu vertheilen ist, bestimmt sich nach dem innern Vorzug der Forderungen. ²⁾ Beschluß des Staatsrats des K. Reichthums für den Schwarzwaldfreis vom 22. Febr. 1822. Nach der Gehalt vom Privatdienern kann nur nach Abzug dessen, was zur Nothdurft des Schuldners erforderlich ist, mit Beschlag belegt werden. Graf. Gesetz s. n. D.

10) Ver. vom 25. Mai 1808. Regbl. S. 277.

J. 211.

b) Hofdiener.

Außer den Hoferbbeamten, welche nur bei Hofesten zu Vertretung ihrer Ehrendienste auf besondere Aufforderung zu erscheinen haben ¹⁾, gehören zur Klasse der Hofdiener die vom König persönlich ernannten, hohen und niederen, Hofbeamten und Hofbedienten, sowie die bei der Hof-Domänenkammer angestellten Diener. Obwohl nicht Staatsdiener im neuern Sinne — die frühere Zeit sonderte zwischen ihnen und andern landesherrlichen Dienern nicht genau — sind sie doch nicht bloße Privat-, sondern königliche Diener, indem sie theils die offizielle Umgebung des Staatsoberhauptes bilden, theils mit der Hofhaltung und der Verwaltung des königlichen Familiengutes beschäftigt sind; daher sie auch nach Analogie anderer öffentlicher Angestellten behandelt werden ²⁾. Die höheren Diener haben nicht nur einen ausgezeichneten Rang, sondern auch einen demselben angemessenen besondern Besoldungsstand, theils als

Exemte erster Klasse bei den kbniglichen Gerichtshöfen, theils als Exemte zweiter Klasse bei den Bezirksgerichten 3). In likuiden Schuldsachen von Exemten zweiter Klasse hat jedoch das Hofgericht die Gerichtsbarkeit, welches auch in Sterbfällen die Obsequation vorzunehmen und in Ansehung des niederen Hofpersonals ebenso wie der Oberhofrath und die Oberhofbeamten selbst eine Strafgewalt auszuüben hat 4). Unbedingte Entlassbarkeit unter vierteljähriger Aufkündigung findet nur statt bei der niederen Hofdienerschaft vom Kammerlaquaten abwärts, die übrigen Hofdiener kann zwar der König unter Befassung der Hälfte ihres Dienst Einkommens jederzeit entfernen; eine Dienstentlassung ohne Pension (Dimission) wegen Dienstvergehen oder Unbrauchbarkeit wird jedoch nur auf den Antrag des Oberhofraths und bei Oberhofbeamten des Geheimraths von dem König angeordnet, eine Dienstentsetzung (Kassation) aber nur wegen eines wirklichen Verbrechens und zwar von den ordentlichen Kriminalgerichten ausgesprochen 5). Uebrigens bedürfen die bei Hof Angestellten ohne Unterschied zu Eingehung einer Ehe kbniglicher Erlaubniß; Umgehung dieser Vorschrift zieht Entlassung aus dem Dienste und für den Geistlichen, der ohne Legitimation die Proklamation und Trauung vornimmt, Strafe nach sich 6).

1) Schwab. Lehenr. Kap. 115. Statuten für die 4 Kronerbäcker vom 4. Jan. 1809. Regbl. S. 17 f. Ver. v. 23. Mai 1828. Ueber die Amtslehen s. Lehenrecht.

2) In Betreff der Dienstverhältnisse der bei der kön. Hofdomänen-Kammer angestellten Beamten ist dies ausgesprochen in der Ver. vom 27. Apr. 1847. Gef. Sig. III. S. 440.

3) St. Rangordnung von 1821. Regbl. S. 749. Bekanntmachung vom 14. Febr. 1828. Regbl. S. 98 f.

4) Instr. des k. Oberhofraths v. 16. Mai 1817. Gef. Sig. III. S. 441.

5) K. Ver. vom 20. Dez. 1816. Regbl. von 1817. S. 86.

6) Gen. Reskr. vom 8. Sept. 1806. Regbl. S. 118.

7) Ver. vom 14. Febr. 1828. Regbl. S. 98 f.

8) Ver. vom 14. Febr. 1828. Regbl. S. 98 f.

Die Mitglieder der Stadt- und Gemeinderäthe, indem sie gewisse Rechte der Jurisdiction und Polizei ausüben, gehören gleichfalls in die Kategorie der Staatsdiener im weitesten Sinn. Allein zunächst sind sie Gemeindediener, da sie nicht im Namen des

Staats, sondern im Namen der politischen Korporation, deren Vertreter sie sind, jene Stellung einnehmen. Daher werden sie auch von dieser gewählt und nur ausnahmsweise bei dem Ortsvorsteher über die Festsetzung auf den Vorschlag der Gemeinde das Ernennungsrecht ¹⁾. Dagegen können sie von der Gemeinde als ihrem Dienstherrn nicht willkürlich entlassen werden ²⁾. Auch genießen sie im Verhältniß zu den gemeinen Bürgern gewisse Vorrechte, namentlich die herkömmlichen Ehrenvorzüge in der Gemeinde, Freiheit von persönlichen Gemeinde-Frohnen (Personal-Freiheit ³⁾. Die niederen Gemeindebedienten werden von dem Gemeinderath auf Wohlverhalten angenommen und können somit von denselben zu jeder Zeit wieder entlassen werden ⁴⁾. Ebenso sind die Dienstverträge der Gemeindefürsorge mit dem Verwaltungs-Aktuar nur auf Widerruf zu schließen ⁵⁾. Dem Gemeindevorsteher und Gemeindepfleger ist der Betrieb einer Wirtschaft in der Regel untersagt ⁶⁾. Ebenso wie die Gemeindebedienten sind auch die Beamten der Amtskörperschaften, namentlich die Amtspfleger, den öffentlichen Dienern beizuzählen ⁷⁾. Auch die öffentlichen Lehrer an den Volksschulen sind ihrer ursprünglichen Bestimmung nach Gemeinbedienten ⁸⁾, wenn gleich die Ernennung derselben regelmäßig der Oberschulbehörde zusteht und nur bei denjenigen Gemeinden, welche das Wahl- oder Vorschlagsrecht vermöge eines auf besonderem Titel beruhenden Privatrechts hergebracht haben — als welcher aber unvorzähliger Befehlsstand nicht gelten soll — eine Mitwirkung von ihrer Seite eingeräumt wird ⁹⁾. Auch hat der Schulmeister jeden Orts nicht bloß seinen Gehalt zunächst aus örtlichen Kassen zu beziehen ¹⁰⁾, sondern er genießt auch in der Gemeinde, bei welcher er angestellt ist, das Ehrenbürgerrecht und daher, wofern persönliche Gemeindegenußungen dafelbst bestehen, Antheil an diesen Genußungen, während er nicht nur für seine Person von der Uebernahme öffentlicher Aemter und Dienste befreit ist, sondern auch mit irgend einer öffentlichen Abgabe für Gemeindegewinne wegen der ihm zur Benützung überlassenen Besoldungsgüter nicht in Anspruch genommen werden kann. Aber auch freiwillig darf der Schullehrer ohne besondere Genehmigung der Oberschulbehörde ein anderes Amt mit seiner Schulstelle so wenig verbinden, als irgend einen Gewerbe-Betrieb ¹¹⁾.

1) Verw. Obf. §. 5. 11. 12.

- 2) Verf. Art. 5. 47. Verw. Edikt 5. 7.
- 3) Verw. Edikt 5. 8.
- 4) Daf. 5. 44.
- 5) Daf. 5. 35. Cirt. Erlaß der Organ. Vollziehungskomm. vom 20. Juni 1826 bei Weiszer, das Verw. Edikt Weis. 73.
- 6) Verw. Edikt 5. 11. 22. Cirt. Erlaß vom 22. Jan. 1818 bei Weiszer a. a. D. Weis. 17.
- 7) Verf. Art. 5. 47. Verw. Ed. 5. 78.
- 8) Auch nach dem neuen Schulgesetz v. 29. Sept. 1836 (Regbl. S. 491) erscheinen die Orts- und Bezirksschulen als Gemeinde- nicht als Staatsanstalten, denn die Kosten derselben liegen subsidiär je der betreffenden Gemeinde auf: Art. 16. 18 — 20.
- 9) Während allerdings da, wo Standesherrn oder Rittergutsbesitzer das Konsumtionsrecht auch nur hergebracht haben, dieses bleibt. Schulgesetz Art. 19. Wie aber, wenn eine Gemeinde einem Standesherrn gegenüber ein bloß herkömmliches Vorschlagsrecht gehabt hätte, soll dieses nun zu Gunsten des Lehrern aufhören?
- 10) Schulgesetz Art. 18 — 22. Nur wenn die Gemeinden denselben oder den übrigen Aufwand für die Schule nicht vollständig aufbringen können, bewilligt der Staat Beiträge. Art. 23. Eine, freilich sehr gerechtfertigte, Anomalie des Instituts ist die Bildung des Pensionsfonds für Schullehrer aus der Staatskassa Art. 26.
- 11) Dapf. Art. 40 — 43.

§. 214.

II. Geistlicher Stand.

Die Geistlichen, welche im Mittelalter nicht nach dem Volksrecht, sondern nach römischem und kanonischem Recht lebten (§. 15), stehen jetzt in privatrechtlicher Hinsicht ganz unter den gemeinen bürgerlichen Gesetzen. Bei den protestantischen Geistlichen hatte schon die Reformation dahin gewirkt, indem sie die hierarchische Stellung des geistlichen Stands aufhob und den Kirchendiener als solchen der Episcopalgewalt des Landesherrn unterordnete; doch blieb immer noch die Personalfreiheit der angestellten Geistlichen von Steuern und andern bürgerlichen Lasten, und ihre Exemption von den bürgerlichen Gerichten in persönlichen Klagsachen anerkannt. Als aber in Folge der Ländererwerbungen seit dem Jahr 1802 wieder ein katholischer Klerus in den Württembergischen Staat eintrat, wurde auch dieser

nach dem Vorgang der östreichischen Gesetzgebung, welcher ein großer Theil desselben schon bisher unterworfen war, in weltlichen Gegenständen der weltlichen Obrigkeit und Gesetzgebung untergeordnet²⁾. Dieser Grundsatz ist nun allgemein, in Beziehung auf sämtliche Kirchendiener, in der Verfassungs-Urkunde (§. 75) ausgesprochen, und es besteht daher, was bürgerliche Handlungen und Verhältnisse betrifft, ein Gegensatz zwischen Laien und Geistlichen nicht mehr. Namentlich muß der neu angestellte Geistliche, wie der Weltliche als Ortsbürger irgend einer Gemeinde des Königreichs angehören³⁾. Auch in Erbschaftsfällen katholischer Geistlichen und bei Testamenten derselben treten ganz die bürgerlichen Gesetze ein⁴⁾. Dagegen sind gewisse Vorrechte den Kirchendienern nach Analogie der Staatsdiener beider Konfessionen eingeräumt, namentlich befreiter bürgerlicher Gerichtsstand, je nach dem Range derselben vor den Bezirks- oder Kreisgerichten⁵⁾, Theilnahme an den Gemeindegewinnungen, ohne zu Gemeinde-Frohnen beigezogen zu werden⁶⁾, endlich die Wahlthat der Kompetenz hinsichtlich des Dienstinkommens, gleich den bürgerlichen Beamten⁷⁾.

1) Eisenlohn, Einl. in die protestantischen Kirchengesetze (Thl. IX. des Gef. Sig.) S. 37. 82, in Verb. mit S. 3 und 4.

2) Lang, Einleitung in die kath. Kirchengesetze (Gef. Sig. X.) S. 74.

3) Bürgerr. Gef. v. 4. Dez. 1833 Art. 1. u. 4. Vgl. Gef. Sig. Th. IX. S. 766. 838.

4) Gef. Sig. VI. S. 800 und 806.

5) IV. Edikt von 1818 §. 2. Novelle von 1822 §. 1. Rangordnung v. 18. Okt. 1821. Regbl. S. 682. Vgl. Eisenlohn a. a. D. S. 95. Lang, a. a. D. S. 74.

6) Bürgerrechts-Gesetz vom 4. Dez. 1833 Art. 52. 59.

7) S. §. 210 Note 9. Gef. Sig. Th. X. S. 756.

§. 214.

III. Militärstand.

Erst seit dem Ende des siebzehnten Jahrhunderts ist allmählig in Württemberg an die Stelle der früheren Lehens- und Dienstmannschaft, welche im Falle eines Kriegs mittelst der Landesauswahl verstärkt wurde, ein regelmäßiger Militärstand (miles perpetuus) getreten¹⁾, welcher, wie früher meist durch Werbung, so nun theils durch

Freiwillige, theils durch die jährliche Rekrutirung unterhalten, und nicht bloß durch seinen Beruf und die ihm eigenthümliche Dienst-Auszeichnung, sondern auch durch besondere Rechte von anderen Ständen unterschieden wird ²⁾. Schon das römische Recht privilegirt den Soldatenstand durch die ihm zugelassene Gesetzesunwissenheit, sowie durch Einräumung des militärischen Sonderguts und gewisser Vorrechte hinsichtlich der Form der Testamente, der Berücksichtigung der Notherben, der Nacherbeinsetzung u. s. w. ³⁾ Die einheimischen Gesetze wiederholen zwar diese Bestimmungen nicht; allein die Praxis erkennt dieselben an; auch hat diese sowie die neuere Gesetzgebung weitere Privilegien hinzugefügt, namentlich befreiten Gerichtsstand vor den Militärgerichten, welcher jedoch auf pensionirte Offiziere, deren Wittwen und Kinder und auch bei dem aktiven Militär in bürgerlichen Streitsachen, sowie bei Gegenständen der freiwilligen Gerichtsbarkeit in der Regel keine Anwendung findet, wohl aber bei Rechtsgeschäften, wobei ein besonderes Soldatenrecht als Hauptsache in Betracht kommt, z. B. Hinterlegung und Eröffnung eines Soldatentestaments, ferner bei Mundtods-Erklärungen von Militärpersonen, sowie bei anderen auf persönliche Verhältnisse sich beziehenden Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, namentlich Adoptionen, endlich bei Obsequationen und Resignationen, welche nach dem Tode aktiver Militärpersonen, ihrer Gattinen und Kinder an einem Orte vorzunehmen sind, wo ein Militärgericht sich befindet ⁴⁾. Der Civilgerichtsstand, wo dieser eintritt, ob exremiter oder nicht exremiter, richtet sich je nach dem Range der Militärperson ⁵⁾. Von den Gehältern und Pensionen der Offiziere (worunter auch die Ordenspensionen) kann ein Drittheil von den Gläubigern in Anspruch genommen werden ⁶⁾, von dem Solde der Unteroffiziere, vom Obermann aufwärts, wenn die Schuld mit Vorwissen des Regimentskommandanten eingegangen worden, ein Sechstheil, von der Löhnung der Soldaten nichts ⁷⁾. Eine weitere Begünstigung genießen die Soldaten in Hinsicht auf die im Krieg zu machende Beute (*occupatio bellica*) ⁸⁾. Auf der andern Seite sind dieselben wieder eigenthümlich beschränkt, namentlich in Eingehung von Ehen. Nach den bestehenden Dienstgesetzen bedürfen alle Militärpersonen zu ihrer Verheirathung höherer Erlaubniß, und zwar die Offiziere und andere Angestellte, welche Offiziers-Rang haben, unmittelbarer königlicher Genehmigung, die Un-

teroffiziere und Soldaten der Erlaubniß des Kriegsministeriums. Die Umgehung dieser Vorschrift zieht bei den ersteren die Entlassung, bei den letzteren dagegen Nichtigkeit der Ehe und Strafe nach sich; ja auch das Eheversprechen eines Unteroffiziers oder Soldaten, zu welchem dieser ohne Billigung des Regimentsbefehlshabers geschritten ist, soll ohne rechtliche Folgen seyn, selbst wenn dasselbe eidlich bekräftigt oder Schwängerung hinzugekommen wäre⁹⁾. Eine eigenthümliche Beschränkung der Soldaten hinsichtlich der Eingehung von Bürgschaften besteht dagegen in unserem Rechte nicht¹⁰⁾. Die militärische Standesehre und mit ihr der Offiziers-Charakter wird verloren durch jede Handlung, welche das Prädikat der Feigheit oder niedriger Bekleidung trägt¹¹⁾.

1) Ueber die Einführung eines miles perpetuus zu Ende des 17. Jahrhunderts s. meine Einl. in die Staatsgrundgesetze (Wef. Sig. I.) S. 291 — 293. 296 f.

2) S. jedoch Allg. Kriegsdienst-Ordnung für die kön. Truppen vom 12. Okt. 1824 — 12. Dez. 1828, (gedruckt in 8. jedoch nicht im Buchhandel erschienen) Bd. I. S. 6. „Der Militär-Stand, wenn gleich durch seinen Zweck und seine ihm eigenthümliche Auszeichnung von den übrigen Ständen unterschieden, darf sich nicht als ein von den letztern getrenntes oder gar um seiner selbst willen bestehendes Ganzes, sondern nur als einen Theil des bürgerlichen Vereins betrachten, damit nirgends die Eintracht gestört oder gar eine schroffe Abgeschlossenheit zwischen ihm und den übrigen Ständen herbeigeführt werde.“

3) D. XLIX. 16. C. XII. 36. Das Nähere s. an den betreffenden Orten.

4) K. Dekret, die Militär-Jurisdiction betr. v. 14. März 1815. Regl. S. 111. Schüg., der würtk. Civil-Proceß S. 142 f.

5) S. Rangordnung von 1821. Nur für Ehefrauen des Militärs ist statt der ehegerichtlichen Senate der Kreisgerichtshöfe durchaus derselbe Senat des Obertribunals zuständig. Nov. von 1822 S. 1.

6) Allg. Kriegs-Dienstordnung Bd. I. S. 573. Zulagen, Rationen u. s. w. vermehren dieses Drittheil so wenig als andererseits Gehaltsabzüge, z. B. Invalidenbeiträge dasselbe vermindern. Dasselbst.

7) Das. S. 572. Unglücklich sind die von ihnen kontrahirten Schulden nicht; nur sollen beim Bezug einer Garnison oder sonst, wenn es nöthig, die Einwohner mit Beziehung auf obige Bestimmungen vor dem Anborgen gewarnt werden. Das. S. 575. Offiziere und Soldaten, welche mit ihrer Gehälter nicht haushalten und als schlechte Wirthschafter bekannt sind, sollen nach Umständen unter Vormundschaft eines Vorgesetzten gestellt und, wenn

ſie ſich gleichwohl leichtſinniger Weiſe in Schulden ſtecken, nach der Strenge der Kriegsgeſetze behandelt und die Offiziere noch überdieß in den Sitten und Fähigkeits-Liſten als „Schuldenmacher“ bezeichnet werden. Daſ. S. 571. Im Uebrigen iſt das Schuldenweſen der Militärperſonen ſtreng nach den allgemeinen Landesgeſetzen zu behandeln. S. 571.

8) S. hierüber die Lehre von den Erwerbarten des Eigenthums.

9) Militäriſche Strafgeſetze v. 20. Juli 1818 (Beil. zum Regbl. S. 635) Art. 124 und 125. Allg. Kriegsdienst-Ordnung Bd. I. Kap. 19. S. 440—442, 449. Die Ertheilung der Erlaubniß iſt bei Unteroffizieren und Soldaten durch etwährendes längeres Dienſtjahr, gutes Prädikat des beiden Theile, Unfähigkeit verſchieden in einem Gemeinde und den Beſitz von einigen Vermögen bedingt. Bei Offizieren wird vorausgeſetzt, daß ſie keine Wahl treffen, welche „in auffallendem Mißverhältniß“ zu ihrem Stande ſteht, auch ſollen Lieutenants ſich nicht um Heiraths-Erlaubniß melden, wenn ſie nicht erweiſlich ein ſchuldenfreies, gut rentirendes, Vermögen von wenigſtens 12,000 Gld. beſitzen oder durch eine Heirath in den Beſitz eines ſolchen Vermögens gelangen; Rittmeiſter und Hauptleute oder Stabsoffiziere, wenn ſie nicht im Genuß der etatmäßigen Beförderung ſtehen, bei dem Mangel eines gleichen Vermögens von 6000 Gld. Daſ. S. 444—447. Penſionirte Offiziere ſind denſelben Beſtimmungen unterworfen. S. 448. Im Uebrigen ſind die Militärperſonen ohne Unterſchied des Dienſtſtandes bei Eingehung ihrer Ehen an die allgemeinen Landesgeſetze gebunden. S. 451. Alle von Militärperſonen getroffenen Eheverbindungen ſind von den Regimentſchefshabern und bei Stabsoffizieren, ſowie bei Offizieren, die zu keiner beſondern Truppenabtheilung gehören, und endlich bei penſionirten Offizieren durch das Oberkriegsgericht zur Kenntniß der kompetenten Civilgerichte zu bringen. S. 455.

10) Zwar die meiſten gemeinen Rechtslehren, namentlich W. A. Lauterbach, Coll. theor. pract. lib. 46. tit. 4. S. 133. Hofacker, prim. juris civ. tom. III. S. 2033 ſchließen die Soldaten allgemein von Bürgſchaften aus; allein, daß, ſ. 8. S. 4. D. H. ſ. 1. und v. 1811. S. IV. 65. ſpeziell nur auf Bürgſchaften im Prozeß und bei Pachtverträgen zu beſehen ſind, wird nachgewieſen von C. A. Gottſchalk ſel. diſceptationum forenſium cap. 27. (II. ed. tom. I. p. 284.). Aber auch in dieſer Beſchränkung beſteht jener Grundſatz nicht. V. o. et. Comm. ad Pand. lib. XLVI. tit. 4. ar. 5. Ayer. Prolus. de ſidejuſſora milite. Gott. 1742 in beſſen oppoſ. ex ad. Jungii T. I. ar. 7. p. 219 ſeq. Kapff. merk. Rechtsprüche Th. I. ar. 70 S. 420 ff.

11) Mil. Strafgeſetze Art. 114. Allg. Kriegsd. D. Bd. I. S. 571.

§. 215.

Rechtsverhältnisse der Studierenden 1).

Die besonderen Rechte der Studierenden, d. h. derjenigen, welche zum Zweck des akademischen Studiums mit Erlaubniß der akademischen Behörde sich am Sitz der Universität aufhalten 2), hiengen ursprünglich zusammen mit ihrer Eigenschaft als Universitätsbürger (*cives academici*). Als solche standen sie gleich den Lehrern der Hochschule und den übrigen Universitäts-Angehörigen (Pedellen, Buchhändlern, Buchdruckern, Buchbindern etc.) unter besonderem landesherrlichem Schutz; auch genoßen sie befreiten Gerichtsstand vor dem Rektor der Universität in Civil- und Kriminalsachen und Freiheit von öffentlichen Abgaben 3). Diese Privilegien sind mit den Korporationsrechten der Universität größtentheils aufgehoben worden 4). Dagegen sind diejenigen inländischen Studierenden, welche die zu Erlangung eines Staats- oder Kirchenamts nothwendige Studien-Vorprüfung erstanden haben, von der Aushebung zum Kriegsdienst gesetzlich ausgenommen 5). Auch macht jene Stufe von äußerer Selbstständigkeit, in welche die akademische Jugend unmittelbar eintritt, noch immer gewisse Modifikationen der bürgerlichen Gesetze hinsichtlich der rechtlichen Stellung der Minderjährigen und Hausvorne bei Studierenden nothwendig: 1) Eigentliche Studierkosten, d. h. Forderungen für Gegenstände, welche der Aufenthalt an der Hochschule und der Zweck desselben mit sich bringt, z. B. Kost, Wohnung, Kleidung, Unterricht können den Studierenden bis zu einem bestimmten Betrage, welcher verschieden ist je nach dem Betreffe der Forderung, gütig angeborgt werden; doch verlieren dieselben ihre Rechtskraft, wenn sie nicht innerhalb vier Wochen, nachdem sie jenen Betrag erreicht haben, oder binnen derselben Frist nach Ablauf der nächsten Vakanz dem Rektorat angezeigt werden 6). Ebenso kann solchen Studierenden, welche ohne ihr Verschulden in die Lage kommen, zu einem der angeführten Zwecke Geld aufnehmen zu müssen, mit Erlaubniß des Rektorats eine bestimmte Summe auf gewisse Zeit verbindlich dargeliehen werden; doch ist den Eltern oder Vormündern von dem Rektorat sogleich hievon Nachricht zu geben, auch verliert die Schuld ihre Verbindlichkeit, wenn sie nicht nach Verfluß der bestimmten Zeit alsbald eingeklagt wird 7). 2) Dagegen sind Schulden anderer Art, namentlich Spiel- und Bürgschafts-Forderungen, Wirthsrechnungen, sofern solche nicht die

gewöhnliche Kost betreffen, ferner Forderungen von Handwerkleuten für Arbeiten, welche das gewöhnliche Bedürfnis des Studierenden überschreiten oder, welche sie dem Studierenden machten, ehe noch der vorige Handwerksmann desselben Gewerbs befriedigt war, dergleichen Forderungen für Waaren oder sonstige Gegenstände von Werth, welche einem Studierenden zur Wiederveräußerung verkauft wurden, endlich größere oder kleinere Darlehen, welche ein Studierender ohne Einwilligung des Rektors, seiner Eltern oder Vormünder oder solcher Personen, deren Aufsicht er von diesen empfohlen worden, eingegangen hat, unbedingt nichtig, in welcher Weise sie auch geltend gemacht werden wollen 8). 3) Haben Verbindlichkeiten der ersten Art (legale Schulden) nicht spätestens vier Wochen vor Ablauf des nächsten Semesters ihre Berichtigung gefunden, so ist der säumige Studierende nach vorhergegangener Bedrohung, auf so lange, bis sie erfolgt, von der Universität zu entfernen 9); wonebst dem Gläubiger überlassen bleibt, seine gesetzmäßige Forderung gegen den Studierenden selbst, und subsidiarisch gegen dessen Eltern, oder sonstige Personen, welche für seine Studierkosten einzustehen haben 10), auf dem Civilweg bezutreiben, während bei Forderungen der zweiten Art (illegalen Schulden) auch dieser ausgeschlossen ist 11). 4) Im Uebrigen stehen die Studierenden unter den gemeinen bürgerlichen Gesetzen; nur sollen Studierende der Theologie im evangelischen Stift weder zur Zeit ihrer Universitätsstudien, noch nachher vor ihrer Bedienstung ein gütliches Eheverlöbniß eingehen können, es wäre denn, daß ihre Eltern auf der erteilten Einwilligung beharren würden, in welchem Falle aber gleichwohl die Rejektion aus dem Stiftsverband und Ersatz der vom Staat aufgewandten Kosten einzutreten hätte. Auch solche, welche die Theologie ausser dem Seminar studieren, oder studiert haben, sollen nicht vor wirklicher Aufstellung sich verloben; doch hat sich die Regierung dießfalls Dispensation vorbehalten 12).

1) G. F. Schumacher, über die bürgerlichen Rechtsverhältnisse der Studierenden, insbesondere über academische Creditgesetze. Göttingen 1836.

2) Hospitirende, d. h. solche studierende Fünftländer, welche die gesetzliche Studien-Prüfung nicht erstanden und daher von dem Studienrath keine Ermächtigung zum Studiren erhalten haben, nehmen zwar an einem wichtigen Vorrecht der Studierenden, der Freiheit von der Rekturirungspflicht, keinen Antheil (Note 5); indessen werden sie, sobald sie von dem Rektorat die Erlaubniß zu Benützung der Universitäts-Anstalten erhalten haben, nun-

mehr in ein besonderes Buch gleichfalls eingeschrieben, und im Uebrigen wie immatriculirte Studierende behandelt. Bekanntm. v. 12. Dec. 1820, Regbl. S. 646.

5) Schon der Freiheitsbrief Graf Eberhards von 1477 erwähnt dieser Rechte. Namentlich wird darin den Unterthanen des Grafen, edlen und unedlen, jede Gewaltthat oder Beleidigung gegen einen Magister oder Studenten bei Strafe von 100 Gld. untersagt.

4) Organisches Gesetz vom 17. Sept. 1811 §. 24. Statut vom 18. Jan. 1829 §. 30. Von der Wohnsteuer sind die Studierenden noch jetzt frei. Auch haben sie in bürgerlichen Streitsachen, so wie bei Geschäften der willkürlichen Gerichtsbarkeit ihren Gerichtsstand durchaus vor dem Oberamts-Gericht. In Disciplinarsachen aber, sowie für das Schuldenwesen der Studierenden besteht noch eine eigene akademische Gerichtsbarkeit. Vergl. das angef. Statut und K. Ver. v. 18. Apr. 1851, die Revision desselben betr.

5) Rekrut Gesetz vom 10. Febr. 1828 (Regbl. S. 41) §. 30 und 31.

6) Die nähere Specification s. im Kredit-Gesetz v. 24. Febr. 1808. (Regbl. S. 105.) nr. II. a. a. D. Die frühere Eintragung in die Schulden-Verzeichnisse begründet keinen Vorzug, wie nach den Vorschriften über Studien und Disciplin in Baiern v. 1835. §. 123.; vielmehr werden die paraten Mittel unter die binnen der bemerkten 4 Wochen angezeigten Schulden pro rata vertheilt.

7) Dasselbst nr. III.

8) Das Nähere s. im angef. Gesetze nr. I.

9) Ver. vom 8. März 1822 Regbl. S. 195.

10) In Beziehung auf die Eltern ist die Subädiarität anerkannt in dem Anhang zu den alten Statuten vom Jahr 1770 nr. II. 5. (Ausgabe in 4. S. 48). Indessen sind ohne Zweifel auch dritte Personen, welche sich zu Bezahlung der Studienkosten voraus verbindlich gemacht haben, gehalten, für die gesetzmäßigen Schulden einzustehen. Das Verfahren der akademischen Behörde ist zunächst ein bloß disciplinarisches, kein exekutorisches. Dieses wird aber durch jenes so wenig ausgeschlossen, als bei Bestrittenheit der Forderung eine Klage vor dem Civilrichter, welcher in Hinsicht auf die Legalität der Forderung das Credit-Gesetz (als Landesgesetz) gleichfalls als Norm anzuerkennen hat.

11) Dies folgt aus den Worten des Creditgesetzes nr. I. — „sind unbedingt nichtig und ungültig, auf welche Weise und auf welchem Wege man auch dieselben geltend machen wollte.“ Hienach ist auch eine Geltendmachung auf dem Wege der Civildere ausgesprochen. Doch wird eine Zurückforderung des Bezahlten in der Praxis nicht als zulässig angenommen, außer bei Spielschulden. Auch ist eine natürliche Verbindlichkeit insoweit

anzunehmen, daß durch Anerkennung (Revation) von Seite des volljährig gewordenen Studierenden oder dessen, der für ihn einzustehen hat, die an sich zwar ungültige, jedoch gesetzlich nicht reprobirte, Schuld zu einer Civil-Obligation werden kann. Volljährige Studierende, welche bereits im Besitze der eigenen Vermögens-Verwaltung stehen, scheint das Creditgesetz bei den angeführten Worten nicht im Auge zu haben; indessen die disciplinären Vorkehrungen gelten auch ihnen.

12) Gen. Rescr. vom 11. Juni 1694. Resol. v. 6. Sept. und 18. Nov. 1730. Ges. Sig. VI. S. 185. Hartmann, Ehegesetze S. 24. 251. 316. 317. Der usus scheint diesen alten Gesetzen nicht günstig zu seyn.

F ü n f t e r A b s c h n i t t .

Von dem Bürger- (und Bauer-) Stande.

§. 216.

Begriff und Eintheilung in höheren und niederen Bürgerstand.

Wenn der Bürgerstand im weiteren Sinn (Stand der Bürgerlichen), im Gegensatz zum Adel, ohne Unterschied alle Nicht-Adelichen umfaßt, so sind dagegen unter Bürgerstand im engeren Sinn, im Gegensatz zu den privilegierten Ständen überhaupt, alle Personen begriffen, welche an den Vorrechten, beziehungsweise an den Beschränkungen dieser Stände, keinen Theil nehmen, sondern, abgesehen von den Verschiedenheiten in den natürlichen Eigenschaften, welche auch unter ihnen wieder gewisse Klassen unterscheiden lassen¹⁾, den gemeinen bürgerlichen Gesetzen unterworfen sind. Hierbei ist jedoch weder der ursprüngliche Begriff eines Bürgers oder Städters (burgensis, Burger), welcher jetzt keine privatrechtliche Bedeutung mehr hat (§. 196), noch der eines Staats- oder Gemeinde-Genossen (civis), womit allerdings noch jetzt Rechte des Indigenats (§. 176) zusammenhängen, sondern lediglich der Gegensatz zu den bevorrechteten Ständen ins Auge zu fassen, wonach nunmehr der Bürgerstand wieder als dritter Stand (tiers état) erscheint. Man kann zwar in diesem wieder einen höheren und niederen Bürgerstand unterscheiden, indem einzelne Personen, obgleich sie weder zum Adel noch zur Klasse der öffentlichen Diener gehören; gleichwohl vermöge ihrer Bildung eine höhere gesellschaftliche Achtung und selbst gewisse Vorrechte vor den übrigen Bürgern genießen²⁾. Allein eine genaue Grenzlinie läßt sich hier nicht ziehen, sondern es muß die Beantwortung der Frage, ob jemand zu der

höheren Bürgerklasse zu zählen sey, immer mehr oder weniger von der öffentlichen Meinung abhängig gemacht werden, wie sie sich gerade in Beziehung auf ein bestimmtes Individuum ausgebildet hat.

1) B. B. Stand der Weiber, der Minderjährigen.

2) Hierher gehört a) die Wechselfähigkeit, welche in der Wechselordnung Kap. II. §. 1 und 2 nicht blos den Banquiers und Handelsleuten, sondern auch „andern angesehenen Personen“ zugeschrieben wird, worunter nebst den Adlichen und öffentlichen Dienern die Gelehrten und Schreiberei-Verwandten, weß Standes, Würde und Bedienung sie seyen, angeführt werden. Ebenso b) herkömmlich die Personalfreiheit oder wenigstens das Recht, die auferlegten persönlichen Frohnen durch Tagelöhner verrichten zu lassen. Auch das Strafedikt Art. 12 nimmt bei den Strafarten auf die bürgerlichen Verhältnisse d. h. auf die Bildungsstufe des Angeeschuldigten Rücksicht, worüber Hofacker, Jahrbücher Th. III. S. 323 f. Welche Personen zu den sog. gebildeten Ständen (Honoratioren, Notabeln, homines discreti) gehören, sagt aber auch dieses nicht. Vergl. Tutelar-Raths-Ordn. v. 1781. Art. 9. (Ges. Sg. VI. S. 645.) Preussisches Landrecht Th. II. Tit. 1. §. 51. „Zum höheren Bürgerstande werden hier (Cheverebdt wegen Ungleichheit des Standes) gerechnet alle öffentliche Beamte (die geringeren Subalternen — ausgenommen), Gelehrte, Künstler, Kaufleute, Untertnehmer erheblicher Fabriken, und diejenigen, welche gleiche Achtung mit diesen in der bürgerlichen Gesellschaft genießen.“

§. 217.

Insbondere von dem Bauerstand.

Die Bezeichnung: Bauer (Gebnr, Bur, colonus), welche mit dem Begriffe persönlicher Unfreiheit oder Leibeigenschaft nicht in Verbindung gebracht werden darf, diente seit dem Aufkommen der städtischen Verfassung zur Unterscheidung der auf dem flachen Lande wohnenden, nicht exemten, Gutsbesitzer. Wenn schon ein großer Theil der Angehörigen dieses Standes die persönliche Freiheit bewahrte, so konnte doch von einem eigenen Bauerstande im Gegensatz zu dem Bürgerstande in so fern die Rede seyn, als eben jene Klasse durch ihre Unterwerfung unter das Dorf- und Bauergericht und durch Entbehrung der sog. bürgerlichen Nahrung von dem Bürger oder Städter regelmäßig geschieden war. In Folge der Ausbildung eines allgemeinen Unterthanen- und Staatsbürger-Rechts haben zwar diese Verschiedenheiten aufgehört und es findet demnach ein politischer Gegensatz zwischen beiden Ständen nicht mehr Statt

(S. 196). Dagegen wird in dem heutigen Bürgerstande die Klasse der Bauern oder Landwirthe (agricultores) als Berufsstand fortbin unterschieden, nicht als ob sie in rechtlicher Beziehung benachtheiligt wäre, sondern indem angenommen wird, daß dieselbe in Einsicht und Bildung hinter andern Ständen, auch hinter dem der Gewerbetreibenden (Gewerbstand) zurückstehe und deshalb wegen Rechtsunkenntniß zu entschuldigen sey ¹⁾. Allein so wenig eine gewisse Beschränktheit der Geistesrichtung und als Folge davon Unerfahrenheit in rechtlichen Geschäften blos unter dem Bauerstande im eben angeführten Sinne sich findet ²⁾, so wenig läßt sich behaupten, daß einseitige ländliche Beschäftigung nothwendig dahin führe. Auch hier bleibt daher dem richterlichen Ermessen in gegebenen Fällen weiter Spielraum, und nur so viel läßt sich behaupten, daß bei Personen jenes Standes eine genaue Kenntniß der Rechte nicht erwartet werden kann, und daß daher dieselben wegen behaupteten Rechtsirrthums gegen nachtheilige Folgen civilrechtlicher Handlungen im Zweifel zu restituiren sind, wenn nicht der betreffende Rechtsatz von der Art ist, daß auch bei Unerfahrenen eine Bekanntschaft damit vorausgesetzt werden kann ³⁾, oder bewiesen wird, daß die in Frage stehende Person ausnahmsweise höhere Bildung und Geschäftserfahrung, als andere Personen ihres Standes, besitze.

1) S. oben S. 115 Note 3. Zwar wird behauptet, daß dieses Privilegium blos auf einzelne bestimmte Fälle zu beziehen sey. Lauterbach coll. L. II. tit. 6. §. 14. Hofacker, princ. juris T. I. §. 203. Allein die römischen Gesetzstellen, namentlich C. VI. 33. const. ult. gehen von einer allgemeinen Rechtsregel aus und mit Recht bemerkt Stryok usus mod. L. XXII. tit. 6. §. 3 und 4, daß man in dieser Hinsicht bei dem heutigen Zustand der Jurisprudenz eher nachsichtiger seyn müsse, als die Römer. Vgl. auch Schilter, praxis juris rom. exerc. 24 §. 34.

2) Zu weit geht hierin Mühlenbruch im Archiv für civil. Praxis II. S. 448 f. Pand. Recht §. 96, indem er gar keine besondere Begünstigung des Bauerstands wegen präsumtiver Rechtsunwissenheit annimmt; denn wenn schon das Prädikat der rusticitas (bäurischen Einfalt) auch auf andere Personen, als Bauern, sich ausdehnen läßt, so ist doch dasselbe von jenem Stande entlehnt und die davon abhängige gesetzliche Begünstigung auf den agricultor geradezu angewandt. D. XXII. §. fr. 25 §. 1.

3) Arg. C. II. 2 const. 2.

Sechster Abschnitt.

Von der Leibeigenschaft¹⁾.

§. 218.

Begriff und Wesen.

Den Gegensatz zur Freiheit bildet die Unfreiheit oder Leibeigenschaft²⁾ (Leibeigenthum) d. h. derjenige Zustand, vermöge dessen jemand erblich zu gewissen persönlichen Leistungen verpflichtet ist. Wenn schon ein wahres Eigenthum an Personen nicht denkbar ist, da eine Person (Rechtssubjekt) nicht als Sache besessen werden kann³⁾, so hat doch das deutsche Recht ein ähnliches Verhältniß bei den sog. Leibeigenen ausgebildet, welche, ohne Sklaven (und also Sachen) im römischen Sinne zu seyn⁴⁾, dennoch dem Besig⁵⁾ und Verfügungsrecht des Leiherrn persönlich unterworfen waren, und diese Unterwürfigkeit, welche mit gewissen auf ihrem Leibe (symbolisch auf ihrem Haupte)⁶⁾ ruhenden Leistungen anerkannt wurde, auf ihre Nachkommen übertrugen. Das Verhältniß des Leibeigenen und des Grundholden (§. 194. und 195.) laufen wohl vielfach neben einander her, und man hat deshalb in neuerer Zeit versucht, sie unter einem gemeinschaftlichen Kunstnamen (Hörigkeit) zu vereinigen⁷⁾; allein, nicht bloß in ihrem Begriff, auch in ihren Wirkungen waren sie immer wesentlich von einander verschieden. Der Grundholde (litus, colonus) genoss persönliche Freiheit, konnte daher vor dem Landgericht auftreten, und er oder seine Familie bezogen das Wehrgeld im Falle einer erlittenen Verletzung⁸⁾. Der Unfreie (servus, mancipium) entbehrte diese Freiheitsrechte; ihn beschloßte und für ihn handelte sein Herr, dem daher auch das Wehrgeld des Verletzten zufiel⁹⁾. Beide waren zu wiederkehrenden Leistungen verpflichtet, allein der Grundholde nur vermöge seines Grundbesitzes, den er wieder aufgeben konnte, der Leibeigene schon vermöge seines Leibs, den er daher erst lösen mußte, wenn er wegzog. Gegen Ende des Mittelalters hörte zwar die frühere Bedeutung der gemeinen Freiheit auf, und mit ihr der scharfe Gegensatz zwischen Landrecht und Hofrecht; daher es kam, daß unter eigenen Leuten (Leibhörigen) öfters auch Grundholden (Hofhörige), und selbst bloße Bogenpflichtige (Schuchhörige) verstanden wurden; allein, wenn schon leibeigenschaftliche Leistungen theilweise auch auf Personen dieser Art erstreckt wurden, so behielt doch das leibherrliche Verhältniß

einige Eigenthümlichkeiten bei, und es unterschied sich insbesondere 1) von dem rein gutherrlichen Verhältnisse dadurch, daß dieses nur eine dingliche, keine persönliche Abhängigkeit mit sich führte, 2) von dem schutz- insbesondere landesherrlichen, sofern dieses zwar gleichfalls auf die Person des Unterthanen sich bezog, aber nur eine obrigkeitliche, keine Privat-Gewalt über denselben bezahldete. Das württemb. herzogliche Recht bietet in der Lehre von der Leibeigenschaft jetzt die auffallende Erscheinung dar, daß, während diese gesetzlich mit allen ihren Wirkungen aufgehoben ist, gleichwohl ein Anspruch daraus in der Hinsicht fortbesteht, als den berechtigten Privaten wegen der ihnen entzogenen Klagen Entschädigung vorbehalten worden, welche zwar nach dem Gesetz vom 29. October 1866 nunmehr aus Staatsmitteln zu leisten ist, allein ohne daß das Objekt derselben seine privatrechtliche Natur dadurch verloren hätte, indem der Staat nur für die Einzelnen und zwar in soweit eintritt, als diese selbst früher verpflichtet waren. Die Darstellung des leibeigenschaftlichen Verhältnisses hat daher immer noch ein praktisches Interesse und wird es behalten, bis durch allseitige Vollziehung des angeführten Gesetzes das Institut aktiv und passiv aus dem Leben verschwunden ist.

1) J. N. Hortius, de hominibus propriis (Opusc. Vol. I. tom. 2. p. 108). Pottgiesser, de statu servorum Longo 1766. J. H. Böhmker, de jure et statu hominum propr. a servis Germ. non Rom. servando (Exercit. tom. I. nr. 15.) W. Rindlinger, Geschichte der Leibeig. Berlin 1819. S. über die württemb. Leibeigenen insbesondere Sattler, Gesch. der Grafen, 4. B. Th. S. 152—158. Magazin für württemb. Schreiber 3. Heft nr. IV. Gleß, württ. Landes- und Kulturgeschichte Th. II. Abth. 1. S. 417 ff.

2) Rindlinger a. a. O. S. 3. findet die Leibeigenen in Westphalen dem Namen nach erst in einer Urkunde von 1558. Weiter läßt sich der Ursprung dieses Namens in Württemberg zurückführen, s. z. B. Urkunden von 1431 und 1440. in der Stat. Sig. I. S. 189. 192. Die Worte Eigen und Eigenschaft kommen schon in den Rechtsbüchern vor. Schwab. Landr. Kap. 54. §. 18. f. Sächs. Landr. Buch III. Art. 42. §. 3. Gleichbedeutend sind die Bezeichnungen: blutigen, halbeigen und analog die Ausdrücke Blutherr, Hutherr, z. B. Stat. Sig. I. S. 191. Der Gegensatz zu andern Unterthanen, welche gleichfalls häufig eigene Leute hatten, wurde, rief diese schärferen Prädicata hervor. Indessen waren jenseitigen nichts anderes als eine Fortsetzung des alten ad-v. und mansus, (vergl. die Urk.)

3) Gleichwohl reden von einem solchen Eigenthum Eichhorn, deutsche Staats- und Rechtsgeschichte Thl. II. S. 339. Rindlinger a. a. O. S. 7.

4) Tacitus Germ. cap. 24. Dav. Marvius von dem Zustand der Bauernsekte, Stettin 1733. S. 4. ff. J. H. Bömer l. c.

5) Schwäb. Landr. Kap. 74. „Gewer an eygen Leütan.“ Auch von „dominium“ und „Eigenthum“ ist vielfach in Urkunden die Rede.

6) Daher der census ex capite (Kopfsins), welcher gleichbedeutend mit Leibzins hie und da vorkommt.

7) J. Mäßer, Osnabrücker Geschichte Th. I. S. 87 und 88. Eichhorn, deutsches Privatr. S. 50. Rindlinger a. a. O. S. 12 f.

8) S. oben S. 194. Note 3. Lex Alam. tit. 2. Gaupp, Miscellen des deutschen Rechts S. 63.

9) L. Alam. tit. 2. Grimm, Rechts-Altcrthümer S. 342, 349.

10) Regbl. S. 570 ff.

in dieser Hinsicht vgl. S. 219.

Ursprung und Arten der Leibeigenschaft.

Die Rechtsbücher des Mittelalters leiten die Leibeigenschaft her von ungerechter Gewalt der Leihherrn (Zwangsal, Gefangenal) was

durch sie normaler Weise zur Anerkennung derselben vermocht haben. Allein, wenn schon die Zahl der Urbesitzer unermesslich und

unmittelbar durch Alsurpation sehr vermehrt worden ist, so läßt sich doch dieser Entstehungsgrund nicht als der einzige annehmen. Schon

Tacitus spricht von solchen, welche im Spiel ihres Freibeit als letztes Gut eingesetzt und verloren haben. Spätere Quellen nennen

Verjährung, Kriegsgefangenschaft und Zahlungs-Unfähigkeit des Schuldners als Entstehungsgründe der persönlichen Un-

freiheit. Hierzu treten dann noch die vielen freiwilligen Ergänzungen (Obstruktionen), wodurch, namentlich im 12. und 13. Jahrhun-

derte, viele Freie und selbst ganze Gemeinchaften theils einer miß-

leiteten Frömmigkeit, theils und freilich mehr noch einem sich

aufbringenden Schuldbedürfnis genugten, das hinter geistlichen Herr-

schaften noch am besten zu befriedigen war. In Bezug wiederum

als rechtliche Gründe der Leibeigenschaft angenommen; 1) Geburt von einer leibeigenen Mutter. Dies geschah auch, wenn die Eltern verschiedenen Herrschaften angehörten, für des Ansehens desjenigen Leihherrn, welchem die Mutter eigen war. Dagegen würden, wenn ein freies Weib dem leibeigenen Mann, auf das Gut

des Lehens folgte, auch die beiderseitigen Kinder als in der Leibeigenschaft geboten betrachtet ⁹⁾. 2) Freiwillige Ergebung. Diese konnte in der Regel nur ausdrücklich, sey es in einer besondern Urkunde (Ergebefrief), oder durch Erklärung zum Amtsprotokoll, oder gelegentlich in dem Vertrag über eine Gutsübernahme (Lehensrevers) ¹⁰⁾ vor sich gehen. Aus der Heirath mit einer leibeigenen Person folgte dieselbe noch nicht ¹¹⁾; ebenso wenig aus der häuslichen Niederlassung in einer unfreien Gemeinde oder aus dem Eintritt eines unfreien Guts ¹²⁾; dagegen zog allerdings die Unfähigkeit an Orten, wo herkömmlich nur Leibeigene saßen, (wo die Lust leibeigen machte) ¹³⁾ und der Besitz bestimmter Güter ¹⁴⁾ öfters gleiche Beschwerden und jene in der folgenden Generation selbst wirkliche (persönliche) Leibeigenschaft nach sich ¹⁵⁾. Will man ersteres Lokal-, letzteres Real-Leibeigenschaft ¹⁶⁾ nennen, im Gegensatz zur Personal- d. h. derjenigen Leibeigenschaft, welche einer Person als solcher anlebte, so hat dieses keinen Anstand; nur ist nicht zu vergessen, daß eine persönliche Haft in jenen beiden Verhältnissen nicht Statt hatte, und daß daher durch Verlassung des Wohnsitzes ¹⁷⁾, beziehungsweise durch den Abtritt vom betreffenden Gute ¹⁸⁾ der Verband wieder gehoben werden konnte, wenn anders nicht die Hingabe in die Leibeigenschaft zur Bedingung der Ufnahme gemacht worden war ¹⁹⁾. 3) Verjährung, sofern eine geraume Zeit, nach der gemeinen Praxis 30 Jahre hindurch, die leibeigenschaftlichen Lasten un widersprochen getragen worden ²⁰⁾.

856 1180 1190 1200 1210 1220 1230 1240 1250 1260 1270 1280 1290 1300 1310 1320 1330 1340 1350 1360 1370 1380 1390 1400

1) Schwab. Landr. Kap. 54. §. 26. „Nach rechter warheit so hat die engenschaft erhaben von zwanglosen und von sonstigen von mängen unrechtem gewalt, die die herten von alter her in unrechte gewanbert tragen habent und die herten habent das für recht.“ Pal. des. Kap. 54. §. 2. Sachs. Landr. Buch III. Art. 42. Dagegen sucht Eichhorn, Staats- und Rechtsgeschichte I. S. 15. die erste Veranlassung zur Entstehung der Unfreiheit in kriegerischer Unterjochung, Weiskhaar, Handb. 3. Ausg. S. 407. in freiwilliger Ergebung gegen Ueberlassung von Grundeigenthum.

2) N. Meiser, die Münch. Lasten der Württemberger S. 91 ff. Meine Schrift: Ne grundbes. Rechte des würt. Adels S. 125 ff.

3) Tacitus, Germ. cap. 24.

4) L. Alam. XVIII. §. 8. (womit übertragungs Doct. Tassilonis cap. III.) L. 1023. 1024. 1025. 1026. 1027. 1028. 1029. 1030. 1031. 1032. 1033. 1034. 1035. 1036. 1037. 1038. 1039. 1040.

5) Schon die L. Alam. I. c. 1. spricht von solchen Oblationen, und verbietet jedem, sie zu verhindern. Gleiches sagen auch spätere Freiheitsbriefe einzelner Klöster, z. B. Stat. Stg. I. S. 4. 179. S. jedoch Capit. Aquipgr. de a. 805. c. 15. Schwab. Landr. Kap. 64. §. 4. Manche der Genossenschaften (Gemeinschaften, Gesellschaften) von Leibeigenen, welche späterhin vorkommen (Sattler a. a. D. S. 134) und zum Theil in corpore ihren Leibzins zu entrichten hatten (z. B. die Leibsbeth einer sonderu unterschiedlichen Gesellschaft zu Seefeld, ebenso die leibeigenen Leute zu Heuchlingen. Ständ. Verh. der 2ten Kammer von 1835. 2. Bl. S. 173) mögen durch gemeinschaftliche Oblation entstanden seyn.

6) Nach dem Grundsatz: „Das Kind folgt dem Busen“ (pars sequitur ventrem). Stat. Stg. I. S. 202. Sattler a. a. D. S. 155. Damit stimmt überein C. XL 47. const. 24.

7) Weishaar, Handb. 2. Ausg. §. 58. Eichhorn, deutsches Privatrecht §. 70. Anders nach bairischem Recht: Cod. Max. civ. I. 3. §. 5., wo Erklärung der Klüber vorgeschrieben ist. Vergl. Dänz, Handbuch des bairischen Privatrechts VI. S. 28 f.

8) L. Alam. XVIII. §. 3. Schwab. Landr. Kap. 52. §. 6. Vgl. XIV. 9. Cap. 3. Auf diese Weise steht das Sprichwort: „das Kind folgt der Aegren Hand“ in keinem Widerspruch mit dem Note 6. angeführten Grundsatz. Anderer Ansicht ist Eichhorn a. a. D.

9) In dieser Art ist die Leibeigenschaft in Oberschwaben bei den meisten Familien entstanden, indem die zahlreichen Ansiedler seit dem 17. Jahrhundert mit Weib und Kind sich zu eigen ergaben und verpflichteten, nach dem Verhältniß des ihnen überlassenen Gutsbestandes ein Mortuarium und in Abzugsfällen eine Manumissionsgebühr zu entrichten. Aechte Darstellung über die Verhältnisse der Leibeigenschaft etc. in Oberschwaben, Bremen 1818. S. 35.

10) Nur auf Verjährung wird in der L. Alam. I. c. in einem solchen Falle die Entstehung der Leibeigenschaft gegründet. S. ferner Schwab. Landr. Kap. 52. §. 4. Altschwab. Lagerbuch v. 1560. I. S. 11. „Wan ein man ist, der des Gohhus nit en ist, und ein Gohhus nit hat und sint zilt, dem ist ein Weib vor allen Gohhus nit den kopf (Weber) mit ein bogen, und ander Gohhus lilt vffan und in lan sitzen.“ And. Ansicht ist Dänz a. a. D. S. 55 f. Maxenbacher u. deutsches Privatrecht S. 684.

11) Nach die negativen Germanisten, z. B. Mündler, deutsches Privatrecht S. 541. Eichhorn §. 70. Müllers Annalen S. 76. Maxenbacher S. 684. nehmen wahr, in Hessen/Sachsen die künftwärtige Erbgang an; allein damit steht im Widerspruch, was die Leibeigenschaft betrifft, das

in diese auch diejenigen verfallen konnten, welche schon in einer Personalleibeigenschaft waren (Gen. Ref. v. 7. Febr. 1769), sowie daß derjenige, welcher frei in ein Ort kam, wo „die Luft Leibeigen machte,“ wieder frei werden konnte, wenn er wegzog (Note 16.). Ebenso, was die s. g. Realleibeigenschaft betrifft, daß neben der Reallast auch noch die Personallast, als Folge wirklicher Leibeigenschaft, vorkommen konnte, und daß jene aufhörte, wenn der Besitzer abtrat. Note 17.

12) Alpirsb. Lagerbuch von 1560 (Stat. Elg. I. S. 59. unten): „Von einer jeden Mansperson zu Alperspach geseßen, sie haben Innen und besitzen für Güter was sie wollen, und seien dem Closter Alperspach mit Leib verwandt oder nit, wann die mit Tod ist abgangen, so gefest der Herrschaft Alperspach von Ir Person wegen zu Thott oder Leibfall das best Hauptviehs.“ — Vgl. Stat. Elg. a. a. D. S. 171. „Von einer jeden Mansperson zu Ostbrpf geseßen“ etc. Ebenso in mehreren Orten des vormaligen Amts Brackenheim, z. B. in dem Dorfe Haberschlacht: Lagerbuch v. 1606. (Stat. Elg. I. S. 547.) „Bund werden alle Junger (überhalb deren, so fremdden Bsherrn mit Leib-Eigenschaft verwandt sein) für Leibeigen geacht vund gehalten ire Verlassenschaft gerichtlich verhäuptrecht vund angeschlagen bleibt auch fürhin Also künfftig.“ Vergl. Stat. Elg. a. a. D. S. 547. unt. 548. 551. Ueber sonstige Orte s. Harpprecht Flores sparsi ad jura priv. sing. Alpirspacensia Tub. 1755. §. 4. Note 2. Sattler a. a. D. S. 134.

13) Stat. Elg. I. S. 39. unten. „Stirbt ein iuser ierwand dem Hainbach, als menig leben der von dem Gohus hat, als menig val nimpt man von im. Das S. 64. „So viel einer derselbigen (Hoffstätten) innen hat, gibt er von einer jedwedern insonderheit nach sein des Inhabers absterben neben dem Leibfall noch einen Fall, nemlichen auch allwegen ein Hauptviehs, und wurdet dieser Fall genannt der Güter Fall, und geet allwegen nach dem Leibfall.“ Vgl. das S. 65. 227. „Hauptrecht von Gütern die Basnachtshennen geben.“ S. 229. 230.

14) In Murrhard erzeugte das Infolat die Leibeigenschaft erst in der zweiten Generation. Sattler a. a. D. Der Grund war wohl, weil die Kinder als in der Leibeigenschaft geboren betrachtet wurden.

15) Die Unterscheidung zwischen Personalleibeigenschaft und Realleibeigenschaft findet sich schon in dem G. R. von 1760. (Note 11.) Vgl. Art. v. 1467. (Stat. Elg. I. S. 377. Note unten.) „Aber umb die eigenschaft, das hab uff ime schilt, bynos worde eigen Durch sin verwandlung, der ander in der gemeinds.“ Von einer Realleibeigenschaft ist jedoch erstmals die Rede in dem H. E. B. v. 1761. Vgl. B. G. v. 1761. §. 1. v. 1761. §. 1.

16) F. C. Harpprecht *De factis mortuorum in bonis defuncti hominis propr.* §. 3. Weishaar 2. Ausg. §. 76.

17) Mevius, von dem Zustand der Bauersteuere §. 79. And. Ansicht Danz, Handbuch des deutschen Privatrecht. VI. S. 39.

18) Dieß war z. B. der Fall in Oberschwaben, wo die Ergebung in die Leibeigenschaft sowohl bei der Aufnahme in eine gutherrliche Gemeinde, als bei der Belehnung mit einem Gute noch vor kurzer Zeit regelmäßig zur Bedingung gemacht wurde. Oben Note 9. Wieß, über Aufhebung der Lehnen, Leibeigenschaftsgefälle u. s. w. Ulm 1833. S. 123. und 124. In diesen Fällen, wo man allerdings gewöhnlich eine Lokals-, beziehungsweise Realleibeigenschaft annimmt, war die Leibeigenschaft persönlich begründet, und daher auch beim Abzuge immer ein Manumissionsgeld zu entrichten.

19) Nach Qual. von const. 18. u. 23. §. 1. C. XI. 47. Mevius a. a. O. S. 45. Eichhorn a. a. O. Maurenbrecher a. a. O. Vgl. Cod. Max. bav. civ. I. 8. §. 6. Keine Verjährung nehmen an: Unterhölzner, Verjährungslehre II. S. 394. Mittermaler, Grundriss des deutschen Privatrecht. §. 76.

§. 220.

Wirkungen der Leibeigenschaft.

a) Im Allgemeinen.

Das Rechtsverhältniß der Leibeigenen war ursprünglich verschieden je nach dem Entstehungsgrunde der Leibeigenschaft. Die gefangenen und die dem Gläubiger verfallenen Schuldeute standen in einer härteren Knechtschaft, als diejenigen, welche sich gegen Schutz und Unterhalt zu eigen ergeben hatten. Jene wurden gleich einer Waare verkauft, diese in der Regel nur mit der ihnen angewiesenen Hoffstelle ¹⁾. Jene waren zu jedem beliebigen Tagwerk (chwillt werch) verpflichtet, diese nur zu gewissen vorausbestimmten Diensten und Abgaben ²⁾. Der eigenthümliche Ursprung eines jeden Verhältnisses mußte freilich mit der Zeit in Vergessenheit kommen; aber eine rechtliche Verschiedenheit in dem Verhältnisse selbst, als Folge jenes abweichenden Ursprungs, erhielt sich durch Tradition, und wohl läßt sich denken, daß die vielfachen, zum Theil in Massen erfolgten, Oblationen nicht ohne gewisse Vorbehalte statt hatten, welche einer Vermischung mit andern Klassen von Leibeigenen vorbeugen sollten, und theilweise urkundlich aufgezzeichnet worden ³⁾. Während die härtere Knechtschaft theils in Folge von Freilassungen, theils in

Folge der Einführung des Christenthums D. allmählig verschwand, erhielt sich die mildere Form bis auf die neueste Zeit, jedoch gleichfalls mit mancherlei Abweichungen im Einzelnen, welche wieder zum Theil nur aus einer verschiedenen Entstehungsweise derselben sich erklären lassen. Zwar kamen auch jetzt noch Veräußerungen von Leibeigenen vor; allein mehr nur als bloße Form, indem der Leihherr dieselben, sofern sie auf das Gut eines andern Herrn heiratheten, an diesen verkaufte, oder gegen andere Leibeigene, die im umgekehrten Falle waren, vertauschte 9). Ebenso konnte ein Zuchtigungsrecht von dem Leihherrn nur noch in den Grenzen seiner gerichtsherrlichen Gewalt geltend gemacht werden 9). Streng genommen durfte sich zwar der Leibeigene nicht ohne Bewilligung seines Herrn von dessen Gute entfernen, widrigenfalls dieser ihn von der auswärtigen Obrigkeit abfordern konnte 9). Indessen wurde nicht bloß der Abzug an einen Ort, wohin der leihherrliche Vogt leicht folgen konnte, unter Vorbehalt der Leibeigenschaft in der Regel gestattet, sondern auch völlige Auswanderung, unter Entledigung von der Leibeigenschaft, stand dem Leibeigenen in Württemberg, sogar ohne Entrichtung eines Loskaufgelds, zu 9); nur hatte er, wie jeder andere Unterthan der Beskrde sein Vorhaben anzuzeigen, und vor dem Abzuge seine Schulden zu bezahlen, auch sich zu verpflichten, binnen Jahresfrist nichts gegen das Land und seinen bisherigen Herrn zu unternehmen, und in allen früheren Angelegenheiten nach inländischem Recht vor den württembergischen Gerichten Recht zu geben 9). Auch sonst genoß der württembergische Leibeigene gleiche Rechte mit den übrigen Landesunterthanen; er konnte vor Gericht und außer Gericht Rechts-handlungen jeder Art vornehmen, namentlich Verträge schließen, letzte Willensapportationen errichten, Eigenthum erwerben und aufgeben, Zeuge seyn. Nur zu Eingehung einer Ehe hatte er häufig besondere Erlaubniß nöthig, welche jedoch bloß aus rechtmäßigen Gründen verweigert und im entgegengesetzten Falle von der Obrigkeit ergänzt werden konnte 10). Auch von Jünfern und Aemtern war er nicht ausgeschlossen 11). Zwar sollte ein Leibeigener, welcher einen nachgehenden Leihherrn hatte, nicht zum Gemeindeglieder aufgenommen werden 12); allein diese Beschränkung bezog sich nur auf Leibeigene auswärtiger Herrschaften und hatte nicht den Stand des Leibeigenen als solchen, sondern nur den Widerspruch im Auge, in welchem die Rechte jener Herrschaft mit

den dieselbigen Untertthanenpflichten konnten wänten. Eine besondere eidliche Verpflichtung der Leibeigenen¹³⁾, welche schon früher neben dem Untertthanen-Eid nur selten vorkam, hat seit Aufhebung der Patrimonial-Huldigung im Jahr 1809¹⁴⁾ wohl nur selten mehr statt gefunden.

1) Tacitus, Germania Cap. 24. „Servos conditionis hujus per commercia tradunt.“ Cap. 25. „Ceteris servis non in nostrum morem utuntur. Suam quisque sedem, suos Penates regit.“ Beispiele von Veräußerungen Leibeigener mit ihren Gutstheilen (cum peculii, appertinentiis) s. bei Neugart, Cod. dipl. Alamanniae I. p. 65: 67. Stat. Sig. I. S. 89. 307. In öffentlicher Hinsicht bestand freilich zwischen beiden Klassen kein Unterschied; daher werden beide gegen Veräußerungen außerhalb der Grenzen auf gleiche Weise in Schutz genommen. L. Alam. tit. 37. Caroli M. leges Long. cap. 72 u. 73. (Georgisch pag. 1152.) Urkunde von 817. Note 2. cit.

2) Charta Cadalochi comitis de a. 817. (Neugart. I. c. p. 166.) „Puelle vero infra salam manentes tres opus ad vestrum, et tres sibi faciant dies, et hoc, quod Alamanni Chuvilti Werch dicunt, non faciant.“ Neugart I. c. meint, das chovilti werch bedente: gefaufter Leute (Hauslich) Werk. Grimm, deutsche Rechtsalterthümer S. 333. versteht darunter eine pestifenzialische Arbeit (opus pestiferum, abgek. von dem angelsächsischen wuld = pestis).

3) R. B. Rechte des Kl. Weingarten und seiner Zinsleute aus dem 9. Jahrhundert, erneuert gegen Ende des 11. Jahrhds bei Rindlinger, Geschichte der Hörigkeit S. 220. Vogtbuch zu Alpirsbach v. 1408 in der Stat. Sig. I. S. 34. Der Unterschied zwischen Zinsern (censuales) und eigenen Leuten, welcher in diesen beiden Urkunden und anderwärts (Stat. Sig. I. S. 305 oben) gemacht wird (vgl. meine Schrift: die grundherrl. Rechte S. 44), ist späterhin kaum mehr bemerkbar. Das Alpirsbacher Lagerbuch v. 1560 nennt jene eigene Leut, diese recht leibeigene Leut. Stat. Sig. I. S. 56 u. 57.

4) Mithler in der Tüßinger theologischen Quartalschrift. Jahrg. 1834. S. 62 f. 663 f.

5) Nicht anders sind zu erklären die in der Stat. Sig. I. S. 189 u. 192 abgedruckten Tausch- und Kaufbriefe v. 1431 u. 1440. Vergl. Rindlinger Gesch. der Hörigkeit S. 189.

6) Eichhorn, deutsches Privatrecht §. 71. u. 72. Ueber das Mittelrecht s. Grimm a. a. O. S. 349.

7) Eichhorn a. a. O. Ueber den Unterschied zwischen Pfaffenleuten und den Reichsleuten v. 15. Sept. 1360 sollten die Pfaffen nichtland zwi-

gen, wozu Herr. Derselbst zu schreiben, wozu, der in Laib's eigen Fall und oder solche, die sich mit Witten eigen machen, oder der Eigenschaft man mit wozu, oder drey ten nächsten Nachkommen beweisen mag. (Sattler. Gesch. der Gr. 1. Fortf. Bl. Nr. 117.)

8) S. oben S. 195. Note 14. Noch weiter gieng hierin das Vogebuch an Alpirsbach v. 1498 (Stat. Sig. I. S. 38). „Vnd alle die des Gohhus aigen sint, die sont han ainen freyen gezog, ob sich ainer anderswa das mag began, denn hinder dem Gohhus, oder in der Vogtty. den sal ain vogt belaiten, vnd sol sprechen: dar an gottes namen, vnd komt herwider so du mahst, oder es dir wol fligt; So went wir dir gütlich tün denne wir ie getaten.“

9) L.D. Tit. 2. §. 7. Sogar wenn ihm die Rückkehr später wieder gestattet ward, blieb er frei nach mehreren Entscheidungen. Mag. für wbg. Schreiber 5. Heft S. 80.

10) Dänz, Handb. des deutschen Privatrechts V. S. 44f. Eichhorn, deutsches Privatrecht §. 71. Die Umgehung des leibherrlichen Konsenses zog nicht Ungültigkeit der Ehe, sondern bloß Strafe nach sich. Stat. Sig. I. S. 10.

11) Weiser, Rechte der Handwerker S. 103. Angef. Magazin S. 80.

12) L.D. Tit. 9. §. 1. Ges. Resour. 29. Juni 1609. Bgl. Stat. Sig. I. S. 250 unten 252.

13) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

14) Dekret v. 18. März 1809. Regbl. S. 100.

15) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

16) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

17) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

18) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

19) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

20) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

21) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

22) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

23) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

24) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

25) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

26) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

27) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

28) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

29) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

30) Stat. Sig. I. S. 10. 57. Urkunde d. 9. April 1440 bei Schwab von Zeitz. für württ. Gesch. III. S. 289. Stat. Sig. I. S. 74. Nr. VI.

by Leibherrliche Ausübung.

1) Brautlauf. Augenhäme.

Bei dem Eintritt in die Ehe hatten die Leibeigenen häufig eine Abgabe unter dem Namen Brautlauf (Brautschilling, Brautmund) zu entrichten, welche theils eine Gegenleistung für die leibherrliche Ehebewilligung¹⁾, theils eine Anerkennung der Leibeigenschaft seyn sollte, die von nun an für die Berechtigten mancherlei Obliegenheiten mit sich führte, Gewöhnlich bestand dieselbe in einer Salzscheibe, die und da auch in einer massigenen Pfanne von bestimmter Größe, oder in einem Wirtelgewand, wofür ohne Zweifel immer entweder ein bestimmter Ersatz in Geld oder, je nach dem Vermögen, den Verhältnissen, wohl auch halb oder weniger genommen wurde²⁾. Nicht überall konnte die Abgabe gefordert werden, denn von

ihnen hieß es nicht mehr Leibeigenschaft, sondern nur noch ein
 anhängendes Recht (Leibeigenschaft). Die Leibeigenschaft ist die Verpflichtung zu
 einer auf dem Leibe (Kopfe) ruhenden Abgabe (Leibzins, Leibrente,
 Kopffinz, census capitis u. personae). Sobald ein Leibeigener vers
 harrtet war, obet sonst eine eigene Haushaltung führte, hatte
 er alljährlich zu einem bestimmten Termin einen persönlichen Fuld
 zu „Beweisung“ (Recognition) der Leibeigenschaft zu entrichten,
 welcher gewöhnlich, namentlich bei Frauen, in einer Henne (Leib
 henne), sehr häufig jedoch auch in Geld (Leibschilling, Dammes
 steuer, Weisatzgeld) bestand. In der Regel war jeder Ehegatte
 für sich zu dieser Abgabe verpflichtet; ausnahmsweise lag jedoch
 den Eheleuten, sofern sie demselben Herrn und ihrem Leibeigener
 angehörten, nur eine Leibsteuer ob, welche aber auch von dem Möbers
 lebenden Fortjurischen war. Einem allgemeinen Gebrauche zu
 Folge wurde die Abgabe in dem Fall, wenn die Leibeigene Frau zur
 Zeit des Sammelns in den Wochen lag oder ihrer Entbindung na
 he war, derselben persönlich erlassen. Dagegen büßte dieselbe
 fort, auch wenn ihr Leibeigener mit Erlaubnis des Leibeigens sich
 auswärts niedergelassen hatte, ohne seiner Eigenschaft entledigt zu
 seyn. Sie und ihr Mann war der Leibeigene sogar nur im Falle einer
 solchen Veränderung zu jener wiederkehrenden Anerkennung verurtheilt
 den, während solche den innerhalb ihres Gelebens nachgesehen wurde.
 Andernorts waren die „Ausleute“ einem höheren Leibzins
 unterworfen, als die Eingeseenen. Nur die in Städten wohn
 haften Leibeigenen waren auf die Dauer ihres Aufenthalts allge
 mein von der Leibsteuer befreit. Auch darin wich das Herkom
 men ab, daß die Abgabe bald an Ort und Stelle bei den Leibeige
 nen gesammelt wurde, bald von denselben persönlich zum Amt ge
 bracht werden mußte, wozu sie zuweilen durch ein 1. g. Weismal
 oder eine andere Gegenleistung aufgemuntert wurden. Die Ver
 pflichtung zu unentgeltlichen Diensten (Frohnen), welche ursprünglich
 den Leibeigenen, vorzugeweise ablag, ist mit den Zeit eine all
 gemeine Abhängigkeit der Untertanen geworden, und nur aus
 nahmsweise erhielt sich eine besondere Frohpflicht der Leibeige
 nen, als Folge ihres Leibeigens, während dagegen die Verbind
 lichkeit zu Realfronken als privatrechtliche Dienstadt noch jetzt auf
 vielen Gütern haftet. Verschieden von den Personalfronken der

Leibeigenen ist der Gesindezwang (Dienstzwang, Zwangsdiens), d. h. die Befugniß des Leihherrn, unversehrte Leibeigene zum regelmäßigen Gesindebedienst auf dem herrschaftlichen Gute für einen herkömmlichen Lohn anzuhalten¹⁵⁾. Auch diese Befugniß, wobei die Herrschaft die Hofrath des Gesindes nicht verhindern konnte, ist auf andere Gutsunterthanen erstreckt, in der letzten Zeit aber wohl selten gebraucht worden.

1) S. die stehende Rubrik der in der Stat. Slg. ausgezogenen Lägerbücher: „Leibhennen“, „Leibschilling und Leibhennen“, oder „Maussteuern.“ Nicht zu verwechseln sind die Leibhennen mit den Rauchsennen, als einer dinglichen Abgabe. Stat. Slg. I. S. 64. 480. „Nova Welches haß“ zc. S. 481. Ausnahmsweise wgr. der Leibzins schon von der erreichten Mündigkeit (Mannbarkeit) an zu reichen. Das. S. 57 unten. 58. Nach dem Landtagsabschied v. 1514 (Ges. Slg. II. S. 48) sollte den Unterthanen die Wahl gelassen werden, solche Fasnachthennen, deren man nicht zum Hof bedürfe, in Natur oder in Geld zu liefern.

2) Stat. Slg. I. S. 200. 201. 202. 207. 316. 362. Im Amte Galw waren die Männer wegen ihrer Verdienste im Pfälzer Krieg von der Mannsteuer befreit und nur die Frauen belastet. Das. S. 596.

3) Das. S. 38 „vnd wäre das die seß frowen“ zc. 201. 202. 251. 267. 272. 596. „vnd so man die sammelt, welche dann in kindbettin ligt oder gänth haben vff dem Hof, der schenkt man vß gnaden vff dasselb mat ir Hennen.“

4) Das. S. 38. „Vnd wa ein goghus aigen frowe vberhalb der vogt gefessen ist, der sol ain affter vogt nach vrn vñ er stinff schilling bezett, vñ sol ein vaserast han vñ ir nemen, darumb das er dem Goghus stur rest behab.“

5) Das. S. 60. 61. 227. 272.

6) Das. S. 128 oben.

7) Das. S. 202. 305. Nach dem Grundsatz: „keine Heimie steigt köll die Maner.“ Gemeinden, welche Stadtrecht erhielten, sanden sich wegen des Leibzinses gewöhnlich mit einer permanenten Steuer ab. Stat. Slg. II. S. 267 unten. Von dem Steuerfall dagegen befreite der Ausfertigung intra muros nicht. Urk. v. 1267. Stat. Slg. S. 305.

8) Z. B. in Besigheim, wo jedoch der Leibeigene, der an dem Weltmal theilnahm, 3 Schilling Heller zu geben hatte, während ein anderer mit 2 Sch. wegfam. Stat. Slg. I. S. 251. Brakenstein, wo nur je im 3ten Jahre gewiesen wurde. Das. S. 508. Die Leibeigenen des St. Pelagius zu Altsiedel (Wplager) wurden je mit 2 Leiben Redenberp (2 Kr. im Werth)

bewirkt, während ihr Zins nur 5 Hdr. betrug. Wer über 3 Jahre das Brod nicht löste, verfiel zur Strafe in strengere Leibeigenschaft. Das. S. 57. Auch mußten mehrere diejenigen, welche ohne eheliche Noth nicht persönlich den Zins brachten, in eine Geldbuße. Das. S. 58. oben.

9) Die Freien hatten bloß öffentliche, keine Privat-Servitia zu leisten. Capt. de no. 803. c. 17. (bei Perts p. 125.)

10) Stat. Sig. I. S. 198. 233. 249. 250. 253. 266. 269. besonders S. 279 und 280.

11) Nicht selten fand auch hier eine bestimmte Entgeltung Statt. Stat. Sig. I. S. 361.

12) S. Lehre von den Reallasten.

13) Vergleich zwischen dem Kloster Roth und seinen Unterthanen v. J. 1455. Stadelhofer, hist. Rothensis, tom. II. p. 39.

§. 223.

a) Sterbfall (Hauptrecht und Fälle).

Nach dem Tode des Leibeigenen hatte die Herrschaft Anspruch auf einen Theil seines Nachlasses, den s. g. Sterbfall (Todfall, Leibfall, Hauptrecht, mortuarium, jus capitale) ¹⁾. Auch dieser kommt zwar theils als eine Reallast ²⁾, theils als eine Unterthanenlast ³⁾ häufig vor; allein als regelmäßige ⁴⁾ Abgabe nur bei der Leibeigenschaft (Leibfall). 1) Ursprünglich bestand derselbe in einem einzelnen Stücke der Mobilien-Verlassenschaft, namentlich bei dem Manne in dem besten Stücke Vieh (Kos, Ochse oder Kuh), das er im Stalle hatte (Besthaupt, optimum caput), bei der Frau in dem besten Kleide, das sie zur Kirche trug (Bestgewand, optimum jumentum) ⁵⁾. Auch von dem Manne, wosfern er kein Vieh hinterließ, wurde das beste Kleid genommen (Gewandfall), und umgekehrt die Frau, wenn sie als Wittve ein eigenes Hauswesen fortsetzte, gleich dem Manne verhauptrechtet ⁶⁾. Ebenso waren auch unverheirathete Personen, welche eine besondere Wirtschaft führten, dem Besthaupte unterworfen ⁷⁾, wenn anders nicht der Leihherr das ganze Vermögen des Högessolzen einzog ⁸⁾. Die Auswahl unter den fallbaren Gegenständen hatte der Herr ⁹⁾. II) Schon frühe kam es vor, daß statt der Naturalabgabe des Besthaupts je in den einzelnen Fällen eine Abfindung in Geld nach gerichtlicher Schätzung des Objectes oder in Gnadenpreisen ermittelt wurde (Besthauptstädigung) ¹⁰⁾. Zudem nicht selten, und in Altwürttemberg sogar re-

gemäßig, vertrat die Stelle des Hauptrechts. Ein für allemal eine ideelle Quote des Nachlasses ¹¹⁾; wovon folgende Grundzüge galten: 1) Nicht bloß verheirathete, auch unverheirathete, mündige und unmündige Personen, ohne Rücksicht, ob sie ein häusliches Leben unterhielten, in elterlicher Gewalt oder Vormundschaft standen, sofern sie nur eigenes, wenn auch in fremder Nutznießung stehendes Vermögen hatten, waren diesem Hauptrechte unterworfen ¹²⁾. 2) Objekt desselben war in der Regel das ganze bewegliche und unbewegliche Vermögen des Verstorbenen, nach Abzug der Schulden und Leichenkosten. Das Verbringen des überlebenden Gatten, so wie sein Voraus- und Errungenschafts-Antheil fielen ebenso wenig in die Vertheilung, als der von miterbenden Geschwistern einzunehmende Vorempfang ¹³⁾. Dagegen war eine Vermögensübergabe zu Lebzeiten von dem Hauptrechte nicht ausgenommen, vielmehr solches alsbald zu berechnen und einzuziehen ¹⁴⁾. Der Werth des hinterlassenen Vermögens war gerichtlich zu taxiren; und zwar nach dem Bestand desselben beim Tode des Leibeigenen ¹⁵⁾. 3) Der Betrag des Hauptrechts richtete sich zunächst nach den Lagerbüchern ¹⁶⁾. Sehr häufig bestand dasselbe in 1 Gulden von 100 Pfund Heller beim Mann, und in der Hälfte, oder in 1 Pfund Heller vom hundert beim Weibe ¹⁷⁾. III). Neben dem Hauptrechte (großer Fall), konnten auch statt desselben, kam vor ein s. g. kleiner Fall, bestehend in Kleidungsstücken oder Waffen ¹⁸⁾. Auch diese Abgabe, welche ursprünglich dem Zinsmeister oder Hühnervogt zufiel, wurde gewöhnlich in Geld gereicht ¹⁹⁾.

11) F. A. Harpprecht D. de jure mortuario in bonis defuncti hominis. proprii. ejus domino competente Tub. 1685. Schneidl. de jure mortuario ex leg. et ordd. franco. in dessen thes. jur. franco. Abth. 2. Heft 8. S. 1365 ff. F. J. Bodmann, historisch juristische Abh. von dem Weibhaupte. Frankfurt a. M. 1794. Meine Schrift; die grundherrl. Rechte des württemb. Abels S. 99 ff.

12) Stat. Sig. 1. S. 30. 63. 927. 333. 480. 481. 597. 598. Unter dem Namen Weibgeld das. S. 251. Verwandt damit ist die Bezeichnung, Weibgeld in einer Urkunde v. 765, bei Grimm, Rechtsalterthümer, S. 366. Weibfall und Güterfall konnten neben einander vorkommen; Stat. Sig. 1. S. 50. 483. Dener gieng diesem zuweilen vor; Das. S. 64. Dehsteichen zu zuweilen angeführt das. S. 39. oben 1. u. 2. u. 3. u. 4. u. 5. u. 6. u. 7. u. 8. u. 9. u. 10. u. 11. u. 12. u. 13. u. 14. u. 15. u. 16. u. 17. u. 18. u. 19. u. 20. u. 21. u. 22. u. 23. u. 24. u. 25. u. 26. u. 27. u. 28. u. 29. u. 30. u. 31. u. 32. u. 33. u. 34. u. 35. u. 36. u. 37. u. 38. u. 39. u. 40. u. 41. u. 42. u. 43. u. 44. u. 45. u. 46. u. 47. u. 48. u. 49. u. 50. u. 51. u. 52. u. 53. u. 54. u. 55. u. 56. u. 57. u. 58. u. 59. u. 60. u. 61. u. 62. u. 63. u. 64. u. 65. u. 66. u. 67. u. 68. u. 69. u. 70. u. 71. u. 72. u. 73. u. 74. u. 75. u. 76. u. 77. u. 78. u. 79. u. 80. u. 81. u. 82. u. 83. u. 84. u. 85. u. 86. u. 87. u. 88. u. 89. u. 90. u. 91. u. 92. u. 93. u. 94. u. 95. u. 96. u. 97. u. 98. u. 99. u. 100.

13) Das. S. 59. Urf. d. Lagerbuch. hi 1560. S. 219. Note 33. die. S.

formen Stat. Sig. I. S. 335. 336. Hohenzollerns Landrecht Th. III. 201. 2. S. 12. Meine Schrift: die grundherrlichen Rechte 2c. S. 48. u. 49.

4) S. die vielen Auszüge aus Lagerbüchern in der Stat. Sig. Vgl. Rumpf, deutsches Privatr. S. 550. Eichhorn, deutsches Privatr. S. 24. Witztermajer, deutsches Privatr. S. 77. Meine Schrift: die grundherrlichen Rechte S. 104. Verh. der Abg. v. 1836. III. Beil. Heft S. 594. Auch bei der Leibeigenschaft war übrigens die Regel nicht ohne Ausnahme und deshalb fordern Manche noch einen besonderen Rechtsstitel. Bodmann a. a. D. S. 72 f.

5) *Censam ultimam*, per quam utique omnia et neglecta supplentur servitia, *jur videlicet capitale a viris decedentibus optimum equum, aut si equo carent, optimum caput pecoriae, et a feminis indavies et arulas transmitti ad ecclesiam ordinandis etc.* (Stat. Sig. I. S. 303 bei Rinckhenger a. a. D. S. 225. unten.) Stat. Sig. I. S. 59 oben und unten. S. 251. 355. u. b. h. f. r. c. h. t. ist das best. h. o. n. e. n. i. c. h. a. s. s. e. n. s. o. d. e. r. f. i. e. n. d. a. s. e. r. k. a. n. n. t. Den sel. ist aber das best. k. l. e. n. d. h. a. s. a. i. n. m. a. n. a. d. e. r. a. i. n. f. r. o. m. v. e. r. l. a. s. t. u. n. d. g. e. h. o. r. t. h. a. b. t. Ober wie man gemeinlich dazun redet wie so am Ostermontag oder Pfingstmontag oder Sontags je Kirchen und stras genbt. Wie hier wird auch anderwärts zwischen Hauptrecht und Fall unterschieden, indes behaupt, dieses idelle Duote oder Kleid. Stat. Sig. S. 355. 363. 597. Auch ist Fall in allen Lagerbüchern von „Hauptrecht und Fällen“ die Rede. Ur. 8. 1267. *in moruarium quod vulgo val et hobrecht theitur.* Stat. Sig. I. S. 303 oben S. ferner das. S. 427. 587. Auch bei, best. R. u. s. t. e. r. r. o. m. a. n. n. d. a. s. S. 349.

6) Das. S. 363. „Wand wann Nit frem für sich selbstem mit knechten wand Wägen hauft, Auch Ros. Kue Schif und gewire, daz sie in Ir güetter selbs bouwte vunderhietle dergleichen, so auch Ledig gesellen und Irer fromen Algen Haus vund den stat Inn Iren händen verwaltende wann sie alls adsterbent, geben sie auch Hauptrecht vnd fahl wie ein Leibaigen Mann.“ Vgl. das. S. 355. S. dagegen das. S. 88 unten.

7) S. die Stelle Note 6.

8) Weingarter Urkunde S. 220. Note 5 cit. S. 517. Nylstbacher Wegbuch v. 1408—1417. Stat. Sig. I. S. 39. Vgl. das. S. 61. 68. C. o. e. l. e. r. a. a. D. S. 193.

9) Stat. Sig. I. S. 60. Item wo das Gotthaus fahlen fällt, so ohne echte Noth dürfte der Leibeigene auf seinem Todbedette den besten Fall nicht veräußern. Das. S. 38.

10) Das. Ur. wieder 2c. S. 227. „Doch hat die Herrschaft Wäntenberg bisher us gnaden darfür ein zimlich getz genommen, und sie demis g. d. diglich gehalten. Es stent aber zu der Herrschaft willen, und gehalten, das Hou. b. oder darfür, das sel. S. 227. „Es man den sagt Ein Ros an die wand malen.“

11) Wie es scheint, beruht dieses Äquivalent auf einer Anordnung Graf Eberhards im Bart. Stat. Sig. I. S. 597. Jedenfalls ist dasselbe späteren Ursprungs als das Besthaupt.

12) Gen. Rescr. v. 16. Febr. 1617 bei Hochstetter Gen. Rescr. I. S. 107 u. 108.

13) Gen. Rescr. bei Hochstetter a. a. D. S. 107. Vgl. Stat. Sig. I. S. 551. 598. Bodmann a. a. D. S. 263 ff. Weishaar 2. Ausg. S. 69.

14) Hochstetter a. a. D. S. 108. Bei fallbaren Gütern gilt dieß gleichfalls. Stat. Sig. I. S. 63. Item welcher von wegen Alters zc.

15) Hochstetter a. a. D. S. 107.

16) Das. S. 106. Mit Rücksicht auf die Gebräuche des Orts, wo der Leibeigene gefessen. Das. S. 267. 272. 362.

17) Stat. Sig. I. S. 171. 199. 200. 270. 272. 555. 562. 587. 478. 484. 551. 599.

18) Das. S. 59. „Stirbt ein algen man bi seiner Gengschafft, da nimpt man den besten val vnd wat vnd wafen. Hät er aber Schu, in sy geholfen oder nit, den belibet sin harnasch, vnd dem iüngsten das swert zc.“ — „Stirbt ein Zinser, so nimpt das Goghus ainen val, So nimpt der zinsmeister sin hut, gürtel hosen vnd schuch.“ „Wa ein zinslerin stirbt, von der nimpt man das best, das sie gespinnen kan, vnd dem zinsmeister wirt ir hüß ir gürtel gewant vnd ir schuch.“ Das. S. 59. „Darumb soll der Zinsmeister dem Heiligen und dem Abbt samten wie recht.“ s. ferner S. 197, wonach auch von nicht leibeigenen Männern neben dem großen Fall der kleine, bestehend in Harnisch oder Wehr bei Männern, in dem besten Kleid bei Frauen, erhoben wurde. Vgl. Sattler a. a. D. S. 121.

19) Stat. Sig. I. S. 127. 111. 598. unten u. 599 oben. Durch Gen. Rescr. vom 4. Juni 1694 wurden die Hühnerbögte „um bei diesen trübseligen Zeiten nicht nur die Besoldungen und Zührungen zu menagiren, sondern auch die bei etlichen Hühner-Bögten hervorgerochene Practiquam zu verhüten“ entlassen und ihre Besoldungen eingezogen.

S. 224.

Ende der Leibeigenschaft (Loßgeld). Aufhebung derselben durch das zweite Edikt vom 18. November 1817.

Schon vor der neuen Gesetzgebung konnte die Leibeigenschaft aufgehoben werden: 1) durch Freilassung (manumissio), welche ursprünglich von der Gnade des Herrn abhing, später aber bei dem Vorhandenseyn triftiger Gründe gegen ein billiges, nach Umständen von dem Richter zu ermäßigendes, Loßgeld (Loßgeld) nicht verweigert werden

1) Durch gerichtliches Erkenntniß, wenn von der Herrschaft die Freilassung ungebührlich verweigert oder der Leibeigene mißhandelt wurde; im letzteren Falle ohne Entschädigung des Leihherrn²⁾. 2) Durch Gesetz, wenn der Leibeigene auswanderte³⁾, Ebenso, wenn die Leibeigenschaft nur durch den Wohnsitz in einer unfreien Gemeinde oder durch den Besitz eines unfreien Guts begründet worden, durch den Bezug von jenem Orte oder durch den Abtritt von diesem Gute, wosfern nicht eine persönliche Verpflichtung hinzugekommen war. 4) Durch dreißigjährige Verjährung⁴⁾. — Diejenigen Leibeigenen, welche nicht durch einen dieser Gründe bereits frei geworden waren, erlangten ihre Freiheit durch das zweite Edikt vom 18. November 1817, worin die persönliche Leibeigenschaft vom 1. Januar 1818 an in dem ganzen Umfange des Königreichs für aufgehoben erklärt wurde⁵⁾. Aus dieser Bestimmung, welche nachher durch die Verfassungsurkunde vom 25. September 1819 bekräftigt wurde⁶⁾, folgt: 1) ein leibeigenschaftliches Verhältniß konnte seit dem 1. Januar 1818 nicht mehr neu begründet werden, und zwar weder durch Geburt, noch auf andere Weise⁷⁾. Alle seit jenem Tage gebornen Kinder vormals leibeigener Eltern sind daher als freigeborn zu betrachten, und ein Vertrag, wodurch Leibeigenschaft für irgend eine Person seither in Württemberg festgesetzt worden wäre, ist an sich nichtig und ohne Folgen. 2) Aber auch diejenigen, welche früher vermöge ihrer Person oder ihres Wohnsitzes in einem leibeigenschaftlichen Verhältnisse standen, sind von dem gedachten Zeitpunkte an in alle Rechte freier Staatsbürger eingetreten, und es kann daher der vormalige Leihherr über dieselben in Hinsicht auf ihre Personen keine Rechte mehr daraus geltend machen⁸⁾. Gleichfalls sind durch das Gesetz alle aus der vormaligen Personal- und Lokal-Leibeigenschaft erwachsenen Abgaben und Dienste gefallen, nur mit dem Unterschiede, daß die Leibeigenen der königlichen Kammern (Staats- und Hof-Domänenkammer) und der unter Staatsaufsicht stehenden Gemeinde-Stiftungs- und anderer öffentlicher Verwaltungen unentgeltlich, die Leibeigenen anderer Guts Herrschaften aber unter Vorbehalt einer gesetzlichen Entschädigung von ihrem Leibeigenschaftslasten befreit wurden⁹⁾. Diese Entschädigung ist zwar jetzt erst durch das Gesetz vom 29. Oktober 1856 regulirt worden (§. 225) aber in weder jener Vorbehalt (wodurch), noch den Umständen, daß auf dem Wege der Privatübernahme bis dahin nur wenige Guts herrn wegen der Ent-

schädigung mit ihren Leibeigenen sich abgefunden hatten¹⁾, konnte die unbedingt aufgehobenen Ansprüche auf die Leibeigenschaftlichen Nutzungen wieder ansprechen machen; und auch bei den Ständesherrn, welche gegen die Vollziehung des Gesetzes vom Jahr 1817 bei der deutschen Bundesversammlung Einsprüche erhoben haben²⁾, fand vermöge der mit einem Theile derselben abgeschlossenen Separatverträge eine Ausnahme nur in so ferne Statt, als ihre Zustimmung zu dem künftigen Entschädigungsregulativ vorbehalten worden ist³⁾. Nur die aus der sogenannten Real-Leibeigenschaft (Hörigkeit) hervorgehenden, d. h. auf dem Besitze gewisser Güter gegründeten Leistungen sind als wahre Reallasten anfrecht erhalten worden; dagegen genießen die Verpflichteten alle Rechte freier Staatsbürger, und es kann der Grundherr über dieselben in Hinsicht auf ihre Personen nicht mehr Rechte ausüben als über jeden anderen Grundholden⁴⁾.

1) Landtagsabschied von 1759 S. 58. Bei Bestimmung des Laßgelds wurde auf die Beschaffenheit der Leibeigenschaftsnutzungen und das Vermögen des Leibeigenen Rücksicht genommen; daher beides in dem Verleibselbst an die bezügliche Kammer früher immer genau angegeben werden mußte. Den Reser. vom 10. Januar 1781. Bei Graven wurde ob partum ein höherer Anlaß gemacht, weil nicht mehr als ein Jahr nicht einmal hundert Jahre

2) Mevius a. a. D. S. 82 f. Eichhorn, Deutsches Privatr. S. 72. nr. III.

3) S. 220. Note 8 u. 9.

4) Mevius a. a. D. S. 103 f. Eichhorn a. a. D. nr. III.

5) II. Edikt nr. I. (Ges. Sig. II. S. 453.) Die persönliche Leibeigenschaft mit allen ihren Bindungen soll vom 1. Januar 1818, oder in dem ganzen Umfange Unseres Königreichs aufgehoben sein. Pol. Verf. Entwurf v. 1817. S. 61. nr. 5. Ges. Sig. II. S. 357. Berh. der Kammer der Abg. auf dem 1. Landtag 1833. 39. Sitz. S. 94.

6) S. 25. „Die Leibeigenschaft bleibt für immer aufgehoben.“ Pol. Sig. a. a. D. S. 512.

7) Berh. der Kammer der Abg. a. a. D. S. 115. Wohl, Staatsrecht I. S. 68. nr. I.

8) II. Edikt nr. I. S. 453.

9) II. Edikt nr. I. S. 453.

40) Durch Vernehmung des Herrn von Mevius, welcher in dem oben erwähnten Gesetze an diesem Orte die Angelegenheit selbst in dem J. beginnende Frist gesetzt, jedoch, falls die Angelegenheit nicht vor dem

behaltenen Entschädigung der Leihherren nicht von den früheren Verpflichteten selbst, sondern in ihrem Namen aus Staatsmitteln zu leisten ist²⁾. In dem Recht auf Entschädigung hat dagegen jenes Gesetz nichts geändert. Dasselbe haben daher noch immer alle vormaligen Leihherren mit Ausnahme a) des Staats und der Hofdomänenkammer, sowie der unter Aufsicht der württembergischen Regierung stehenden Körperschaften, milden Stiftungen und anderer öffentlicher Administrationen, deren leihherrliche Rechte durch das Edikt v. J. 1817 unentgeltlich aufgehoben worden sind³⁾. b) Derjenigen, welche vor dem 1. Januar 1818 auf ihre leihherrliche Rechte verzichtet oder unter der Herrschaft fremder Gesetze solche verloren⁴⁾, oder c) nach jenem Zeitpunkte unentgeltlich sich ihrer Entschädigungssprüche entäußert haben⁵⁾. Dagegen sind ausländische Gutsherrn, welche im Königreiche Leibeigene hatten, seien sie Privaten, öffentlichen Körperschaften, oder Stiftungen, von der Entschädigung nicht ausgeschlossen⁶⁾. Auch können nicht bloß die vormaligen Leihherren selbst, sondern auch ihre Nachfolger, das Recht auf dieselbe geltend machen⁷⁾.

1) Regbl. S. 570 f. S. besonders den Eingang und Art. 4. des Gesetzes. Den Entwurf nebst Motiven und Begleitungsvortrag s. in den Berh. der Abg. auf dem I. Landtag v. 1853. 39. Sitzg. S. 94—130. Bericht der Kommission der II. Kammer in den Berh. der Abg. v. 1856. II. Teil. Heft S. 641 f. Berathung der II. Kammer s. Berh. v. 1856. Sitzg. 22—26. 86. Bericht der ständeherrl. Komm. s. Berh. der Standesherrn Heft V. S. 1727 f. Berathung das. S. 1888 ff.

2) Art. 4. des Gesetzes. Der Antrag des Abgeordneten v. Zwerger u. die (inländischen) Gemeindefürsorge mit den Stiftungen für die Waisen entgegen den Wünschen gleichfalls zu entscheiden, wurde von der II. Kammer abgelehnt. Berh. der Abg. v. 1856. 29. Sitzung S. 55—71.

3) B. B. der österreichischen und der bairischen Gesetze. Da in Baiern durch Edikt v. 31. Aug. 1800 (bair. Regbl. Bd. II. S. 1951.) die Leibeigenschaft ohne Entschädigung aufgehoben worden ist, so kann wegen Leibeigener Personen, die zu dieser gehören, welche zur Zeit dieses Gesetzes oder nachher unter bairischer Herrschaft waren, keine Entschädigung gefordert werden, wenn gleich jene Güter durch den Staatsvertrag v. 18. Mai 1810 an Württemberg kamen. Vgl. Berh. der Stände v. 1856. Heft V. S. 1743 ff.

4) Gesetz v. 1856, Art. 2. B. B. der Großherzogthümer.

5) Vgl. Motive zum Gesetzesentwurf, in den Berh. der Abg. auf dem

R. Landtage d. 1855. 39. Sitzg. S. 114 u. 115. Haupt-Justiz. v. 20. Juli 1857. S. 76. (Regbl. S. 317.)

7) Dasselbe. Im Zweifel der Universalerbe; aber auch der Singularerbsuccessor im Orte, falls das leibherrliche Recht Vertikenz des Ortes war.

§. 226.

2) Gegenstand der Entschädigung.

Die Entschädigung kann gefordert werden für alle bis zum 1. Januar 1819 ¹⁾ bestandene, „auf der Person ohne Rücksicht auf Güterbesitz haftende leibeiigenschaftliche Leistungen, soweit sie seit her undenklich aufgehoben oder verzichtet worden sind“ ²⁾. Hierbei ist jedoch Folgendes zu bemerken: 1) unter den „auf der Person“ haftenden Leistungen sind eben sowohl verstanden die Wirkungen der s. g. Lokalleibeigenschaft, wiewohl an sich betrachtet beide Verhältnisse sehr von einander verschieden sind. Den Schlüssel zu dieser Erklärung giebt das II. Edikt vom Jahr 1817, welches unter persönlicher Leibeigenschaft dasjenige Verhältniß versteht, „nach welchem ohne Rücksicht auf Güterbesitz entweder einzelne Personen oder ganze Gemeinden einem Andern als eigenhörig angesehen und zu gewissen Abgaben verbindlich gemacht werden“ ³⁾. Die Wirkungen der s. g. Lokalleibeigenschaft begannen zwar in der Regel erst mit dem Tode des Gemeinde-Angehörigen, sofern hier jeder Inasse, ohne Unterschied, ob er mit seinem Leibe dem Gutsherrn angehörte oder nicht und ob und welches Gut er besaß, dem Sterbefall unterworfen war ⁴⁾; allein auch für dieses nun in alle Zukunft entbehrte Gefäll hat die betreffende Gutsherrschaft nach dem Gesetz Entschädigung anzusprechen ⁵⁾. 2) Dagegen sind von einer Entschädigung durch den Staat ausgeschlossen die auf dem Gutbesitz haftenden Leistungen. Das Edikt vom Jahr 1817 setzte nämlich der „persönlichen“ (Personal- und Lokal-) Leibeigenschaft entgegen die Realleibeigenschaft, und es waren unter der Aufhebung durch dasselbe weder begriffen die auf dem Grundbesitz haftenden Abgaben, die s. g. Realleibeigenschafts-abgaben, noch die auf Grundeigenthum radizirten Frohndienste und Frohgelder ⁶⁾. Dergleichen Leistungen dauern daher, wosfern sie nicht auf einem andern Wege erloschen sind, immer noch fort. Indessen ist die s. g. Realleibeigenschaft, als eine lediglich auf dem Gutbesitzer und die Dauer des Besitzes beschränkte Realität, wohl zu unterscheiden von dem Rechtsverhältniß derjenigen,

welche bei der Uebnahme des pflichtigen Guts entweder ausdrücklich sich zu eigen ergeben haben, oder vermöge ihrer Geburt auf demselben nach dem Herkommen für leibeigen gehalten werden, da in diesen beiden Fällen eine persönliche Abnovicität sich gebildet hat, welche durch das Edikt vom Jahr 1817 aufgehoben und somit Objekt der Entschädigung geworden ist. 5) Von der Entschädigungspflicht des Staats sind ferner ausgenommen nach den Worten des Gesetzes (Art. 2.) diejenigen leibeigenschaftlichen Leistungen, welche seit dem 1. Januar 1818 „unentgeltlich aufgehoben oder verzichtet,“ d. h. alle diejenigen, welche durch einen Akt der Großmuth seither freiwillig erlassen, nicht aber auch solche Leistungen, über welche zwischen dem Leibherrn und den vormaligen Leibpflichtigen wegen Entschädigung des erstern seit dem 1. Januar 1818 Verträge abgeschlossen worden sind, in welche, sofern sie vor dem 1. Januar 1856 eingegangen, vom 1. Juli 1856 an die Staatskasse Namens der Pflichten eintritt, ohne Unterschied, ob dieselben bereits erfüllt sind oder nicht, so weit unter der festgesetzten Entschädigung nicht der den Pflichten allein obliegende Ersatz für die temporären Nutzungen vom 1. Januar 1818 bis 1. Juli 1856 begriffen ist⁷⁾. Zwar konnte seit dem Jahr 1818 auf dem Wege der Privatbereinkunft die Leibeigenschaft streng genommen nicht mehr aufgehoben werden, da sie von jenem Zeitpunkte an rechtlich nicht mehr bestand; da indessen die früheren Leibeigenen, soweit sie durch das Edikt von 1817 nicht unentgeltlich befreit worden sind, zur Entschädigung ihrer Leibherrn persönlich verbunden waren, so hatte der Gesetzgeber ohne Zweifel solche Rechtsgeschäfte im Auge, wodurch in dem Zeitraum vom 1. Januar 1818 bis zum 1. Juli 1856⁸⁾ einzelne vormalige Leibherrn ihren Pflichten jede weitere Verbindlichkeit erlassen oder wegen der Entschädigung sich mit denselben abgefunden haben⁹⁾. Uebrigens wurden von einer großen Anzahl Pflichtiger, welche zu einer solchen Abfindung nicht gelangt sind, die früheren Leibeigenschaftslasten freiwillig fortgereicht¹⁰⁾, und das neue Gesetz hat sogar indirekt ihre Verbindlichkeit hierzu anerkannt, indem es den Berechtigten für die in der gedachten Periode „entgangenen Nutzungen“ einen Anspruch gegen die vormaligen Leibeigenen vorbehielt¹¹⁾. Sofern es nun aber in einzelnen Fällen zweifelhaft seyn kann, welche Gattungen von Leistungen durch Privatbereinkunft aufgehoben worden sind, bestimmt das Gesetz noch weiter, daß alle etwa

als leibeigenschaftlich angesehene Leistungen, sofern sie später fortentrichtet worden, nicht unter die „unentgeltlich aufgehobenen oder verzichteten“ gezählt werden dürfen¹⁾. Auf den ersten Anblick scheint hieraus zu folgen, daß umgekehrt diejenigen leibeigenschaftlichen Leistungen, welche seit dem Jahr 1818 nicht fortentrichtet worden, als vertragsmäßig aufgehoben zu betrachten seyen; allein diese Absicht hatte ohne Zweifel die angeführte Bestimmung nicht²⁾; Ebenso wenig sollte aber auch der Beweis des Verzichts auf gewisse Leistungen lediglich durch die Thatsache der späteren Unforderung oder Fortentrichtung ausgeschlossen, sondern nur eine positive Vermuthung dafür begründet werden, daß sie in einem allgemeinen und unbestimmten Verzicht nicht enthalten seyen, welche aber von Beweis des Gegentheils immer noch zuläßt. Die Frage über die Gültigkeit und den Umfang der erfolgten Aufhebung oder Verzichtleistung hat in streitigen Fällen der Richter zu entscheiden³⁾.

1) Das Gesetz (Art. 2. vgl. mit Art. 5 f.) sagt zwar: „für alle am 1. Januar 1818 bestandene Leistungen.“ Allein da nach dem Edikt vom Jahr 1817 die Leibeigenschaft vom 1. Januar 1818 an, d. h. mit dem Eintritt des Jahres 1818 aufgehoben worden, so konnten jene Leistungen an jenem Tag nicht mehr bestehen. Es ist also der 31. Dezember 1817, als der letzte oder, als der Normtag anzusehen, da, wie aus den Motiven zum Gesetzesentwurf a. a. O. S. 114 hervorgeht, es nicht die Absicht des Gesetzgebers war, das Edikt hierin abzuändern.

2) Art. 2. „Die Entschädigung kann gefordert werden für alle am 1. Januar 1818 bestandene, auf der Person, ohne Rücksicht auf Güterbesitz, basirte leibeigenschaftliche Leistungen, soweit sie nicht seither unentgeltlich aufgehoben oder verzichtet worden sind.“

Daher (?) dürfen alle etwa als leibeigenschaftlich angesehene Leistungen, sofern sie seitdem fortentrichtet worden, nicht unter die unentgeltlich aufgehobenen oder verzichteten gezählt werden.

3) II. Edikt, nr. 1. 1.

4) S. oben S. 219. Note 12.

5) Vergl. Art. 6. des Entschädigungsgesetzes.

6) II. Ed. I. 2 u. III. S. 16. Vergl. oben S. 219. Note 13. Das bairische Edikt v. 31. Aug. 1808, S. 6. bestimmt: „Ist die Leibeigenschaft mit dem Besitze eines Guts verbunden, so sind die Verbindlichkeiten, welche aus der Leibeigenschaft fließen, von denen, welche auf dem Gute haften, nicht sonst entgegen gesetzt werden, zu unterscheiden.“ Diese Unterscheidung macht das württembergische Edikt v. 1817, so unbestimmt es auch (S. 204. Note 13.)

von „gewissen“ Realtheiligkeit-Gefällen spricht, nicht und mit Recht; denn wenn die Leibtheiligkeit mit dem Besitz eines Guts verbunden ist, so heißt dies mit andern Worten so viel: sie haften auf dem Gut, und die Leibtheiligkeit-Klassen sind alsdann wahre Reallasten. Ein ganz anderer Fall ist der, wenn mit dem Eintritt des Guts persönliche Ergebung in die Leibtheiligkeit verbunden war (§. 219. Note 9.); allein hier kann dann nicht von einer Realtheiligkeit, sondern nur von Personalleibtheiligkeit die Rede seyn.

7) Art. 2. und 21. Motive a. a. D. S. 126. Ber. der Komm. der Abg. a. a. D. S. 683 f. Umfaßt eine solche Uebereinkunft auch andere Gefälle, wofür der Staat nicht einzustehen hat, namentlich eine Entschädigung für die vom Jahr 1818 bis 1. Juli 1836 dem Leihbarn entgangenen Leihherrlichen Nutzungen, ohne daß wirklich wäre, mit welchem Theile der Gesamtschulden der Leihherr für die Leibtheiligkeit als solche habe entschädigt werden wollen, so findet die Entschädigung für letztere nach Maßgabe des jetzigen Gesetzes Statt. Art. 21. Hpt. Instr. S. 84. Der letzte Dezember 1832 wurde als Grenzpunkt darum angenommen, weil seit Einbringung des Gesetzesentwurfs bei den Ständen leicht zum Nachtheil des Staats kontrahirt worden seyn könnte. Motive a. a. D. Daraus folgt aber nur, daß es einer Prüfung solcher späteren Verträge unter Zugrundlegung des neuen Gesetzes als äußerster Maßmaß der Entschädigung ebenso bedürfe, wie wenn die Uebereinkunft zugleich andere Gefällarten umfassen würde, nicht aber, daß nun solche Leibtheilige von den Wohlthaten dieses Gesetzes ganz ausgeschlossen seyen. Vgl. Motive a. a. D. Hat ein Leibtheiliger die Abfindungssumme schon ganz oder theilweise entrichtet, so ist die Entschädigung nun ihm zu leisten. Verb. der Abg. 21. Sitzg. S. 63 ff.

8) Eigentlich hätte hier der Tag der Bekanntmachung des Gesetzes (10. November 1836) entscheiden sollen. S. jedoch Art. 20 des Gesetzes.

9) Motive a. a. D. S. 125. Berh. d. I. Kammer Heft V. S. 1742.

10) Berh. der I. K. a. a. D. S. 1736. der II. K. 21. Sitzg. S. 46.

11) Art. 20. Motive a. a. D. S. 125. Die Kommission der I. Kammer wollte noch beigefügt wissen, daß auch gegen die in „lokalleibtheiligen Orten“ seit 1818 erst eingewanderten Personen ein Anspruch vorbehalten bleibe, und zwar bis zu erfolgter Entschädigung, allein in der Verhandlung jener Kammer wurde dieser Antrag abgelehnt. Verb. der Ständ. a. a. D. S. 1712. 1762. Die Kommission der II. Kammer wollte die Entschädigungspflicht auf den Staat weisen und überhaupt andere bestimmen wissen. Et. Bericht derselben a. a. D. S. 678. Allein die Kammer selbst trat dem Regierungsantrag bei in der 24. Sitzung vom 1836. S. 18. 21. Da die Leihtheiligen nach dem Art. 2. 1818 zur Entschädigung der Leihbarn für die aufgehobene Leibtheiligkeit ausdrücklich verbunden waren, so wurde obigen Grundsatze

dadurch mit diesem Gesetz (§. 222 u. 223 Eingang.) in Uebereinstimmung zu bringen gesucht; das man annahm, die fortgesetzte Erfüllung von Verbindlichkeiten; die zu sich nicht mehr existiren, verträte die Verzugszinsen wegen unterliehener Entschädigung; allein der Verzug war wohl nicht auf Seite der Pächter, sondern auf Seite des Staates, welcher das versprochene Negativ der Entschädigung vorenthielt. Auch wenn man den Grundsatz: „nemo in damnus alterius locupletior fiat“ auf die Ersteren anwenden wollte, sofern sie im Genuß des Entschädigungskapitals bisher geblieben sind, könnte ein Zweifel wieder in so fern entstehen, als die Nachwirkungen der Leibeigenschaft von 1818 bis 1836 den Gewinn aus jenem Kapital bei Staatseinkommen überließen. Man sagt daher, daß der Staat jetzt die Leistung des Entschädigungskapitals, welche ursprünglich den Pächtern oblag, übernommen; somit gleichsam zu sich selbst in die Stelle der letzteren trat, wie der Art. 30 des Gesetzes herrscht. Indessen ist Folgendes zu bemerken: 1) eine Verpflichtung zu Verzugszinsen aus den eingezahlten unterliehener Leistungen findet nicht Statt. 2) Ebenso wenig können diese Leistungen jetzt noch in natura gefordert werden; denn nur ein Anspruch für dieselben (d. h. statt derselben) ist den Berechtigten vorbehalten. Ueber das Maas dieses Erfassungspruchs hat, wenn die Parteien nicht gütlich übereinkommen, der Richter zu entscheiden; allein den Anhaltspunkt dabei bilden immerhin die eingegangenen Klagen, nicht das durch das neue Gesetz bestimmte Entschädigungskapital. 3) Gegen diejenigen vorwärts leibigen Personen, welche bis zum 31. Dezember 1817 einschließlic noch nicht selbständig erwirbt waren, kann auch dieser Anspruch nicht erhoben werden; da bei ihnen eine Verpflichtung zur Entschädigung für die Leibeigenschaft überhaupt vom Gesetze Art. 30 nicht angenommen wird. 4) Die gegen sich, was die Leibeigener selbst, auf welche das Art. 30 des Gesetzes Anwendung findet, sondern auch die sämlichen Erben zur Ersatzleistung für die Leibeigenschafts-Abgaben v. 1818 bis 1835 Anschließlic verstanden. 5) Eine Forderung der seit 1818 fortentrichteten Leistungen aus dem Grunde der Nichtschuld (condictio indebiti) findet nicht Statt.

12) Art. 3. Zweiter Absatz. Verb. der I. Kammer vom 1836 Heft V. S. 17. Z., der II. Kr. 86. Eingang S. 4 u. 5. „Soll die Verbindung des Satzes 2 mit Art. 3. mit dem Satz 1 desselben Fort.“, „Daher ist unrichtig: denn zwar enthält Feindswitz eine Konklusion aus diesem Satz hieße es: „Indessen.“ Allein auch abgesehen hiebei ist die Sache unrichtig gefaßt und für den Fall der Verhandlungen der I. Kammer nicht kennbar, unentscheidbar hat sich immer die Sache 1836 S. 17. Z. u. 5. u. 6.

13) Ein Argumentum a contrario ist nämlich hier nicht am Orte, schon weil der Befehl der Kantverordneten Kammer für Interesse der Berechtigten beantragt wurde, „denn aber auch (dies) dem Befehl nach,“ in

welchem derselbe vorgeschlagen worden. Doch der I. Kammer a. a. O. S. 1748 ff. Etwaß ist die Natur der Sache gegen die Annahme eines Verzichtes im obigen Falle, da ein Recht auf fortgesetzte Leistungen nicht stattfand, sondern nur ein Recht auf Entschädigung, und daher in der unterlassenen Aufsehung der erstern kein Verzicht auf die letztere liegen konnte.

24) Art. 24.

§. 227.

1) Ausmittlung der Entschädigungs-Gegenstände.

Welche Rechte auf der Person und welche auf Gütern haften, ist im einzelnen Falle je aus den besondern Rechtsverhältnissen und Rechtsquellen namentlich aus den Lagerbüchern, Hausbüchern, Grundregistern, Steuerbüchern zu entscheiden 1). Aus dem Namen, worunter dieselben vorkommen, läßt sich im Allgemeinen so wenig ein unfehlbarer Schluß auf die Leibeigenschaft ziehen 2), als umgekehrt aus der Existenz dieses Verhältnisses auf das Daseyn gewisser Lasten 3). Doch können Abgaben und Dienste, wozu nicht bloß der Nachfolger im Gute, sondern auch andere Familienglieder verbunden sind, nicht als dingliche, sondern nur als persöuliche Lasten bezeichnet werden. Wofern dagegen gewisse Prästationen z. B. der Sterbfall, wiederkehrende Zinse und Dienste lediglich der wechselnden Person des Gutsbesizers obliegen, also mit dem Gute selbst auf den nachfolgenden Besitzer übergehen, sind dieselben als dinglich, somit nicht als aufgehoben zu betrachten 4). Eben dies ist auch der Fall, wenn mit der Anzahl von Gütern, die jemand inne hat, die Last sich vervielfältigt 5), nicht aber, wenn sie sich unter allen Besitz-Veränderungen gleich bleibt, oder nur etwa nach dem Vermögen des Pflichtigen sich erhöht oder vermindert 6). Aber auch persöuliche Dienste und Abgaben, sind darum noch keine Wirkungen der Leibeigenschaft, sondern können in einem früheren vogteilichen (schutzherrlichen, gerichtsherrlichen) Verhände ihren Grund haben 7), in welchem Falle die gesetzlichen Bestimmungen über Aufhebung der Leibeigenschaft und Entschädigung der Leiherrn wieder keine Anwendung auf sie finden. Uebrigens hat das Gesetz bei einzelnen Leistungen rechtliche Vermuthungen für ihre leibeigenschaftliche Natur aufgestellt, welche bis zum Beweise des Gegentheils denjenigen, welche diese Natur behaupten, zu Statten kommen 8). Bei Ausmittlung des Gegenstandes der Entschädigung sollen nämlich im

Zweifel als Ausflüsse der Leibeigenschaft betrachtet werden: 1) diejenigen Leistungen, welche schon durch ihre Benennung auf das leibeigenschaftliche Verhältniß hinweisen, namentlich jährliche Leibstricken, Leibschillinge, Leibhennen, Leibhähnen, Leibbeeten, Weisatzgelder 7). 2) Diejenigen, welche im Falle der Verheirathung zu entrichten sind, namentlich Brautlauf, Ungenossame 10). Diese Leistungen (1 u. 2) sofern sie in der Regel nur Leibeigenen obliegen, sind als leibeigenschaftlich anzunehmen, auch ohne daß ein Leibeigenschafts-Verhältniß dargethan ist, indem sie gerade für das Vorhandenseyn eines solchen Verhältnisses präsumiren lassen. Dagegen 3) den Erbfall, welcher so häufig auch als dingliche Last vorkommt, nur dann als Ausfluß der Lokal- oder Personal-Leibeigenschaft zu vermuthen ist, wenn dies selbst keinem Zweifel unterliegt 11). Auch aus der Verpflichtung zu einem Mannuissionsgelde bei dem Austritt aus dem gütlichen Verhältnisse kann nicht auf Leibeigenschaft geschlossen werden, und umgekehrt, ist aber eine leib eigene Person dazu verpflichtet, oder liegt die Abgabe neben andern Leibeigenschaftsklassen allen Gemeinde-Angehörigen ob, sofern sie austritt, so darf im Zweifel vermuthet werden, daß sie Ausfluß der Personal- oder Lokal-Leibeigenschaft sey 12). Bei andern Leistungen, namentlich bei den Erbhöfen und Erbhöfzinsgeldern, auch wenn sie entschieden persönlicher Art sind, wird dagegen nicht für die leibeigenschaftliche Natur vermuthet 13), und nur aus tatsächlichen Beweisgründen kann daher diese hergeleitet werden 14).

1) Von dem Werthe dieser Dokumente später in der Lehre von den Rechten und Realkasten.

2) So werden die Bezeichnungen: Leibhennen, Leibfall, Mannuissionsgelde abusive für wahre Realkasten gebräuchl. Unrichtig wird in dem Entschädigungs-Gesetz von 1856 das Heerdrecht als Leibeigenschaftsfall angenommen (unten Note 12) während hier gerade der Mannuissionsgelde die reale Natur spricht, wie bei dem Raubhahn. §. 223. Note 2. S. meine Schrift: die grundherrlichen Rechte etc. S. 103. Note 102.

3) Selbst der Leibzins kommt nicht überall als Leibeigenschaftsfall vor (S. 223. Note 2), doch ist dies eine höchst seltenere Ausnahmefälle.

4) Daraus, daß von der Veräußerung des auf Leibgedlag gesetzten Bahren der Erbfall zu entstehen ist, folgt nicht, daß diese Abgabe eine persönliche sey, denn der Leibzins verbleibt, können auch in Verbindung mit dem Gut, von dem er die Leibzins genossen wird, veräußert werden.

5) Z. B. der Straßfall, welcher nach der Anzahl von Gütern doppelt und dreifach einer Verlassenschaft obliegen kann (§. 219. Note 13), während er von dem Leibeigenen nur einfach genommen wurde.

6) Z. B. der Sterbfall, wenn er auf einen Quotienten der Verlassenschaft reducirt war. §. 223. Note 17.

7) Z. B. die Gebühr für die Aufnahme in das Bürger- oder Weisßrecht und die jährlichen Bürger- und Weisßgelber, deren Bezug, wo sie solche hergebracht haben, jedoch unter Vorbehalt der Ermäßigung durch die Regierungstellen, den Gutsherrn gelassen worden. Verordn. v. ²/₁₃. Dezbr. 1810 (Regbl. S. 539) 9 Apr. 1815 nr. 4. (Regbl. S. 146).

8) Das Edikt von 1817 nr. 1. 5. (vergl. mit III. §. 15.) hat zwar die Anzahl von Gefällen als Leibeigenschafts-Lasten angeführt; allein ohne die Muthmaßung auszusprechen, wie von Manchen in der II. Kammer angenommen wurde, daß gleiche Leistungen nicht auch in andern Verhältnissen vorkommen können, ja ohne auch nur eine rechtliche Vermuthung für ihre Leibeigenschafts-Quadrat aufzustellen; denn es sagt nur: die bisherige Personal- und Lokal-Leibeigenen sollen künftig von jenen Gefällen befreit seyn; erste Voraussetzung der Befreiung war also das Vorhandenseyn der Leibeigenschaft selbst, als der causa debendi. Erst das neue Gesetz von 1836 Art. 3. hat Präsumtionen aufgestellt, jedoch mit Recht keine praesumptiones juris et de jure, welche den Beweis des Gegentheils ausschließen würden, da amtliche Erkundigungen, welche aus allen Theilen des Landes eingezogen worden, zu dem Ergebnisse geführt hatten, daß keine der im Edikt angeführten Leibeigenschafts-Lasten gegen Zweifel geübert sey. Art. 17. des zum Entschädigungsgesetz von 1836 a. a. O. S. 117. Bgl. Verh. der II. Kammer, 23. Sitzung S. 2—50. 26. Sitzung S. 34—39. 31. Sitzung S. 5. III. Beil. Heft S. 591. Verh. der I. Kammer Heft V. S. 1695 ff. 1745 ff. Nach §. 77. der Opt. Justr. dürfen sogar die mit der Ablösung beschäftigten Administrativ-Behörden durch den Eintritt einer der gesetzlichen Vermuthungen sich nicht abhalten lassen, von Amtes wegen nachzuforschen, ob die Leistung nicht gleichwohl einer andern Natur habt.

9) Gesetz v. 1836 Art. 3. nr. 1. S. oben §. 222.

10) Art. 3. nr. 2. oben §. 221.

11) Dies folgt aus der dem Art. 3. nr. 3. beigefügten Beschränkung (welche die unter nr. 1. u. 2. dess. Art. angeführten Abgaben nicht trifft), ebenso aus dem Schlusse des Art. 3. „bei allen übrigen Leistungen — wird nicht für die Leibeigenschaft vermuthet,“ welcher jedoch vor nr. 3. hätte gestellt werden sollen. Bgl. auch Verh. der II. Kammer, 23. Sitzung S. 34. Umgekehrt kann aus dem Vorhandenseyn der Leibeigenschaft nicht auf den Brantkauf geschlossen werden, wohl aber auf den Lebzins und auf den Sterbfall. S. oben §. 221. 222. und die folgende Opt.

19) Der Befehdentrurf sollte bei dem Sterbfall keine Vermuthung aufstellen, sondern die Frage von der Doktrin abhängig machen, welche freilich hierin zu keiner Bestimmtheit gelangt ist. Auf den Antrag der II. Kammer wurden jedoch unter die zu vermuthenden Lasten in dem Art. 5. des Gesetzes s. nr. 3. noch aufgenommen: „die bei dem Absterben zu entrichtenden Abgaben an Hauptrecht oder Besthaupt, an Kleinem oder großem Fall, an Sterbfall, Mortuarium, Heerdrecht (?) oder Gürtelgeward ic, wenn der Verstorbene Lokal- oder Personal-Leibeigener war.“ S. Berh. der II. Kammer Note 8. cit.

15) Wenn schon bei dem Hauptrecht, das so häufig als dingliche Last vorkommt (S. 223. Note 2), eine solche bedingte Vermuthung gilt, so muß diese noch mehr nach gemeinem Recht bei dem Manumissionsgeld S. S. 224. Note 1. angenommen werden, das freilich mit dem Abfahrtsgeld (Beiglöse) und mit dem Abzuge nicht zu verwechseln ist. In dem II. Stilt v. 1817 wird das Manumissionsgeld unter den übrigen Leibeigenschaftslasten angeführt. Das neue Gesetz übergeht dasselbe im Art. 7; indessen steht man aus Art. 5. und 6. und aus den Verhandlungen der II. Kammer, namentlich aus den Aeußerungen des Departements-Chefs des Innern (23. Sitzung S. 33 unten und 34 oben), daß es nicht nur nicht Zweck war, sie als nicht aufgehoben zu betrachten, sondern das vielmehr, wenn Personal- oder Lokal-leibeigenschaft entschieden vorhanden, überhaupt alle diejenigen Abgaben, die das Stilt von 1817 als Leibeigenschaftslasten bezeichnet, als solche behandelt werden sollen, bis der Gegenbeweis geführt ist. Nur eine unbedingte Präsumtion, wie sie die Kommission beantragte, wurde nicht zulässig gefunden.

14) Art. 3. 4. S. S. oben S. 222.

15) Wohin hier allerdings auch wieder Vermuthungen gehören, jedoch nur *praesumptiones facti s. hominis*, keine Rechtsvermuthungen.

S. 228.

4) Betrag der Entschädigung und Berechnung derselben.

Die Entschädigung der Leiherrn bestimmt sich nach dem Ertrage, welchen die aufgehobenen Leibeigenschaftslasten denselben im Durchschnitt gewährt haben ¹⁾. Das herkömmliche Laßgeld (Manumissionsgeld), womit die Leibeigenen früher sich loskaufen konnten, giebt hierbei keinen Maßstab, sondern es wird, ohne Rücksicht auf dasselbe, der jährliche Durchschnittsertrag der Leibeigenschaft als Grundlage der Entschädigungssumme angesehen ²⁾. Ueber Ausmittlung dieses Durchschnittsertrags gelten folgende Grundsätze: 1) in denselben sind einzurechnen die sämlichen der Herrschaft ange-

volleren Handigen und unständigen Gefälle und Dienste, mit Ausnahme der Manumissionsgelder, welche bloß an Orten, wo Lokal-Leibeigenschaft galt, und auch hier nur, so weit solche bei Uebersiedlungen innerhalb des Staatsgebiets zu entrichten waren, eingerechnet werden ⁴⁾. Dabei macht es keinen Unterschied, ob der Leibeigerr gewisse Gebühren selbst bezogen oder seinem Beamten (Bogt, Verwalter) überlassen hat, sofern sie nur aus der Leibeigenschaft flossen. Dagegen sind die den Leibeigenen gereichten Gegenleistungen von dem Ertrage in Abzug zu bringen ⁵⁾. Sporteln, Taxen, Schreibgebühren und ähnliche Abgaben für amtliche Bemühungen, welche zumehr weggefallen sind, bleiben außer Berechnung ⁶⁾.

2) In der Regel ist der Ertrag aus den Rechnungsakten des Berechtigten förmlich nachzuweisen, und zwar mit Rücksicht auf die dem Jahr 1818 zunächst vorangegangenen 12 Jahre, also auf die Jahre 1806 bis 1817 einschließlic. Nur bei dem Sterbfalle (§. 223) ist eine Durchschnitts-Berechnung von 25 Jahren, also aus den Jahren 1793 bis 1817 einschließlic, zu Grunde zu legen. Sind binnen eines dieser Zeiträume Leistungen oder Gegenleistungen vermindert worden, so ist die Durchschnitts-Berechnung auf die seit der eingetretenen Minderung verfloßenen Jahre zu beschränken, wofür dieser Zeitraum wenigstens 10 Jahre beträgt ⁷⁾. Bei Leistungen und Gegenleistungen, welche nicht in Geld bestehen, ist, wenn dieselben bereits in ein unveränderliches Geldsurrogat durch Vertrag oder Herkommen verwandelt sind, dieses, außerdem aber der Schätzungswert zu Grunde zu legen, welcher bei Sterbfällen, die in besondern Gegenständen bestehen, aus den Rechnungs- und Theilungsakten, bei sonstigen Naturalgefällen aber nach den in dem Gesetze vom 27. Oktober 1836 über Ablösung der Beeten festgesetzten Preisen und bei Naturaldiensten nach den in dem Gesetze vom 28. desselben Monats über die Frohnablösung aufgestellten Grundfätzen zu ermitteln ist ⁸⁾. Wenn jedoch der wirkliche Ertrag in Ermittelung glaubwürdiger Rechnungsakten und anderer zuverlässiger Beweismittel sich nicht darthun läßt, oder wenn, im Falle bleibender Verminderung der Leistungen, der Zeitraum, innerhalb dessen sie sich geändert hat, nicht mindestens 10 Jahre beträgt, so tritt an die Stelle der Ertrags-Nachweisung (des Beweisverfahrens), falls solche nicht durch Vergleich der Beteiligten annehmlic gemacht wird, eine arbiträre Schätzung (Schätzungsverfahren), in-

dem der Durchschnitt, des jährlichen Rohertrags während des bezeichneten Zeitraums unter Zugrundlegung des in der Befehls- über Ablösung von Beeten und Frohnen festgesetzten Schätzungswerts durch drei verpflichtete Sachverständige bestimmt wird. Fallen die Schätzungen dieser Sachverständigen verschieden aus, so ist der Ertrag nach dem Durchschnitte der Schätzungssummen zu bestimmen ¹¹⁾.

3) Hinsichtlich der Durchschnittsberechnung ist zwischen Personal- und Lokalleibeigenschaft zu unterscheiden. Bei der erstern ist der Durchschnitt nach Verhältniß der Zahl der am 31. Dez. 1817 ¹¹⁾ noch vorhanden gewesenen Leibeigenen zu ziehen und daher zu berechnen, wie viel binnen des festgesetzten Zeitraums im Durchschnitt je auf einen selbstständig ansässigen ¹²⁾ Leibeigenen falle, und diese Summe sofort mit der zu dem vorherzeichneten Zeitpunkt vorhandenen Zahl solcher Leibeigenen zu multipliciren, während dagegen in Gemeinden, wo Lokalleibeigenschaft galt, der Ertrag sämtlicher Leistungen im Ganzen und ohne Rücksicht auf die bei Aufhebung derselben vorhandene Zahl von Mächtigen in Berechnung zu nehmen ist. ¹³⁾

4) Von dem auf diese Weise theils mit Rücksicht auf die Zahl der Personalleibeigenen, theils mit Rücksicht auf ganze Gemeinden durchschnittsweise ausgemittelten jährlichen Rohertrage der Leistungen sind abzuführen die auf demselben Wege zu Geld berechneten leihherrlichen Gegenleistungen, ferner die wegen Unerschließlichkeit (Inerschließlichkeit) den Pächtern bewilligten Nachlässe und überdies wegen des künftig ersparten Verwaltungsaufwands acht Procent des ausgemittelten Rohertrags ¹⁴⁾.

5) Der zwanzigfache Belauf des nach diesen Abzügen übrig bleibenden jährlichen Nettoertrags bildet das dem Berechtigten zu gewährenden Entschädigungskapital, welches mit dem 1. Juli 1856 auf die Staatskasse übernommen, und, im Fall nicht sogleich die Ablösung erfolgt, von diesem Tage an unter Vorbehalt gegenseitiger vierteljähriger Auffündigung, nach dem für die Staatsschuld gesetzlich bestehenden Zinssatze verzinst wird. ¹⁵⁾

6) Wofern die leihherrlichen Rechte, welche den Gegenstand der Entschädigung ausmachen, in Substanzen eines Stamm- oder Lehnguts waren, haben die Berechtigten die ausgemittelte Summe als Surrogat des entzogenen Grundstücks nur derweit sicher anzulegen. Dagegen ist zum Rechtsbestande der von ihnen bei dem Entschädigungsgeschäfte vorgenommenen Handlungen

der Konsens der Stamm- und Lehens-Ignaten und des Lehensherrn nicht erforderlich ¹⁶⁾.

1) Gesetz v. 1836. Art. 4.

2) Art. 5.

3) Wenn sie auch aus Gnade erlassen worden sind. Motive a. a. D. S. 121. Wegen der inexigiblen Forderungen wird an dem Kofhertrage der Leibeigenschaft ein Abzug gemacht. S. oben nr. 4.

4) Es scheint freilich auffallend, daß während die Manumissionsgebühr ihrer Natur nach ein Ersatz für die aufhörenden leibeigenschaftlichen Leistungen ist, nun nicht bloß für diese Leistungen, sondern auch noch weiter für die Manumissionsgebühr selbst eine Entschädigung eintreten soll; allein an Orten, wo Lokalleibeigenschaft galt, steht der Zahl der Wegziehenden in der Regel eine gleiche Zahl von Einwandernden entgegen, und deshalb glaubte der Gesetzgeber, daß für die Einnahme an Manumissionsgebühren, welche hier nicht wie bei der Personalleibeigenschaft als Kapital, sondern als ein nachhaltiger Ertrag erscheine, der Lokalleiherr besonders zu entschädigen sey. Motive a. a. D. S. 122. Daß die Manumissionsgebühren her aus dem Lande Ziehenden ausgenommen sind, hat seinen Grund darin, daß die Auswanderer in Altprovinz umsonst von der Leibeigenschaft befreit wurden, was auch die Verordn. v. 15. Aug. 1817 (Regbl. S. 406) bestätigte. Vergl. deutsche Bundesakte Art. 18. Beschl. der Bundes-Versamml. v. 23. Juni 1817. Prof. der W. Verstg. Bd. III. S. 254.

5) Art. 7. u. 8. s. oben S. 222. Note 8. u. 11.

6) II. Edikt Nr. 1. 4. oben S. 225. Nr. III. Gesetz v. 1836. Art. 8. Motive a. a. D. S. 123. Kommissionsbericht der II. Kammer a. a. D. S. 669.

7) Art. 9. Ueber das Formelle der Ertrags-Nachweisung s. Haupt-Inst. S. 78 — 82.

8) Art. 10. Nur mit der Abweichung, daß die in jenen beiden Gesetzen bestimmten Zeiträume von dem 1. Jan. 1818 rückwärts zu greifen sind. S. oben nr. 2. Haupt-Inst. S. 83. Ueber jene Gesetze selbst s. Lehre von den Reallasten, wo auch von der Verwandlung der Naturallasten in Aequivalente und ihren Erfordernissen die Rede seyn wird. (§. 257. 261 f.) Nicht bloß bei Leibhennen, wie das Gesetz scheinbar annimmt, auch bei dem Brautlauf und Eterbfall kommen fixe Aequivalente vor, welche ohne Zweifel ebenso wie dort die Grundlage der Berechnung bilden müssen, und zwar ohne Unterschied, ob sie durch Observanz oder Vertrag bestimmt worden. Vgl. Gesetz über die Erbschafts-Ablösung Art. 11. u. 12.

9) Das Gesetz (Art. 11) spricht von „Vererbshebungsmittern.“ Sanftsch sind hierunter Theilungssakten verstanden, sofern aus solchen der Schöpfungs-

werth der Sterbfälle zu entnehmen ist. Da indessen die bloßen Schätzungen kein sicheres Resultat liefern, und daher noch dem Gesetze nur subsidiär eintreten sollen, so können ehe zu diesem weiteren Verfahren (Schätzungsverfahren) geschritten wird, sowohl für den Ertrag der Leibeigenschaft im Allgemeinen, als auch für die Erhebung des Werthes der Sterbfälle insbesondere (bei andern Naturalien entscheiden ja die gesetzlich angenommene Preise) außer den Theilungsakten auch andere leicht zugängliche und zuverlässige Beweismittel gebraucht werden. (Vgl. Verhandl. der Standesherrn v. 1836 Heft V. S. 1735. Verhandl. der Abgeordn. III. Beil. Heft S. 602.) Nur einem allgumständlichen Beweisverfahren wird sich die Verwaltungsbehörde nicht zu unterziehen haben, da dadurch das Entschädigungsgeschäft aufgehalten würde.

10) Art. 11. Ueber die Aufnahmefassung der ersten und zweiten Schätzungskommission und des Schätzungs-Verfahrens s. Art. 11 — 16. Hannoversche Instr. S. 88—95.

11) S. S. 236. Note 1.

12) Der Gesetzgeber ging hierbei von der Ansicht aus, daß erst mit der Begründung eines eigenen Haushalts die Verpflichtung zu leibeigenschaftlichen Abgaben und Diensten eintrate. Motiva a. a. O. S. 120. Regel ist dies allerdings bei dem Leihzins und bei dem Weisthau, nicht aber bei dem Hauptrecht, wo dieses in einer Vermögensnote besteht und selbst bei dem Leihzins kommen Ausnahmen vor. S. 222. Note 1. u. 5. S. 223. Note 11. Auch der Brautlauf mußte vor Eingehung der Ehe, also vor der häuslichen Niederlassung entrichtet werden. Der Gesindepwang aber, worin sich die Diensthuld der Leibeigenen hauptsächlich äußerte, fand nur gegenüber von lebigen Personen Statt. S. 222. Note 13.

13) Art. 5 u. 6. Motive a. a. O. S. 120. Haupt-Instr. S. 80. Daß für Gemeinden, wo Erbschaftleibeigenschaft galt, je eine besondere Ertragsnachweisung beziehungsweise Schätzung nothwendig ist, scheint keinem Zweifel unterworfen. Da aber da, wo nur persönlicher Nexus statt fand, sämtliche einem und demselben Herrn angehörige Leibeigene zusammenzufassen sind, oder nur die zu einem bestimmten leibherrlichen Verbande gehörigen, oder endlich die Leibeigenen einer bestimmten Gemeinde ohne Rücksicht darauf, welchem Herrn sie pflichtig sind, sagt das Gesetz nicht; doch spricht gegen das letztere die Natur der angeordneten Durchschnittsberechnung, welche zu Ungerechtigkeiten auf beiden oder andern Seite führen würde, wenn man die Leibeigenen verschiedener Herrn nicht stets ganz verschiedenen Leistungen zusammenstellen wollte. Eben dies spricht auch gegen die erste Methode, sofern die Leibeigenen desselben Herrn verschiedenen Gütern waren, welche theilweise im Erbschafts- oder Weisthauwesen stehen, während dies bei anderen nicht der Fall ist (vgl. Art. 33 des Ge-

gleichen, in deren Hände das Entschädigungsgeschäft gelegt ist 1), befreit, obgleich unter Androhung von Ordnungsstrafen weitere Fristen zu bestimmen 2); allein ein materielle Rechtsnachtheil trifft beide Theile erst dann, wenn binnen der unersprechlichen Frist von 8 Jahren, von Verkündung des Gesetzes an, also bis zum 29. Okt. 1839 die Anmeldung und Liquidirung ihrer Ansprüche, beziehungsweise Verbindlichkeiten nicht Statt gefunden hat. Wer nämlich diese Frist versäumt, kann später aus dem Grunde der Leibeigenschaft weder eine leibeigenschaftliche Leistung fordern, noch eine Leistung unter Berufung auf ihre leibeigenschaftliche Natur verweigern 3). Der Zweck dieser Bestimmung war nicht, nun ungenutzt denjenigen, welche ihre Leibeigenschaftsrechte angemeldet haben, deren fernere Ausforderung zu gestatten; denn diese Ausforderung ist schon jetzt nicht mehr gestattet 4); noch die Leibeigenschaft derjenigen, welche ihre Verbindlichkeit nicht zur Kenntniz der Behörde gebracht haben, zur Strafe wieder aufleben zu lassen, sondern im Gegentheil jede Nachwirkung der aufgehobenen Leibeigenschaft, namentlich jede Entschädigungs-Forderung aus derselben von dem angegebenen Zeitpunkte an auszuschließen 5). Hieraus folgt: 1) vom 1. Juli 1836 an ist durch Uebernahme der Entschädigungspflicht auf den Staat jede Ausforderung einer ferneren leibeigenschaftlichen Leistung gegen die früheren Leibeigentlichen unstatthaft 6). 2) Die Realisirung dieser Entschädigungspflicht hängt zwar von der Anmeldung und Liquidirung der Entschädigungsobjekte ab; in dessen Hinsicht es, wenn innerhalb dreier Jahre von einem der ursprünglichen Interessenten, dem Beheiligten (Leibherrn) oder Verpflichteten (Leibeigenern), der Beweis der leibeigenschaftlichen Qualität beigebracht worden 7). Bei Anmeldung der betreffenden Leistungen ist zwar die Staatskasse noch nicht thätig, wohl aber bei der Liquidationsabhandlung, wozu das kaiserliche Reichs-Kammeramt einzuladen ist, um theils die Rechte der Staatskasse zu wahren, theils zu einem Vergleich über die Entschädigung die Hand zu bieten, welcher bei seiner Handlung verfahren werden soll 8). 3) Von dem eben jener Frist ist auch der Rechtsweg wegen leibeigenschaftlicher Forderungen ständlicher Personlichkeiten nicht zugänglich. Namentlich sind die Verordnungen desselben 9) nicht anzuwenden, wenn das Reich auf die zur Entschädigung bestimmte leibeigenschaftliche Leistung, b) wenn die Möglichkeit der Aufhebung der erfolgten Aufhebung desselben

oder des ausgesprochenen Verzichts (§ 296. a. E.) oder c) wenn die Eigenschaft der Leistung: ob Ausfluß der Personal- oder Realtheiligkeit, streitig ist, so wie d) wenn es sich von der Entschädigung für entbehre Nutzungen vor dem 1. Juli 1836 handelt⁹⁾. Da in den Fällen a—c die Staatskasse bei dem Ausgang des Rechtsstreits hauptsächlich betheilig ist, so kann dieselbe nicht nur im Laufe des Prozesses dem einen oder andern Theile (Kläger oder Beklagten), mit welchem sie ein gemeinschaftliches Interesse hat, unaufgefordert accessorisch beitreten¹⁰⁾, sondern es ist auch, vermindert der zwischen den früheren Pflichtigen und der Staatskasse in Hinsicht auf die Entschädigungsfrage bestehenden juristischen Einheit, der Richter verpflichtet, auf Verlangen des erstern das betreffende Kameralamt, als Repräsentanten der Staatskasse, beizuladen¹¹⁾. Die Zeit während welcher durch einen anhängigen Prozeß das Entschädigungs-Geschäft aufgehalten wird, ist in die dreijährige Nothfrist nicht einzurechnen¹²⁾. 4) Nach Ablauf dieser äußersten Frist kann der Berechtigte weder in Form einer Klage, noch in Form einer Einrede, weder gegenüber vom Staat, noch gegenüber von einem früheren Leibpflichtigen auf eine vermögensliche Leibtheiligkeit zurückkommen; sey es, daß er dieselbe angezeigt und bewiesen hat, in welchem Fall er sich mit der verglichenen oder geschlichtet anerkannten Entschädigungssumme begnügen muß, oder daß er sie nicht nachgewiesen hat, in welchem Fall er durch das Gesetz damit ausgeschlossen wird. Selbst wenn der Berechtigte aus Irrthum die leibtheiligkeitliche Natur verkannt hätte, oder durch Krankheit, Abwesenheit, Minderjährigkeit abgehalten worden wäre, dieselbe geltend zu machen, würde er mit einer Restitution gegen die veräumte Frist nicht aufkommen können¹³⁾. 5) Auch die früheren Leibpflichtigen haben binnen desselben äußersten Termins zur Vollziehung des Gesetzes mitzuwirken durch Nachweisung und Anzeige derjenigen Leistungen, welche nach ihrer Meinung durch das Gesetz ihnen abgenommen und zur Entschädigung auf die Staatskasse überwiesen worden sind. Die Folge dieser Anweisung ist zwar nicht, daß die gleiche Summe des Berechtigten dadurch kompensirt wird; vielmehr kann dieser mit einer Forderung aus der Leibtheiligkeit in keinem Falle mehr auftreten (Art. 41), allein für den Fall, daß auch der Berechtigte seine Forderung nicht geltend gemacht hätte, und nun später und statt aus

dem Rechtsittel gestohrt machen wollte, den er allerdings zu beweisen hätte, würde nun den Pflichtigen die Einrede ihrer Leibeigenschaftlichen Natur nicht mehr zustehen ¹⁴⁾, sondern lediglich gestattet seyn, durch verneinende Einlassung oder sonstige Einreden sich zu vertheiligen. Ebenso wenig kann ein vormaliger Leibeigener auf Befreiung von einer nicht angemeldeten leibeigenschaftlichen Leistung negatorisch klagen ¹⁵⁾. — Ueber jedes abgeschlossene Entschädigungsgeschäft ist, wenn dasselbe nicht durch ein alle wesentlichen Punkte umfassendes rechtskräftiges Erkenntniß erledigt worden, eine von dem Bezirksamte beglaubigte Urkunde auszufertigen ¹⁶⁾; doch hängt weder von dieser Ausfertigung, noch von der gleichfalls vorgeschriebenen Vormerkung ¹⁷⁾ der stattgefundenen Ablösung in den öffentlichen Büchern die Verbindlichkeit des Geschäfts ab.

1) Näheres hierüber und über den Recurs an die überbergsetzte Straf-Commission, beziehungsweise den K. Geheimrath s. im Gesetz Art. 22—28. und in der Haupt-Instruktion v. 20. Juli 1837. S. 1—14.

2) Der Gesetzesentwurf Art. 18: „wollte schon an die vorläufige Frist das zu Note 5. angeführte Präfix thäten“, die zweite Kammer änderte dies jedoch ab, ohne aber die Folgen der ersten Bestimmung zu bestimmen. In übrigen Verhandlungen der Abg. in der 2. Sitzung Nr. 138 S. 26. Sitzung S. 27—30. Die Fristen (gesetzliche und gerichtliche) sind von Tag zu Tag zu berechnen, ohne Einrechnung des Tags der Verkündung. Wenn es mit einem Sonn-, Fest- oder Feiertage zu Ende ist, wird auch dieser nicht gerechnet. Vgl. Anst. S. 10. Pol. oben S. 123. Note 3.

3) Art. 29. und 30.

4) S. S. 228. Auch der in dem neuen Gesetz eingesetzte Anstreich auf Entschädigung für die entgangenen Zwischen-Ruhungen versetzt ist, nur bis 1. Juli 1836 S. 226. Note 11.

5) S. hierüber die Verhandlungen der Abgeordneten a. a. O. besonders S. 15. 14. 17. 19.

6) Die Kommission der II. Kammer wollte etwas Bestimmtes im Gesetz ausgedrückt wissen, was aber von der Kammer für überflüssig gehalten wurde. S. Verh. der Abg. a. a. O. S. 2—12. Der §. 19 der Haupt-Instruktion nach die Pflichtigen, welche Befehle oder Dienste erhalten, bedingend die zur Erledigung des Ablosungsgeschäfts alle nöthigen Vorarbeiten zu thun und Dienste vorzuleisten haben, haben auch entgegenstehende Rechte dieser Art nicht, wie die vormaligen Leibeigener, welche, wenn nicht man ihnen über diesen dem Justizminister schriftlich anzeigen, nicht die Ablosung, d. h. die Leibeigenschaft, lösen können, sondern es be-

grenzt auch der Art. 20 des Gesetzes ausdrücklich allen und jeden Anspruch der Leihherrn gegen ihre vormaligen Leibeigenen mit dem 1. Juli 1836. Vgl. Hpt. Instr. S. 84.

7) Motive a. a. O. S. 129.

8) Art. 23. u. 24. Das Kameralamt darf jedoch einen Vergleich nur eingehen unter Vorbehalt der Genehmigung durch das Finanz-Ministerium, an welches daher unmittelbar die Akten einzusenden sind. Motive a. a. O. S. 130. Verhandl. der Abgeordn. 26. Sitzung S. 5.

9) Art. 34. Auch in diesen Fällen soll zunächst eine schiedsrichterliche Beilegung versucht werden, Hpt. Instr. S. 77. Streitigkeiten über die Ertrags-Nachweisung, namentlich über die Glaubwürdigkeit der dazu beigebrachten Urkunden und die Berechnung der Entschädigungssumme gehören vor das Forum der Vollziehungsbehörden. Vergl. Hpt. Instr. S. 85 - 88. 94. 97.

10) Auch in einer schon vor dem 1. Juli 1836 anhängig gewordenen Rechtsfrage.

11) Es wäre zu wünschen, daß das Gesetz hierüber, so wie über manches Andere, wovon der Text des §. berichtet, sich ausgesprochen hätte, zumal die Lehre von der Abtattung eine sehr bestrittene ist (Schurhan, Civilprozeß S. 29.). Allein im Geiste des Gesetzes scheint Obiges zu liegen, wenn man nicht die Staatskasse als wirkliche Streitgenossin betrachten will, in welchem Fall aber in anderer Hinsicht namentlich wegen des Gerichtsstands wieder Schwierigkeiten entstehen würden.

12) Art. 31. Hier ist zwar nur von den zur Zeit der Verkündung des Gesetzes anhängigen Rechtsfällen die Rede; allein der Grund des Gesetzes: daß der Abschluß der Liquidation vor der Administrations-Behörde durch den Akt der notwendig anzuhaltenden wird, ist durchgreifend, und wenn sogar schon bei den schon Angelegen, deren Beilegung im Gesetz begünstigt ist, das Hinderniß berücksichtigt wird, so muß dieß noch mehr gelten bei den jetzt erst durch das Entschädigungsgeschäft hervorgerufenen Rechtsstreitigkeiten. Vergl. Verhandl. der Abgeordn. 26. Sitzung S. 40. In Hinsicht auf andere, zwischen denselben Berechtigten und Pächtern vorkommende, Fälle, über deren Beilegung unter die Entschädigungs-Bestimmungen kein Wort ist, wird das Entschädigungs-Verfahren nicht angehalten. Haupt-Instr. S. 77. 1. Abschn. a. E. Bei diesen tritt daher der Präklusivtermin vollkommen in Wirksamkeit. Bei bereits anhängigen Streitsachen beginnt die Frist zunächst nicht, bei erst entstehenden aber wird sie unterbrochen von Mittheilung der Klage an (S. 139. Note 5) bis zur Erledigung des Streits durch Vergleich oder rechtskräftiges Erkenntniß.

13) Art. 30. S. jedoch oben Note 12. Daß der Berechtigte auch nicht

einmal *ops. exemptio* (z. B. durch Kompensation) sich später in seinem Rechte schäzen kann, sagt das Gesetz zwar nicht (nur dem Nichtigem entzieht es die Einrede); allein, wenn der Zweck des Gesetzgebers war, den juristischen Bestand der Leibeigenschaft von einem bestimmten Zeitpunkte an überhaupt zu vernichten, so kann auch das Rechtsmittel der Einrede dem früheren Berechtigten nicht mehr zukommen.

14) Oben Note 3. Vergl. Verhandl. der Abgeordn. u. d. D. In den meisten Fällen wird es allerdings dieser Einrede nicht bedürfen, weil bei einer leibeigenschaftlichen Leistung der Kläger mit dem Beweise seines abweichenden Klagefundaments nicht auskommen wird; allein möglich ist es denn doch, daß für die dingliche oder parteiliche Natur der Leistung von demselben ein formell befriedigender Beweis beigebracht wird, daß der Beklagte nur indirekt dadurch zu beseitigen im Stande ist, daß er ihre leibeigenschaftliche Natur nachweist. Eine solche Ausnahme ist nur aber, falls wenn sie die materielle Wahrheit für sich hätte, nicht mehr gestattet, sondern der Beklagte muß sich die Abgabe, wenn er nicht mit dem direkten Gegenbeweise auskommen kann, unter dem angesprochenen Titel gefallen lassen; dieß zumal dann, wenn er diesen Titel früher selbst zugegeben, und dadurch den Berechtigten veranlaßt hätte, sie nicht anzumelden.

15) Verweigern kann er die Abgabe allerdings und die Klage des Gegners abwarten; allein konsequenterweise kann man ihm, nachdem er die zur Befreiung von leibeigenschaftlichen Lasten eingeräumte gesetzliche Rechtsfrist umgangen hat, ebenso wenig eine Klage als eine Einrede für diesen Zweck mehr zugestehen.

16) Art. 52. Hyp. Instr. §. 12. Verh. der II. Kammer v. 1833. 40. Sitzung S. 90.

17) Diese Bestimmung des Art. 52. des Ges. wurde von der I. Kammer, welche ihre Annahme veranlaßte, aus dem Gesetzes-Entwurfs-Abet-Abschluss der Bächen und Pächern entlehnt, wo Derselbe zum Zweck hatte, die durch diese Ablösung herbeigeführten Veränderten hinsichtlich der Reallasten in den Güter- und Unterpfandsbüchern eintragen zu lassen. Bei den leibeigenschaftlichen sowie bei den übrigen persönlichen Lasten tritt dieser Grund nicht ein, wenn nicht irriger Weise einige derselben selber für dingliche gehalten worden. Dagegen dürfte eine Bemerkung in den Lagerbüchern oder Amtsgrundbüchern dießfalls auf Verle sein; diese zu veranlassen ist aber wohl eher eine Obliegenheit der Bezirksämter, als der Gerichte. Nach der Hyp. Instr. §. 13. soll übrigens eine beglaubigte Abschrift der Ablösungs-Urkunde oder des betreffenden Erkenntnisses der zuständigen Gerichtsstelle bei allen Ablösungen zu Wahrung ihrer rechtspolitischen Fürsorge, namentlich zum Behuf der Vermeidung künftiger Streitigkeiten (§. 238. Nr. 6) mitgeteilt werden.

Drittes Buch.

S a c h e n , R e c h t .

(Realrechte und Reallasten.)

§. 230.

E i n l e i t u n g .

Wenn schon eine Sache an sich nicht als Person oder Rechtssubjekt im engeren Sinne gedacht werden kann (§. 100.), so kommen doch mancherlei Rechte und Pflichten dermaßen mit einer Sache (einem Gute) verbunden vor, daß der jeweilige Besitzer der letztern als solcher, und zwar im Namen der Sache und als Vertreter derselben, sie auszuüben, beziehungsweise zu erfüllen hat. Eben weil schon der Real- (Guts-) Besitz als solcher dazu berechtigt, beziehungsweise verpflichtet, ohne daß ein persönlicher Rechtsgrund hinzukommen müßte, nennt man sie Realrechte (Gutsrechte), beziehungsweise Reallasten (Gutslasten). Die einen wie die andern sind aber von (objektiv) dinglichen Rechten (*jura in re*) wohl zu unterscheiden, deren Objekt wesentlich eine Sache ist, während die Real-Rechte und die Real-Lasten subjektiv auf einer Sache haften, und sowohl eine Sache als eine Handlung zum Gegenstande haben können. Die hieraus hervorgehende Verschiedenheit der Begriffe rechtfertigt auch die abgesonderte Stellung dieser Lehre, welche um so notwendiger ist, als die so vielfach eigenthümlichen Rechtsverhältnisse von Grund und Boden in Deutschland in keiner andern Verbindung wissenschaftlich klar gemacht werden können¹⁾.

1) Neu ist diese Stellung, allerdings, aber, wie mir scheint, nothwendig; denn die Lehre von den Realrechten, (z. B. Baurechten) ist unter den (objektiv) dinglichen Rechten (*jura in re*) so wenig an ihrem Plage, als die Lehre von den Ritter- und Baugütern im Rechte der Stände (wie bei Maurerbrecher u. And.). Auch die Reallasten, sofern sie eine Handlung des Besitzers, also wieder nicht die belastete Sache selbst, zum Gegenstande haben, nehmen sich neben den römischen *jura in re* sehr ungeschma-

tisch aus. Der Name „Sachenrechte“ wird zwar von Römern häufig für eben diese *jura in re* gebraucht; allein Rechte an Sachen und Rechte der Sachen ist zweierlei, und nur in Beziehung auf letztere ist die Konstruktion des Worts „Sachenrechte“ analog dem Ausdruck „Personenrechte“ richtig. Wenn daher von einem Sachen-Rechte (*jus rerum*) als Inbegriff von Sachenrechten (und Sachenpflichten) die Rede seyn kann, so ist diese Bezeichnung auf die gegenwärtige Lehre anwendbar, welche, wie das Personenrecht (*jus personarum*) von den Personen und den ihnen als solchen zukommenden Rechten und Pflichten, so von den Sachen und den ihnen anhängenden Rechten und Verbindlichkeiten handelt. Wenn übrigens die Erhebung der Sachen an die Seite von Rechtssubjekten Anstoß geben sollte, der erinnere sich, daß auch die Römer, so streng sie im Allgemeinen die juristische Persönlichkeit auffaßten, doch nicht umhin konnten, eine Quasi-Personalität bei Sachen einzuräumen, und daher von *servitutes rerum* im Gegensatz zu *servitutes personarum*, von *jura praediorum* u. s. w. zu reden. D. VIII. 1. fr. 1. §. VIII. 2. fr. 2. Donelli comment. jur. civ. I. §. 2. 11.

Erstes Kapitel.

Von den verschiedenen Arten von Gütern und ihren Rechtsverhältnissen überhaupt.

§. 241.

Begriff und Eintheilung der Güter, in theilbare und untheilbare. (Markung.)

Von dem Gut im weiteren Sinn, gleichbedeutend mit Vermögen ¹⁾, ist zu unterscheiden der Begriff von Gut im engeren und gewöhnlichen Sinn, worunter verstanden wird eine einzelne unbewegliche Sache (§. 103.), insbesondere ein Grundstück (Landgut, praedium, terra) ²⁾, oder auch eine Gesamtheit (ein Complex) von Grundstücken, welche, als Gegenstand gemeinschaftlicher Rechte oder Pflichten in Betracht kommen ³⁾. Darf diese Verbindung nicht durch Theilung aufgelöst werden, so heißt das Gut ein untheilbares oder gebundenes. Die Untheilbarkeit der Güter wird zwar von den einheimischen Gesetzen in soferne begünstigt, als Häuser und liegende Güter in Erb- und andern Fällen nur bei entschiedener Vortheilhaftigkeit der Trennung und auf Begehren sämtlicher Theilhaber getheilt, auch die bereits getrennten wo möglich wieder in eine Hand gebracht werden sollen ⁴⁾; allein als Grundsatz besteht

die Untheilbarkeit nur ausnahmsweise theils bei adelichen Stammgütern, hinsichtlich welcher dieselbe in Verbindung mit einer besondern Erbfolgeordnung eingeführt ist ¹⁾, theils bei lehenbaren Bauer- gütern, welche ohne gutherrliche Einwilligung nicht getrennt werden dürfen ²⁾. Verschieden von dem untheilbaren Gut ist das ungetheilte Gut, die sog. Allmand (Gemeind, communitio), welche im Gemeindevorband vorkommt ³⁾, im Gegensatz zu der getheilten Mark, welche von einzelnen Gutsbesitzern oder der Gemeinde als einzelner Person regelmäßig bewirtschaftet wird. Der Begriff der einem bestimmten Kultur-Vorband einverleibten Grundstücke (Acker, Wiesen, Weinberge, Gärten, Baustätten, Waldungen, Egärten) bildet die Markung (marca) ⁴⁾, welche wieder hinsichtlich des Ackerfelds in eine Anzahl von Feldern (oder Zelgen, gewöhnlich drei) und Gewässern zerfällt ⁵⁾. In der Regel erstreckt sich die Jurisdiction und das Besteuerungsrecht der Gemeinde auf alle innerhalb der Gemeindegemarkung befindlichen Parzellen ⁶⁾; allein ausnahmsweise sind gewisse Güter, auch wenn sie einer Gemeindegemarkung angehören und Markungsrechte genießen, von der obrigkeitlichen Gewalt gesetzlich ausgenommen (§. 232. Nr. 23.) ⁷⁾ Diese heißen befreite Güter (exempta oder adeliche Güter). Ist ein Gut nicht durch fremde Besigungen durchschnitten, dermaßen, daß es eine eigene Flur (Markung) für sich bildet, so nennt man es ein geschlossenes Gut ⁸⁾.

1) B. B. Manns Gut, Weibs Gut d. i. Vermögen. Im gleichen Sinn spricht man auch von einzelnen beweglichen Gegenständen als Gütern, z. B. Kaufmannsgütern.

2) Haus und Hof, Haus und Güter werden sich zuweilen entgegengesetzt.

3) B. B. ein Rittergut. Auch das gesamte, zum Zweck gemeinsamer landwirthschaftlicher Benützung faktisch in einer Hand befindliche Immobilien-Vermögen heißt in diesem Sinne Gut; daher der Gegensatz von Haus und Gut.

4) Ven. Reiser. 2. 4. März 1755. Gef. Stg. VI. S. 404. Zgl. §. 107. Note 1. Indessen würde der Antrag des Abg. v. Krummer auf Abstellung der sog. Hofmarksgewalt bei Vertheilung größerer Güter durch händlichen Verkauf der Parzellen als ein gleicher Antrag der ersten Kammer auf dem Landtag v. 1758 von der zweiten Kammer abgelehnt. Verhandl. der Abg. II. Bd. S. 752, III. Bd. S. 458, 456.

5) S. Recht von der Stammesflur im Erbrecht.

1) **Die Eigenthumsgüter** des Königs. **1. Abth. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.**

2) **Siehe die Lehre von diesen Gemeinden im VIII. Buch.**

3) **Siehe in den L. Alem. tit. 47. §. 41. kommt der Ausdruck „marcha“ in diesem Sinne vor.** **1. Abth. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.**

4) **Die Eintheilung in Besitz (possession) und Eigenthum (dominium).** **1. Abth. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.**

5) **Wern. Edikt v. 1. März 1822 §. 5. in Spittlers Eig. mähr. Urkunden Th. I. S. 67.** **1. Abth. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.**

6) **Eine andere Terminologie hat Weiske a. a. O. Handb. S. 517. Note b.** **1. Abth. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.**

7) **Eine Guts herrlichkeit im engeren Sinne (Grundherrlichkeit) als Recht der Herrschaft über den Grund und Boden einer Markung, welcher ganz, theilweise oder ganzlich oder erbtliche Besetzung (Kolonen, Bauern) steht, war schon dem ältesten deutschen Rechte bekannt, wonach nur Freie Eigenthum nach Volkrecht (proprietas, echtes Eigenthum) haben konnten, die Unfreien aber mit einem nach Hofrecht (jus curiae) zu beurtheilenden Besitz und Baurecht sich begnügen mußten, und hiebei gewisse Nutzungsrechte, die allein das volle (echte) Eigenthum gab, und welche der Herr sich vorbehielt (Jagd, Fischerei, Hut- und Weide-Berechtigung), regelmäßig entbehren¹⁾. Uebrigens reicht man mit diesem engeren Begriffe der Guts herrlichkeit nur für die wenigsten Verhältnisse aus, welche sämtlich in den dem Guts herrn zukommenden Rechten des Ober-Eigenthums ihre Erklärung finden. In der Regel begriffe vielmehr die Guts herrlichkeit²⁾ nicht bloß eine Gewalt über Sachen, sondern auch über Personen, wie namentlich gerichtsherrliche und polizeiliche Rechte, Patronatrechte, Mannrechte, überhaupt alle Rechte, welche dem Besizer eines Lehnens (Grundherrlichkeit, Ritterguts) in Ansehung dieses Guts zukommen. Schon ursprünglich war mit der Herrschaft über die ausgeliehenen Hofstellen (manus servi-**

theils ein Eigensrecht, theils ein Schutzrecht über ihre Besitzer (Gewerke, Akti) verbunden. Das letztere (Vogtei, advocatus) wurde in der Folge von einem Theile des Adels, der Klöster und Städte in dem nächsten Umkreise ihrer Besitzungen (immunitas, Diakonie) auch gegenüber von solchen in Anspruch genommen, welche in keinem leibherrlichen oder gutherrlichen Verbands zu ihnen standen. Bei sehr vielen Rechten, welche jetzt unbestimmt für gutherrliche Rechte ausgegeben werden, ist der Ursprung nicht in der reinen Gutsherrschaft, sondern in eben dieser vogteilichen Obhängigkeit oder Schwurherrschaft zu suchen, welche mit Ausnahme einer verhältnißmäßig kleinen Zahl von Gütern, die ihre Exemption theils dem adelichen Stand ihrer Besitzer, theils einem unabhängigeren Korporations-Verbands verdankten, alles Landeigenthum sich unterwarf und nicht nur die Vorrechte des echten Eigenthums größtentheils den Besitzern entzog, sondern auch denselben für den in ihrem Namen geleisteten Kriegsdienst ähnliche bäuerliche Leistungen auferlegte, wie sie bereits in engeren Gutsverbands vorkamen. Dieselbe Vogtei, auch wo sie nicht in Landeshoheit überging, legte doch den Grund zu einer untergeordneten Gerichts- oder Patrimonial-Herrschaft und mancherlei Leistungen lassen sich wieder gerade nur aus dieser Verbindung erklären ⁴⁾. Bei Einverleibung der standesherrlichen und ritterschaftlichen Besitzungen im Jahr 1806 wurde zwar den fürstlichen, gräflichen und adelichen Gutsbesitzern der fortgesetzte Besitz und Genuß ihrer zuvor rechtmäßig bezogenen gutherrlichen Einkünfte gelassen ⁵⁾; allein nach Aufhebung der Patrimonial-Gerichtsbarkeit (20. Mai 1809) ⁶⁾ und Gleichstellung der Patrimonial-Älterthanen in Rechten und Verbindlichkeiten mit den unmittelbaren Staatsunterthanen (27. Nov. — 6. Dez. 1810) ⁷⁾ cessirten von Rechts wegen alle von der vormaligen Vogt- und Gerichtsherrschaft abhängig gewesenem Nutzungen für die Gutsheerrn, und es blieben ihnen nur noch die aus dem leib- und grundherrlichen Verbands oder andern Privat-Verhältnissen herrührenden Forderungen an ihre Hinterlassen ⁸⁾. Hieran haben auch die neueren staatsrechtlichen Bestimmungen nichts geändert, welche den standesherrlichen und ritterschaftlichen Gutsbesitzern alle diejenigen Rechte und Vorzüge zusicherten, welche aus ihrem Eigenthum und dessen ungestörtem Genuße herrühren und nicht zu der Staatsgewalt und den höheren Regierungszweigen gehören ⁹⁾. Unter den eingeräumten

Privilegien ist zwar auch die Gerichtsbarkeit erster und zweiter Instanz in den landesherrlichen, beziehungsweise gutherrlichen Bezirken und das Recht auf alle Jurisdiktionsfälle, welche als Ausfluß derselben den bestehenden Gesetzen gemäß zu betrachten sind (Sporelein, Lehen, Strafen)¹⁾; allein damit ward die frühere Patrimonialgewalt mit ihren eigenthümlichen Beschränkungen nicht wiederhergestellt²⁾. Jedoch sollen in Rücksicht auf die lehen- und gutherrlichen Verhältnisse die Wendenbriefe und Lagerbücher, so wie das unbestrittene, einen Rechtsgrund begründende Herkommen soweit die neueren grundgesetzlichen Bestimmungen nicht damit im Widerspruch stehen, als Entscheidungsquelle betrachtet werden³⁾. Uebrigens üben nicht bloß adeliche Gutsbesitzer, sondern auch der Staat, einzelne Korporationen, Stiftungen und Privatpersonen gutherrliche Rechte, als Ueberbleibsel früherer oder noch jetzt bestehender Verhältnisse, aus, während gutherrliche Wankrechte (Possessionen) als Folgen neuerer geschlicher Vergünstigung bloß mit immatriculirten landesherrlichen und ritterschaftlichen Gütern verknüpft sind.

1) Meine Schrift: Die grundherrlichen Rechte des württ. Abts. Th. 1836.

2) J. Mörser, patriotische Phantasien Bd. IV. S. 164 f. Eichhorn, deutsche Staats- und Rechtsgeschichte Th. I. S. 57. 62. Grimm, deutsche Rechtsalterthümer S. 559 f. Aeltere, namentlich Pottgieser, (de statu servorum Longo 1736) und Buvl (Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehenrechts Abth. II. S. 22 f.) nehmen sogar die Unfreiheit der Bauern und der Bauerngüter als Regel für die ältere Zeit an, womit übereinstimmt Zacharia, der Kampf des Grundeigentums gegen die Grundherrlichkeit, Heideb. 1832 S. 16 f., welcher behauptet, daß es nur Grundherrschaft, keine Eigenthümer vormals in Deutschland gegeben habe. (Vgl. Siehe jedoch Weichsel, rechtshist. Untersuchungen, das gutherrlich-häuerl. Verhältniß in Deutschland befr. Bremen 1822. I. Th. S. 6 f. 28 f. Eichhorn a. a. D. Th. IV. S. 545 ff. Meine angef. Schrift S. 52 f.)

3) Der Name selbst ist erst seit dem 16. Jahrhundert aufgetommen. In einem Lagerbuch v. 1507 (das. S. 269) heißt es: Herrlichkeit, Oberkeit und Gerechtigkeit, Eigenschaft der beiden Dörfer; und in einer Beschreibung der Rechte des Klosters Blanbeuren v. J. 1554 (das. S. 55) wiederholt: „diz Dorff gehört dem goshuß zu, mit grund, boden, vnd aller Obrigkeit gerechtigkeit, gevott, vnd verpott.“ Vgl. das. S. 77 (Urk. v. 1490). S. Stat. Sig. I. S. 206 (Lagerb. v. 1567), „niedergerichtliche Ober- und Grund-

gerichtlich. Lagers. v. 1875. (Stat. Bl. S. 368) „Allgemeinheits und
Gutsverhältnisse.“ Lagers. v. 1880 das. S. 307. „Gemeins. Gerichtlich.“

4) Meine angef. Schrift S. 52 ff.

5) Org. Man. v. J. 1806 S. 27. Namentlich die fürstlichen und gräflichen Patrimonialhöfden „alle Abgaben, welche den Charakter Grundherrlicher Zinsen und Gefälle haben, und in einem unveränderlichen Quantum entrichtet werden, also alle ständigen Kammergefälle, welche zwar den Namen Steuer, Zehnt, Schöpfung, Corpus u. s. w. führen, ihrer Natur nach aber keine wahren Steuern sind“; wogegen alle wahren Steuern, welche nach gewissen Gegenständen, auf die sie gelegt werden, steigen und fallen, und nicht nur einzelne Güterbesitzer oder Gemeinden aus besondern Privatverhältnissen, sondern den ganzen Landesbezirk aus allgemeinen Unterthanen-Verhältnissen betreffen, mithin auch alle wahren Kammersteuern über Steuerbelltäge u. s. w. für den Souverain in Anspruch genommen wurden. Instr. über die Bestimmung und Absonderung der Staats- und Patrimonial-Einkünfte v. 2. Okt. 1807 S. 25. bei Knapp, Repert. über die Rechts. Gesetzb. Th. III. Abth. 5. S. 128.

6) Regbl. S. 189.

7) Regbl. S. 524.

8) Meine angef. Schrift S. 108—152, insbesondere S. 147. Dagegen war. de in der Ver. v. 2. Dez. 1810 (Regbl. S. 539) und 9. April 1813 nr. 5 (Regbl. S. 146) mit dem Recht der Aufnahme in den Landesschutz auch das Rezeptionsgeld und das jährliche Schutz- und Schirmgeld in Anspruch genommen. Vgl. Instr. v. 1807 S. 16. Da, wo die Guts herrn bisher für die Aufnahme in eine Gemeinde ein Rezeptionsgeld bezogen, sollten sie zwar im Besitz gelassen, jedoch, wofern darunter die nunmehr wegfallende Gebühr des vormaligen Jurisdiktions herrn begriffen wäre, dasselbe verhältnißmäßig herabgesetzt werden. Vgl. Knapp a. a. O. Th. III. Abth. 2. S. 201—203. Dagegen werden allerdings die Guts herrn für die aufgehobene Patrimonialgewalt an den Staat Entschädigung zu fordern haben; nach Anal. des Org. Man. v. 1806 S. 27. Meine Schrift S. 142.

9) Bundesakte Art. 14. lit. c. Dekl. für Taxis S. 51. Dekl. für den reichsrum. Adel S. 47. Nach der erstern Dekl. sollte es zwar in Ansehung der Ausscheidung der landesherrlichen und der fürstlichen Gefälle bei den bisher deshalb getroffenen Bestimmungen sein. Bemerkend. davon) allein dadurch wird dem Rechtsverhältnisse zwischen den Guts herrn und den früheren Patrimonial-Untertanen, sofern letztere auf die aufgehobene causa debendi sich berufen, nicht präjudicirt. Meine angef. Schrift S. 145 u. 146.

10) Dekl. für Taxis S. 31. für den unim. Adel S. 29.

11) Meine Schrift S. 125.

12) Dekl. für den unim. Adel S. 16.

I. Standesherrliche Güter.

a) Begriff.

Streng genommen sind hierunter nur begriffen die vormalig reichsständischen Güter (Domänen) derjenigen kaiserlichen und gräflichen Familien, welche durch die rheinische Bundesakte vom Jahr 1806 und den Staatsvertrag mit Baiern vom 18. Mai 1810 unter die württembergische Staatsgewalt gekommen sind ¹⁾. Indessen wurden denselben ausnahmsweise einige andere Besitzungen jener Familien gleichgestellt, welche theils schon vormalig landsässig ²⁾, theils der Reichsritterschaft einverleibt waren ³⁾. Man wird daher unter standesherrlichen Gütern (zu unterscheiden von standesherrlichen Amtsbezirken oder Standesherrschaften) genauer diejenigen theils eigenthümlichen, theils lehenbaren Besitzungen zu verstehen haben, auf welchen derzeit das dingliche Recht zu Eig. und Stimme in der ersten Kammer (Kammer der Standesherrn) haftet ⁴⁾. Daß diese Güter als eine besondere Art von Besitzungen zu betrachten und weder den Rittergütern noch andern, unbefreiten Gütern an die Seite zu setzen seien, konnte nach dem Inhalt der Rheinbundesakte keinem Zweifel unterliegen, welche nicht bloß dieselben hinsichtlich der Auflagen denen der Prinzen (Princes) des betreffenden souveränen Hauses gleichgestellt, sondern auch ihren Besitzern gewisse herrliche Rechte (droits seigneuriaux et fœodaux) innerhalb ihrer früheren Gebiete (Standesgebiete, Standesbezirke) vorbehalten hat ⁵⁾. Zwar wurden weder in der rheinischen noch in der deutschen Bundesakte die Real- und Personal-Rechte der unterworfenen Fürsten und Grafen förmlich ausgeschieden; allein aus dem Zusatz der erstern Urkunde (Art. 27.): daß besagte Domänen und Rechte an keinen der Konföderation fremden Souverän verkauft, noch auf andere Weise veräußert werden sollen, wenn sie nicht zuvor dem Fürsten, unter dessen Souveränität sie stehen, angeboten worden, geht unzweideutig hervor, daß sowohl der Vorzug hinsichtlich der Besteuerung, als auch die herrschaftlichen Rechte, namentlich die Gerichtsbarkeit, als Zubehörden der Domänen und als Gegenstand der Veräußerung angenommen wurden ⁶⁾. Dieser Zusatz ist zwar in der deutschen Bundesakte nicht wiederholt; doch muß man auch nach dieser, gleichwie nach den kaiserlichen Deklarationen annehmen, daß

nicht bloß die Eigenschaft eines Standesherrn und die damit verbundenen persönlichen Auszeichnungen wesentlich den Besitz eines standesherrlichen Guts voraussetzen, sondern daß auch gewisse standesherrliche Rechte als Realrechte auf diesen Gütern selbst haften und mit ihnen auf den nachfolgenden, wenn auch theilweise nur auf einen besonders qualifizirten, Besitzer übergehen (§. 236.).

1) S. oben S. 204—206. Bekanntmachung wegen Errichtung einer Adelsmatrikel v. 15. Jan. 1818. Regbl. S. 42. Ueber die frühere reichsständische Eigenschaft dieser Güter s. meine Schrift über die grundherrl. Rechte des württ. Adels S. 8 ff.

2) Z. B. die Grafschaft Löwenstein, welche schon früher unter württemb. Landeshoheit stand. (J. J. Moser von den deutschen Reichsständen S. 854.) Bekanntm. a. a. D.

3) Dekl. für das fürstl. Haus Taxis v. 8. Aug. 1819 S. 20. (in Verb. mit S. 52—54.) Regbl. S. 540. Hienach ward dem Fürsten sogar erlaubt, die standesherrliche Gerichtsbarkeit auch auf diejenigen normale reichsständischen Orte zu erstrecken, welche erkänftig erworben werde. Ebenso dem Grafen Waldau Dekl. v. 1819. S. 37. Regbl. S. 535. Augustburg Neerholz Dekl. S. 33. das. S. 834. Dagegen wird eine Standesherrschaft auf ein Rittergut allein nicht gegründet werden können (S. Note 4), wie denn überhaupt jene Gleichstellung nur so lange dauern dürfte, als die Standesherrn im Besitze der Rittergüter sich befinden. Daher wäre die Immatrikulation der letztern in der Ritterschafts-Matrikel im Interesse ihrer jetzigen Besitzer selbst wünschenswert.

4) Dies ist z. B. nicht der Fall bei den Besitzungen der standesherrlichen Personalisten Neupferg und Nechberg, welche nur als Rittergüter in der Adelsmatrikel laufen, wenn gleich deren Rechtsverhältnis eigenthümlich festgesetzt wurde, ebenso wenig bei den Besitzungen der Fürstin Colloredo-Mannsfeld, des Fürsten Salm-Reifferscheid-Dyck und des Grafen Fugger-Kirchberg-Weissenhorn, wegen welcher diese ihre Besitzer nur als Mitglieder der Ritterschaft anerkannt sind.

5) S. oben S. 205. Note 1. Ueber die Auslegung des Wortes: „princos“ s. Winkopp, die rheinische Conföderationsakte S. 67. Anm.

6) Als Realrechte führt sie auch auf: Klüber, Staatsrecht des Rheinbundes S. 102. 105. 209 f.

§. 254.

b) **B a r r e t t e.**
Zu diesen Realberechtigungen gehört: a) das standesherrliche

Recht zu Sitz und Stimme in der ersten Kammer der Landstände (Kammer der Statthaltern) ¹⁾ 2) die Ausübung einzelner Hoheitsrechte innerhalb der standesherrlichen Bezirke, namentlich der bürgerlichen und peinlichen Gerichtsbarkeit erster und, je nach dem Umfange der Bezirke, zweiter Instanz, ferner das Recht der Polizei, der Forstgerichtsbarkeit und der Aufsicht über die Gemeindevverwaltung ²⁾; ebenso die Ausübung des Novalezehentrechts an Orten, wo der Standesherr Universalzehentherr ist ³⁾. Für den Fall sodann, daß die Standesherrn auf die Ausübung der Gerichtsbarkeit verzichten, ist denselben eingeräumt: a) das Recht, die gutherrlichen Gefälle mittelst Einlegung von Pressern in gesetzlicher Ordnung exekutivisch beizutreiben ⁴⁾; so wie b) das Vorzugsrecht dritter Klasse wegen der Forderungen an ihre Rentbeamten aus der Gutsoberverwaltung, soweit solche nicht durch besondere Kauttionen gedeckt sind ⁵⁾. 3) Weiteiter Gerichtsstand der standesherrlichen Güter vor den Kreisgerichten ⁶⁾; 4) Exemption derselben von den eigentlichen Amtskörperschafts- und Gemeindelasten ⁷⁾. 5) Befreiung der früher steuerfrei gewesenenen Schäferei, Schießgärten und Anlagen (Parks) von der Landessteuer ⁸⁾. Verschieden von diesen gesetzlichen Vorrechten der standesherrlichen Güter, sind die lehens- und gutherrlichen Rechte, welche zufällig denselben anhängen, wie namentlich die Rechte über die standesherrlichen Allodien ⁹⁾, die Patronatsrechte ¹⁰⁾ und die Ansprüche auf einzelne Reallasten (S. 254 f.). Die Lehensherrlichkeit von Kaiser und Reich, sowie von den aufgehobenen Stiftern oder von auswärtigen Lehnsherrn über die im Königreich gelegenen standesherrlichen Besitzungen ist, an die Krone Würtemberg übergegangen ¹¹⁾.

1) Verf. Art. 7. 129. Ueber die Ausübung dieses Rechts der standesherrlichen Gemeinschaften s. meine Einr. in die württ. Staats-Grundgesetze (Ges. Stg. III. S. 200.)

2) Verf. für Taxid. §. 19 — 28. Näheres bei Mohl / Staatsrecht S. 85. Eine Patrimonialherrschaft ist hierdurch nicht widerbesezt worden. S. meine Schrift die grundherrl. Rechte des württ. Adels S. 125.

3) Angef. Dett. S. 54. für Walden §. 26. Pfennig §. 21. Vergl. Dett. für Hohenlohe v. 1825 S. 56.

4) Angef. Dett. S. 33. Exekutions-Gesetz v. 1825 Art. 13.

5) Das früher (Dett. für Walden §. 27. Pfennig §. 23) eingeräumte gesetzliche Vorzugsrecht an den Novalezehentrenten wurde durch

das Prioritäts-Gesetz v. 1825 Art. 11. Vgl. Hölzer, Bemerkungen zum Pfandgesetz Bd. II. S. 681 ff. An und für sich gehören die jura fisci, also auch obige (a u. b) den Standesherrn nicht. Hertel im Archiv für civ. Praxis Bd. VII. S. 242—265. And. Ansicht ist W. Emmerich, die Ansprüche der deutschen Standesherrn auf die jura fisci des Röm. Rechts, aus dem Art. 14. der deutschen B.A. nachgewiesen. Hanau 1834.

6) IV. Edikt v. J. 1818 §. 54. tit. d. Dekl. für Taxis §. 7.

7) Dekl. für Taxis §. 56. S. jedoch das. §. 55.

8) Angef. Dekl. §. 53. in Verb. mit §. 57.

9) Dekl. für Taxis §. 59.

10) Rheinbundesakte Art. 27. Dekl. für Taxis §. 50. Waldet §. 22 u. 23. Hsenburg §. 18 u. 19. Schulgesetz v. 29. Sept. 1836 Art. 49. Ver. v. dems. Tag. Regbl. S. 517.

11) Dekl. für Taxis §. 58.

§. 235.

c) Erwerb und Verlust.

Der Uebergang der standesherrlichen Besitzungen auf Andere findet in der Regel nur auf dem Wege hausgesetzmäßiger Erbfolge Statt. Zur Veräußerung derselben an Dritte ist, sofern sie die Eigenschaft von Stamm- oder Lehengütern an sich tragen, agnatischer Konsens erforderlich ¹⁾. Ebenso sind die Standesherrn genöthigt, bei Veräußerung ihrer Domänen und Rechte, sofern solche lehenbar sind, den lehensherrlichen Konsens einzuholen ²⁾, jedenfalls aber dieselben zuerst dem Staatsoberhaupt anzubieten; selbst das Lösungsrecht der Verwandten, welches übrigens jetzt nur noch bei lehenbaren Stammgütern stattfindet, tritt gegen dieses gesetzliche Vorkaufsrecht des Staats zurück ³⁾. Eine andere Frage ist: können durch eine an sich gültige Veräußerung mit den standesherrlichen Domänen auch die angeführten Realrechte auf einen Dritten übertragen werden? Nach der rheinischen Bundesakte (Art. 27.) möchte dieß allerdings anzunehmen seyn; auch ist dafür die Analogie der Rittergüter, so wie der früheren Landeshoheit, welche, wenn schon unter Beschränkungen, gleichfalls veräußerlich war ⁴⁾. Die deutsche Bundesakte jedoch und die in Folge derselben ergangenen königlichen Deklarationen bringen die von ihnen verliehenen Rechte in eine so unmittelbare Verbindung mit den gegenwärtigen standesherrlichen Familien ⁵⁾, daß man wird unterscheiden müssen: 1) die

Veräußerung einer Standesherrschaft an ein ebenbürtiges Familienmitglied, wenn auch solches nicht zunächst zur Erbfolge berufen ist, ändert an dem äußeren Rechtszustande der standesherrlichen Familie nichts: der Veräußerer tritt zurück in die Reihe untergeordneter Familienglieder und der Erwerber der Standesherrschaft übt als Haupt der Familie nunmehr die standesherrlichen Rechte aus⁹⁾. 2) Eine Veräußerung der standesherrlichen Domänen außerhalb der Familie überträgt die darauf haftenden Vorrechte, insbesondere das der Landstandschaft, nur unter der Voraussetzung, daß der Erwerber dem hohen Adel angehört (S. 204.), und das Staatsoberhaupt den Uebergang jener Vorzüge genehmigt¹⁰⁾. 3) Die lehens- und grundherrlichen Rechte dagegen, mit Einschluß des dinglichen Patronatrechts¹¹⁾, gehen mit den Domänen auf jeden, auch eipenbürgerlichen, Erwerber über, da sie, wenn schon in Verbindung mit den angeführten staatsrechtlichen Vorzügen bestätigt¹²⁾, doch nicht auf einer persönlichen Befreiung, sondern auf einem allgemein gültigen Rechtstitel beruhen, welchen auch der Singularsuccessor für sich anführen kann. Die Theilung einer Standesherrschaft oder die Verminderung ihres Bestands ist ohne Genehmigung der Regierung nicht zulässig¹³⁾. Dagegen kann auf die Vorrechte der standesherrlichen Güter von der betreffenden Familie ganz oder theilweise verzichtet werden¹⁴⁾. Nur durch Verlust der Landstandschaft wird der Rechtstitel der Standesherrschaft selbst berrichtet.

§ 11. Die Lehens- und Grundbesitzrechte im VII. und im VIII. Buch des BGB. sind im IV. Buch.

§ 12. Das Lehenrecht.

§ 13. Rheinbundpatte. Art. 27 (oben S. 235.) in der F. v. 20. April 1813.

§ 14. Durch das Gesetz über die Lösung v. v. 1813 wurde dieses Verkauftsrecht nicht aufgehoben, wie Adelsmann, Handb. d. Ausd. S. 77. meint. Von einem Lösungsrechte der Mitglieder des standesherrlichen Adels als solcher, wie dasselbe die Mitglieder der reichsgräflichen Kollegien in Hinsicht auf reichsgräfliche Besitzungen früher ausgesetzt haben (Möfer von den Reichständen S. 990), kann nach dem Abgang jener Kollegien nicht mehr die Rede sein.

§ 15. Ch. G. Gmelin, D. de limitibus juris alienandi territoria secularia Tab. 1794. Teil 1, deutsches Staatsrecht S. 38.

§ 16. Art. 14. Die in diesem Buche über die Veräußerung der Familien und des Besitztums der Güter, die Veräußerung der Güter, die Veräußerung der Güter.

ner Familien erlassen worden, wenn schon die Dekl. für das fürstliche Haus Loris und das gräfliche Haus Waldet als Massstab auch für die übrigen staubesherrlichen Häuser erklärt wurde. Dekl. vom 22. Sept. 1819, Regbl. S. 600.

6) Klüber, öffentliches Recht des deutschen Bundes §. 306. Note d.

7) Daher wurden die Besitzungen der vormaligen Reichsabtei Baidt, welche im Jahr 1803 dem Grafen von Aspermont-Linden als eine Reichsgraffschaft angewiesen, von diesem aber theilweise an Bauern veräußert und nachher von dem Grafen v. Salm-Keifferscheid-Dyl wieder zusammen gekauft wurden, nicht als staubesherrlich, sondern als ritterschaftlich angesehen. Ebenso die vom Staat angekaufte und nunmehr theilweise im Besitz der Freiherrn v. König befindliche Herrschaft Warthausen.

8) Letzteres jedoch nicht, wenn der Erwerber ein Jude wäre. Erlaß vom 6. Juli 1811. Ges. Stg. IX. S. 251. Judengesetz v. J. 1828. Art. 27.

9) Dekl. für Loris §. 50. 51, und ebenso in den andern Deklar. Die Beantwortung der Frage: ob das erste und zweite Edikt v. 18. Nov. 1817 in Betreff der gezwungenen Ablösbarkeit der darin genannten gutherrlichen Rechte und Gefälle mit dem 14. Art. der B. U. vereinbar und hienach diese Rechte weniger als andere Privatrechte der bürgerlichen Gesetzgebung zugänglich seyen (s. oben §. 205. Note 2 u. 6.), hat die königl. Regierung der schiedsrichterlichen Entscheidung des deutschen Bundes unterstellt. Dekl. für Loris §. 52. Vergl. den Zusatz derselben zu den Gesetzen in Betreff der Beeten, Frohnen und Leibeigenschafts-Abgaben v. 27. 28. u. 29. Okt. 1836. (Regbl. S. 555. 570. 580.) Bekanntm. v. 27. w. Hess. M. Regbl. S. 487.)

10) Nach Anal. des §. 49. der Dekl. für den vormalig reichsunmittelbaren Adel v. 8. Dez. 1824.

11) Vergl. Dekl. für Loris §. 53. in Verbindung mit dem Adelsstatut v. 1817, §. 57.

§. 236.

II. Rittergüter 1).

a) Begriff.

Ein Rittergut (adeliches Gut, praedium nobile s. equestre), im Gegensatz zu einem Bauerngut, war vormalig ein solches Gut, woraus Ritterdienste geleistet wurden²⁾. Insbesondere gehörten dahin die alten Burgsitze (Rittersitze, castra), deren Inhaber (beschlössete, schloßgeessene Edelknecht) theils vermöge der Vogtei, theils vermöge kaiserlichen oder landesherrlichen Privilegien über eine Anzahl von Hintersässen und deren Besitzungen gewisse obrigkeitliche

Rechte, namentlich die Beschränktheit anzudeuten ¹⁾. Vortheilen von diesen sind die s. g. Freigüter (Eals, Gabel-Höfe, fattel-freie Güter, Frohnhöfe ²⁾), d. h. freie Güter ohne Hinterlassen, deren Besitzer, wenn sie schon nicht zu einer eigentlichen Patrimonialherrschaft gelangten, gleichwohl vermöge ihres freien Standes ³⁾, oder, weil der Herr des Haupthofs, zu dem sie ursprünglich gehörten, den Ritterdienst für sie fortverfah, von öffentlichen Abgaben und den Beschränkungen des echten Eigenthums verschont blieben. Ungeachtet der Ritterdienst jetzt nicht mehr geleistet wird, sind doch gewisse Privilegien auf den adelichen Gütern haften geblieben, unter welchen daher jetzt solche Güter verstanden sind, welche, ohne die Vorzüge standesherrlicher Besizungen zu genießen, gleichwohl durch gewisse Vorrechte vor andern (gemeinen) Gütern ausgezeichnet und in die Realmatrikel des Königreichs eingetragen sind. Nicht bloß die der vormaligen Reichsritterschaft einverleibt gewesenen Rittergüter, auch die alllandsäßigen adelichen Freigüter, sofern auf ihnen gleiche oder ähnliche Rechte hafteten, gehören hieher ⁴⁾. Ebenso können andere Güter zu jeder Zeit von dem König in die Klasse der Rittergüter erhoben werden ⁵⁾; doch hat dieß nur die Wirkung, daß ihr Besitzer, sofern er zugleich dem erblichen Adel angehört, die Aufnahme in die Ritterschaft und dadurch Antheil an den ritterschaftlichen Wahlrechten erhält, während die übrigen Vorrechte der Rittergüter allein durch Gesetz einem Gute beigelegt werden können ⁶⁾. Aus der Eigenschaft eines Ritterguts kann noch nicht auf die eines Ritterlehens geschlossen werden; auch hat nach dem heutigen Rechte weder ein lehenbares Rittergut einen politischen Vorzug vor einem allodialen, noch umgekehrt ⁷⁾; wiewohl allerdings die Lebensqualität manche privatrechtliche Beschränkungen für den Besitzer mit sich führt.

1) Rund., deutsch. Privatr. S. 405 ff. F. B. Weber, Abhandl. über die Rittergüter Leipz. 1802. Eine Festsetzung der Rechtsverhältnisse der Rittergüter ist bis jetzt auf dem Wege der Gesetzgebung in Württemberg nicht erfolgt. Einiges enthält die Deklaration über die Rechtsverhältnisse des vormals reichsunmittelbaren Adels vom 8. Dez. 1821 (Regbl. S. 379), welche jedoch auf dem Wege der Verordn. erschienen ist. In dem „Entwurf eines Statuts für die Körperschaften des ritterschaftlichen Adels“, welcher im Jahr 1822 dem Königl. Herrn des ritterschaftlichen Adels vorgelegt wurde, handelt der Artikel 10. §. 1. von den Rittergütern, die in die

Entwurf nicht zu verwechseln mit dem dem Verfaßtvortraße 1817 angehängten Adelsstatut) an den Schwüsen der Ritterschaft geschickten.

2) Eichhorn, Einleit. in das deutsche Privatrecht S. 287. S. jedoch R. S. Zachariä, Handb. des kön. sächs. Lehenrechts S. 5. Note 1. Maurerbrecher, Lehrb. des deutschen Rechts S. 595. Note 1, wo die verschiedenen Begriffsbestimmungen zusammengestellt sind.

3) Vergl. Kaufbrief wegen der Schatzburg v. 1403. Stat. Sig. I. S. 151. Urkunde, von 1501 wegen der vier Gerechtsame der Burg zu Ehningen. Das. S. 582.

4) Kaufbrief über den Frohnhof zu Bietigheim v. 1288. Stat. Sig. I. S. 259. Schenkungsbrief der Geschwister Cast betr. ihren Hof und Weiler (curia et manerium) zu Allingen v. 1377. Das. S. 307.

5) Nach dem Sprüchwort: „frei Mann frei Gut.“ Eisenhart, deutsches Recht in Sprüchwörtern Abth. II. nr. 16. Entscheidung zwischen Württemberg u. Ehlingen v. 20. Aug. 1561. bei Sattler, Gesch. der Grafen I. Fortf. S. 195 und Beil. nr. 121. Nach sächsischem Recht kann die Steuerfreiheit eines Guts auch durch unvordenkliche Verjährung nicht erlangt werden. Curtius, Handb. des im R. Sachsen geltenden Civilr. S. 563. Note e.

6) S. oben S. 208. Note 4. Bekanntm. wegen Errichtung Äher Adelsmatr. v. 15. Jan. 1818. Regbl. S. 42. Dekl. für den vormalig reichsritterschaftl. Adel v. J. 1821. S. 47.

7) S. S. 254. Note 6.

8) Dekl. v. 8. Dez. 1821. S. 48. Es wäre denn, daß ein standesherrliches Gut in die Klasse der Rittergüter versetzt würde, in welchem Falle die Rechte der letzteren ihm ohne Zweifel vorbehalten werden können. — Auch die Steuerfreiheit ist ein solches Vorrecht; gleichwohl sind einzelne Staatsgüter, welche als solche von Amts- und Gemeindelasten befreit sind, mit dieser Befreiung noch neuerdings an Privaten verkauft worden. Verh. d. Abg. v. 1830. H. V. S. 1474 ff.

9) Zachariä a. a. D. S. 5 u. 40.

§. 237.

b) Vorrechte.

Die einzige regelmäßige Last, welche sonst den Rittergütern oblag, waren die Reiterdienste, welche die Stelle der früheren gemeinen Heerbannspflicht der Freien vertraten, und, sofern nicht ein besonderer Lehens- oder Dienstvertrag hinzukam, nur bei gemeiner Noth gefordert werden konnten. Demnach: dieser in Natur bestehenden Lastes

dienstpflicht und den ihnen fürthals übernommenen Grundbesitzes werden sich der ritterschaftlichen und zum Theil auch der landständigen Adel von den gewöhnlichen Steuern frei zu erhalten ¹⁾, und erst in späterer Zeit sind die Rittergüter allgemein, jedoch immer noch mit einigen Erleichterungen, zu den Staatsabgaben, zur öffentlichen Quartierlast und zu den allgemeinen Kriegsfrohnen beigezogen worden ²⁾. I. Als allgemeine oder regelmäßige Vorrechte der Rittergüter sind dagegen jetzt anzusehen: 1) die Theilnahme des adelichen Besitzers an den ritterschaftlichen Korporationsrechten, insbesondere an den ritterschaftlichen Wahlrechten ³⁾; 2) die Befreiung von den eigentlichen Amtskörperschafts- und Gemeindelasten ⁴⁾; 3) besetzter Gerichtsstand vor dem betreffenden Kreisgerichtshof ⁵⁾. II. Hierzu kommen bei vormalig reichsritterschaftlichen Besitzungen noch folgende besondere Rechte: 1) die Ausübung der bürgerlichen und freiwilligen Gerichtsbarkeit erster Instanz, der Forstgerichtsbarkeit und niederen Polizei in den ritterschaftlichen Orten ⁶⁾, und im Falle, die ritterschaftlichen Gutsbesitzer hierauf verzichten, gewisse andere Vorrechte, namentlich das Recht der Beirathung liquider Gutsgefälle und ein Vorzugsrecht im Konkurse ihrer Verwalter ⁷⁾. Auf diese Rechte haben die Besitzer vormalig landständiger adelicher Güter nur Anspruch, sofern und soweit sie am 10. Mai 1809 (dem Tage der Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit) herkömmlich oder in Folge besonderer Verleihung im Besitze der Patrimonial- und Forstgerichtsbarkeit waren, auch nicht durch spätere Verträge darauf verzichtet haben ⁸⁾. 2) Befreiung der früher steuerfrei gewesenen Schlösser und dazu gehörigen Nebengebäude (mit Ausnahme der Mairerei-Gebäude) von der ordentlichen Staatssteuer ⁹⁾. Dieses Vorrecht setzt voraus, daß jene Gebäude schon vor dem Jahr 1806 und zwar auf steuerfreiem Grunde errichtet waren. III. Außer diesen gesetzlichen Vorrechten hatten auf den Rittergütern mancherlei gutherrliche Rechte, welche lediglich auf speziellen Erwerbstiteln beruhen, namentlich Patronatsrechte ¹⁰⁾, Forst- und Jagdrechte, Bannrechte, Gefälle und Dienste (S. 232).

1) Hagemann, Landwirtschaftsrecht S. 517 ff. In außerordentlichen Fällen wurde die Ritterschaft allerdings in Anspruch genommen; Erlaut. des Tit. Vertrags v. 1820. S. 49. Gef. G. Th. II. S. 630. Bergh. Land. Verh. v. 1815. Abth. 6. S. 46 ff.

2) Noch durch das Organisations-Manifest v. 24. Dec. 1806. S. 32. wurde zwar die Freiheit von den gewöhnlichen Grundsteuern in Ansehung solcher

Güter anerkannt, welche schon 60 Jahre zuvor ein eigentlich steuerfreies Hofgut gebildet haben; allein durch die Rescripte v. 5. Juni 1808., 10. Mai 1809. (Regbl. S. 190.) u. 6. Dez. 1810 (Regbl. S. 526.) wurden die adelichen Güter ohne Unterschied den allgemeinen Landeslasten unterworfen. Von der Naturalleistung der Quartiers- und Vorrathslasten ist jetzt der adeliche Rittergutsbesitzer allerdings in der Regel befreit, allein nicht von der Vergütung der dafür zu leistenden Entschädigung. Dekl. von 1821. S. 62. u. 65. Die Steuererleichterungen s. unten Note 4 und 9.

3) Verf. Urf. S. 136. Dekl. v. J. 1821. S. 1 u. 2. Vergl. Entwurf eines ritterschaftl. Statuts S. 14.

4) Die Dekl. S. 65. räumt zwar dieses Recht nur für die ehemals (vor dem J. 1806.) steuerfrei gewesenen Besitzungen ein; allein in Ansehung anderer Grundstücke hat der Adel jetzt überhaupt keine Vorrechte anzusprechen. Dekl. S. 6. Diese sind also keine Rittergüter, und man wird somit obige Befreiung allerdings als Regel annehmen müssen. In dem angef. Entwurf S. 14. wird sie sogar als wesentlich bezeichnet, was sie nicht ist. S. S. 256. Note 8. Auf den Militäraufwand erstreckt sich die Befreiung nicht. Dekl. S. 62. Ebensovianig auf den Aufwand für gemeinsame Markungs-Anstalten, an welchen auch der Rittergutsbesitzer Theil nimmt, z. B. Feld- und Weinbergwässerungen, Wässerungskosten, Unterhaltung der Vicinal- und Güterwege. Auch den Spandiensten für den letzteren Zweck werden sich die Besitzer standesherrlicher und ritterschaftlicher Güter, welche von jenen Wegen Gebrauch machen, mit Fug nicht entziehen können. Hagemann, Landwirthschaftsrecht S. 249. Eichhorn, deutsches Privatr. S. 248. Note 1. Wohl aber den Beiträgen zu Unterhaltung der Gemeindebeamten und der Gemeindefürsorge, Deckung der Gemeindefürsorge.

5) IV. Edikt S. 54. „Jedoch sind nicht nur alle dinglichen, ein nicht immatriculirtes Gut betreffenden, Klagen, sondern auch diejenigen persönlichen, deren einziger Gegenstand ein solches Gut ist, ohne Rücksicht auf die persönliche Befreiung des Besizers, bei dem Oberamtsgerichte, in dessen Bezirk das Gut liegt, anzubringen.“ Nov. 9. 1822. S. 4.

6) Näheres darüber s. bei M d h l, Staatsrecht S. 89.

7) S. oben S. 234. Note 4 u. 5. Dekl. S. 30. 41. 42. Vergl. Org. Man. v. 1806. S. 33.

8) S. oben S. 236. Note 6. Entwurf eines Statuts S. 15.

9) Dekl. S. 60.

10) Org. Man. v. 1806. S. 65. Dekl. v. 1821. S. 59. Entwurf eines Statuts S. 16. 2. Abschn. Schulgesetz v. 29. Sept. 1856. Art. 29. Ber. v. dems. Tag. Regbl. S. 517.

c) Erwerb und Verlust.

Die Fähigkeit zur Erwerbung eines adelichen Guts ist niemals von dem adelichen Stande des Erwerbers schlechthin abhängig gewesen, wohl aber die Ausübung einzelner darauf haftender Rechte ¹⁾, namentlich die Theilnahme an Land- und Rittertagen. Auch heutzutage ist jeder Staatsbürger ohne zuvor erlangten adelichen Stand und ohne Dispensation zum Erwerb von Rittergütern berechtigt, und nur durch die Rechte der Stammsverwandten, beziehungsweise des Lehensherrn ist der jeweilige Besitzer eines adelichen Stamm- und Lehenguts in der Veräußerung desselben in der Regel beschränkt. Dagegen hat sich darüber: welche Rechte der Rittergüter reine Realrechte sind ²⁾, die Gesetzgebung bis jetzt nicht vollständig ausgesprochen. Nur die Theilnahme an den ritterschaftlichen Körperschaften ist ausdrücklich bloß den adelichen Rittergutsbesitzern eingeräumt worden ³⁾. Allein auch die dem ritterschaftlichen Adel „in Rücksicht seiner Besitzungen“ nserwähnt eingeräumten obrigkeitlichen Befugnisse und deren Entzogene (S. 257. II. 1.) können nach der Natur der Privilegien nicht angedehnt, sondern nur Mitgliedern jenes Standes eingeräumt werden ⁴⁾; wogegen die alt hergebrachten Befreiungen hinsichtlich des Gerichtsstandes ⁵⁾ und der Besteuerung ⁶⁾, desgleichen das Patronatrecht ⁷⁾ und die lehens- und gutherrlichen Privatrechte auf jeden Gutsnachfolger übergehen. Uebrigens werden auch jene politischen Vorrechte eines immatrikulirten Guts durch Veräußerung an einen nicht qualifizirten Besitzer keineswegs verloren, sondern sie ruhen nur, so lange dieser das Gut inne hat ⁸⁾. Wohl aber hören dieselben auf, in Folge einer wesentlichen Verminderung des Guts, worauf sie haften, oder einer Zerstücklung desselben ⁹⁾, so wie durch Verzicht, welcher auch in Beziehung auf einzelne Rechte erfolgen kann (S. 237. II. 4.).

1) Pufendorf, obs. juris T. III. obs. 403. Eichhorn, deutsches Privatrecht S. 289. Auch stand den Mitgliedern der Ritterschaft ein retractrecht gegen auswärtige Erwerber zu. Moser, von den Reichsständen, S. 1295.

2) S. über die Eintheilung der Adelsrechte in persönliche, dingliche, und gemischte: Pöffe in den Abhandl. einiger Gegenstände des deutsch. Staats- u. Privatrechts Heft 1. nr. 11.

3) S. S. 237. Note 3.

4) Auch der Entwurf eines ritterschaftlichen Statuts §. 16. rechnet sie zu den gemischten Vorrechten, „Bürgerliche macht diese Ansicht jedoch die Bestimmung des Judengesetzes Art. 27. (§. 185. Note 14.) Allein sollte nicht hier an einen adelichen Juden gedacht seyn (die ständischen Verhandlungen gingen leicht über den Art. hinweg); denn bei einem bürgerlichen Juden würde sich die Suspension der Jurisdiktions- und Polizei-Rechte nach Obigem von selbst verstehen? Kann aber auch ein adelicher Jude Mitglied einer ritterschaftlichen Körperschaft seyn, da er von den staatsbürgerlichen Wahlrechten ausgeschlossen ist und jene Körperschaften die Ausübung der letztern wesentlich zum Zwecke haben?

5) 17. Edikt §. 54. Angef. Entwurf §. 16.

6) Die Exemption von den Amts- und Gemeindelasten wird wenigstens von der Praxis auch bei dem bürgerlichen Besitzer angenommen; ebenso von dem angef. Entwurf §. 16., welcher dagegen die Befreiung der früher steuerfreien Schloßer von der Landessteuer als ein gemischtes Vorrecht betrachtet.

7) Sofern nur der Erwerber einer der christlichen Konfessionen angehört. Min. Erl. vom 7. Jult 1811. Ges. Sig. IX. S. 251. Judengesetz Art. 27 und 29.

8) Judengesetz Art. 27.

9) Die Defl. §. 49. bestimmt nur: „der Bestand der immatrikulirten Güter soll nicht vermindert werden.“ Was aber für eine (wesentliche) Verminderung zu halten, ist nicht gesagt. Dagegen enthält der Entwurf eines rittersch. Statuts §. 20. Folgendes: „die Eigenschaft eines adelichen Ritterguts mit den davon abhängenden Vorrechten geht theilweise für die davon veräußert werdende einzelne Güterstücke und gänzlich 1) durch Vereinigung mit einer standesherrlichen Besitzung als integrierender Theil derselben (?), 2) durch eine völlige Zerstücklung desselben (in Baugrüter), sowie 3) durch eine die Gutseinkünfte bis unter die Summe von 1500 fl. (?) jährlicher reiner Einkünfte vermindernde Veräußerung verloren, wenn jene Summe nicht durch Surrogirung anderer mit gleichen Immunitäten einen gleichartigen Bestandtheil des Ganzen bildenden Güterstücke hergestellt wird.“

§. 259.

III. Bauergüter.

a) Begriff und Arten.

Bauergüter im Gegensatz zu Rittergütern sind solche Güter, welche den gemeinen öffentlichen (Staats- und Gemeinde-) Lasten unterworfen sind. Zwar kamen außer den adelichen Gütern früher auch bürgerliche Freigüter vor¹⁾; allein die diesen zugestandene und

sofort entzogene ²⁾ Steuerfreiheit ist in neuer Zeit nicht wieder hergestellt worden. Dagegen findet unter den nicht besetzten Gütern allerdings in so fern ein Unterschied Statt, als die einen außer den öffentlichen Beschwerden auch noch gewisse Privatlasten zu tragen haben (unfreie Güter), während andere privatrechtlich gänzlich unbeschwert sind (freie Güter). Es lassen sich nämlich folgende fünf Hauptklassen jener Güter ³⁾ unterscheiden: 1) solche, welche bloß den gemeinen Staats- und Gemeinde-Auslagen unterworfen sind. Solche beschwerdefreie Güter (zinsfreie Güter) kommen namentlich in städtischen Markungen vor, welche entweder nie in einem gutherrlichen oder niederen vogteilichen Verbande standen, oder die davon herrührenden Lasten wieder abgelöst haben ⁴⁾; doch ist der Zehnte sowie das Jagdrecht, beide unter dem Gesichtspunkte öffentlicher Lasten, in der Regel auf diese Güter ausgedehnt worden. 2) Solche, an welchen der Besitzer zwar das volle Eigenthum, ein Dritter aber eine Reallast zu suchen hat (zinsbare Güter, Zinsgüter ⁵⁾). 3) Lehen (Bauerlehen), d. h. solche Güter, woran dem Besitzer nur ein Lehenrecht (Unter-Eigenthum, dominium utile), einem Dritten, dem Lehenherrn, aber das Eigenthum (Obereigenthum, dominium directum) zusteht. Diese Klasse von Gütern zerfällt wieder in mehrere Unterarten je nach der Gattung von Lehen, wozu sie gehören (rechte Lehen, Erb-lehen, Fallehen). Der Name „Hofgut“ oder „Hubgut“, unter welchem solche Lehen häufig vorkommen ⁶⁾, beweist nur für die gutherrliche Verbindung mit einem Haupthofe, worin ein Gut steht, oder früherhin sich befand, nicht auch für die Lehenbarkeit desselben ⁷⁾. 4) Solche Güter, welche die Eigenschaft einer römischen Emphyteuse an sich tragen ⁸⁾. Aus dem Namen Erbzinsgut oder aus der Entrichtung eines jährlichen Zinses unter dem Namen Kanon kann diese Eigenschaft noch nicht geschlossen werden ⁹⁾. Ueberhaupt sind emphyteutische Güter im Verhältniß zu Lehengütern äusserst selten, da die Unfreiheit der meisten Bauergüter zu einer Zeit entstanden ist, wo das römische Recht in Deutschland noch nicht angenommen war. 5) Keine Pacht- oder Maiereigüter, in welche ein Herrenhof aufgelöst worden ¹⁰⁾. Auch wofern der Bestand auf eine längere Reihe von Jahren oder auf Lebenszeit abgeschlossen worden, entscheiden doch hier regelmäßig die Grundsätze der Zeitpacht (locatio conductio), sowohl in Hinsicht auf die Gründe des Widerrufs, als auch in Hinsicht auf die persönliche Natur des Ver-

hältnisses überhaupt. Bei dem f. g. Erbbestand tritt jedoch die Analogie des Lehens wieder ein. — Der persönliche Stand des jeweiligen Besitzers oder der Umstand, ob dieser das Gut selbst bewirtschaftet oder nicht, kommt bei dem Begriff eines Bauer-Guts nicht in Betracht; der Besitz eines solchen Guts durch ein Mitglied des standesherrlichen oder ritterschaftlichen Adels oder der höhern Bürgerklasse verändert daher die rechtliche Natur desselben nicht.

1) Steuer-Instr. v. 20. Jan. 1713. S. 35. Kommun-Ordnung Kap. V. Abschn. 1.

2) Ver. v. 15. Dez. 1812. Regbl. S. 621.

3) Meine Schrift: die grundherrl. Rechte zc. S. 60 ff.

4) B. B. Abfindungsbrief von Graf Ulrich von Württemberg, den Bürgern und armen Leuten des obern Theils der Stadt Stuttgart und einigen andern Bürgern und armen Leuten daselbst ertheilt, in Betreff schuldigen Vogts habers; Geflügels u. s. w. v. 23. April 1447. (Hdschr.)

5) L. R. II. 9. §. Was die jenige Zinsgüter zc. Gen. Rescr. vom 3. Mai 1736. (Ses. Sig. VI. S. 514.), „wo zwischen bonis mere collatiis und emphyteuticis unterschieden wird. Vergl. Hohensöhlisches Landrecht von 1738. Th. III. Tit. 8., wonach die f. g. Erbzinsgüter oder Erblehen von den schlechthin genannten Zinsgütern „darin differiren, daß in diesen das völlige Dominium directum et utile auf den Zinsmann gebracht und allein nur eine gewisse Gült oder Zins in recognitionem pristini Domini von denselben alljährlich abgegeben, in jenem aber das Dominium getheilet und das directum vor den Herrn vorbehalten wird.“

6) L. R. II. 9. §. Weil auch zc. L. O. Tit. 16. S. 1. u. 3.

7) Mittermaier, deutsches Privatr. S. 433.

8) Von der emphyteusis gleichfalls unter den dinglichen Rechten im IV. Buche.

9) Unter Erbzinsgut kann nämlich ebensowohl ein erbliches Gut, woraus ein Zins zu reichen ist (Zinsgut), als ein Lehen verstanden seyn. Selbst unter f. g. bona emphyteutica sind öfters wirkliche Lehens begriffen, s. B. höh. Landr. u. wbg. Gen. Rescr. v. 3. Mai 1736 Note 5 cit.

10) Nicht zu verwechseln hiemit sind die Fall- oder Schupflehen (bona vitalitia), woran der Bauer ein mit dem Civilbesitz verbundenes dingliches Baurecht hat, mag man es nun dominium utile nennen oder nicht (S. C. v. Buri, Erläuterung des Lehensrechts. Zweite Abth. S. 336.), wiewohl der Ausdruck „Pacht“ oder „Bestand“ abusive auch in den solche Lehens betreffenden Leihbriefen vorkommt; s. B. W. A. Schöpf. de bonis vitalitiis

§. 200. Art. 2. 1800. Das Grundeigenthum des Adels in Schwaben
 §. 222. 223. 263. (Art. 4. 1754. 1770. 1792.) Was Manche verleitet hat
 bei jenen Gütern, ebenfalls die Eigenschaft von Pachtgütern anzunehmen,
 S. Lehenrecht.

§. 240.

b) Kennzeichen und Beweis der einzelnen Arten.

Das Rechtsverhältniß der Bauergüter war ursprünglich verschieden, je nachdem solche Bestandtheile einer gutsherrlichen Hofmark bildeten oder nicht; denn in jenem Falle erlangte der Bauer in der Regel nur ein Recht der baulichen (landwirthschaftlichen) Nutzung an dem Gute, wegen dessen er aber fortbin die Gutsherrlichkeit, d. h. das Eigenthum des Verleiher's anerkennen mußte¹⁾. Doch begnügte sich der Gutsherr öfters bei der Hingabe eines Guts mit dem Vorbehalte eines bloßen Gefälls, wegen dessen er, auch ohne Eigenthum, durch die ihm innerhalb des Gutsbezirks zukommende vogteiliche Gewalt hinreichend gesichert war. Daher aus dem Gutsverbaude noch nicht auf wahre Grundherrlichkeit geschlossen werden kann. Selbst der Umstand, daß vdr einer Veränderung des Besitzers durch Veräußerung oder Erbgang dem Kameral- oder Rentamte Anzeige zu machen ist, beweist noch nicht gegen das Eigenthum des Bauers, da jene Anzeige auch bloß die Richtigstellung der Gefällregister zum Zwecke haben kann²⁾, gleichwie umgekehrt daraus, daß unbeschränkte Erbfolge im Gute stattfindet, nicht auf wirkliches Eigenthum des Besitzers geschlossen werden darf, weil eine solche Erbfolge bei einer Gattung von Bauerlehen (Erb-lehen) und bei der Emphyteuse allerdings Statt findet. Aber auch für das Daseyn privatrechtlicher Lasten kann bei einem Bauergute nicht vermuthet werden³⁾. Aus der Eigenschaft eines Bauerguts folgt nämlich nur der Mangel jener Vorrechte, welche jetzt als Privilegien der standesherrlichen und ritterschaftlichen Güter angesehen werden. Wer diese Vorrechte für eine Besizung in Anspruch nimmt, muß allerdings seine Berechtigung hiezu beweisen. Ebenso aber auch derjenige, welcher als Gutsherr oder aus irgend einem andern Grunde Ansprüche an ein Gut zu haben behauptet⁴⁾. Gewisse Ausdrücke, welche in den gutsherrlichen Verleihungsbriefen und Lagerbüchern vorkommen, liefern nicht immer einen befriedigenden Beweis, sondern bezeichnen öfters ganz verschiedene Verhält-

nisse; und es sind daher dieselben mit steter Rücksicht auf den in der betreffenden Gegend und zu der betreffenden Zeit üblichen Sprachgebrauch auszulegen. Aber auch die Bedingungen, unter welchen die Güter einer und derselben Markung besessen werden, sind häufig sehr verschieden, so daß man nur mit Vorsicht sich der Analogie anderer von demselben Hauptgute abgetrennter Grundstücke und Huben bedienen darf.

1) In den Satz- und Lagerbüchern wird das Eigenthum an den Bauerlehen, ohne Unterschied zwischen Erb- und Falllehen, regelmäßig dem Lehensherrn zugeschrieben. Z. B. Alpirsbacher Lagerbuch v. 1560 (Stat. Sig. II S. 62. oben): „dann die Lehengüter mit Eigenthumb dem Lehensherrn zugehörig.“ Auch in dem Landrecht II. 9. §. Weil. auch 2c. und in der Landesordnung Tit. XVI. §. 1 und 2. heißt der Lehensherr Eigenthumsherr, Ebenso noch in dem Gen. Refr. v. 3. Mai 1756. (Ges. Sig. VI. S. 514.): „hous amphiteuticis und andern dergleichen Güthern, welche in denen Lager- und Saal-Büchern als der gnädigsten Herrschafft Eigenthum und derer Besigern Erbgüter beschrieben werden.“ In dem II. Edikt vom 18. Nov. 1817. (lit. B. §. 7.) wird dagegen nach dem in der Theorie angenommenen Sprachgebrauche zwischen einem „Obereigenthum“ des Lehensherrn und einem „nuthbaren Eigenthum“ des Lehensmanns unterschieden. Gegen diese Unterscheidung ist auch in der Theorie: Thibaut, Versuche über einz. Theile der Theorie des Rechts II. Bd. Abth. 3. und, wiewohl in einer andern Richtung, Wechsel, das gutsherrl. bäuerl. Verhältniß I. S. 175 ff.

2) Gen. Refr. v. 3. Mai 1756. a. a. D.

3) Die Ansichten hierüber waren freilich früher sehr getheilt. S. jedoch J. L. Hauschild in den jurist. Abhandlungen von Bauern und Frohndiensten. Dresden u. Leipzig 1771. 4. Ueber die dem Bauerstande so nachtheilig gewordene Einwirkung der früheren praesumptio contra rusticos und der mangelhaften Kenntniß der bäuerlichen Verhältnisse überhaupt s. Eichhorn, deutsche Staats- und Rechtsgeschichte S. 545.

4) Mittelmaier a. a. D. S. 429 f. a. S.

§. 241.

Güter-Grenzen. (Untergang.)

Die Abmarkung der Güter durch feste Grenzen (lines, Marken) ist so alt, als der Begriff von Besitz und Eigenthum an Grund und Boden ¹⁾. Aber nicht bloß das Eigenthum der Einzelnen an ihren Gütern, auch die Gemeindebezirke (Markungen) und hin-

wieder ganze Territorien im Verhältniß zu anderen wurden immer auf diese Weise ausgetheilt. Ebenso bestehen eigene Grenzen für die auf einen bestimmten Landesumfang sich erstreckenden Rechte. Man unterscheidet jetzt: 1) öffentliche und Privat-Grenzen, je nachdem dabei eine politische Mehrheit (z. B. eine Gemeinde, der Staat) oder bloß Einzelne als solche betheilig sind. Zu den letzteren gehören allgemein nur die Gütergrenzen. Zu den ersteren dagegen werden gerechnet: die Landes- und Ortsgrenzen, Flur- und Markungsteine, Allmāndsteine, Forst- und Jagdgrenzen, Wegsteine, Weid- und Trottssteine, Zehnteine²⁾. Zuweilen scheidet eine Grenze mehrere Arten von Rechten, z. B. ein Markungstein zugleich den Zehnten und den Weidgang. 2) Natürliche und künstliche Grenzen, je nachdem eine eigenthümliche Gestaltung der Erdoberfläche an sich oder eine willkürliche Veränderung derselben als Grenzzeichen benützt wird. Zu den ersteren gehören namentlich Berge und Hügel, Flüsse und Bäche, Felsen und Abhänge; zu den letzteren die s. g. Mahls- und Kochbäume³⁾, vorzüglich aber Steine (Marksteine), welche zum Zweck der Grenzbezeichnung eigens gesetzt werden. Diese sind entweder Haupt- (Eck-) oder Nebensteine (Läufer), je nachdem dadurch der äußerste Grenzpunkt oder nur der Grenzzug zwischen den äußersten Punkten bezeichnet wird⁴⁾. Die Sorge für Erhaltung der öffentlichen Grenzen liegt den öffentlichen Behörden ob⁵⁾; aber auch die Untermarkung der Güter hat der Gemeinderath jeden Orts unter seinen Schutz und Aufsicht zu nehmen; auch können von den Betheiligten ohne Zuthun der obrigkeitlichen Untergänger weder neue Marksteine gesetzt, noch bestehende ausgeworfen werden⁶⁾. Ausschließlich Sache des obrigkeitlichen Untergangs (Feldsteuerler) ist es nämlich, bestehende Grenzzeichen kunstmäßig zu besichtigen, da, wo dieselben fehlen und auch keine natürliche Grenzen sich finden, künstliche Grenzen, namentlich Marksteine, zu setzen, wieder aufzurichten oder zu vernichten⁷⁾. Aber auch ohne besondere Veranlassung haben die Untergänger jährlich zwei Mal, im Frühjahr und im Herbst, die Markung zu umsehen und schadhafte Marken in Anwesenheit der Betheiligten zu ergänzen⁸⁾. Außerdem ist alle drei Jahre oder nach Beschaffenheit der Verhältnisse und dem Umfang der Markung auch nach längeren Zwischenräumen in jeder Gemeinde ein allgemeiner Markungsumgang zu halten, um in Gegenwart der Markgenossen die öffentlichen Grenzen zu besichtigen und bei dieser

Gelegenheit die jüngeren Gemeinbeangehörigen mit denselben bekannt zu machen?).

1) Vergl. Grimm, deutsche Rechtsalterthümer S. 541—548.

2) J. J. Beck, tractatus de jure limitum, Nürnberg 1722. S. 10 ff. Ueber die Fortsgrenzen s. Schmidlin, Handbuch der würtbg. Fortsgesetzgebung S. 62.

3) Handbuch in Untergangs-, Bau- und Feld-Sachen, 2. Aufl. Tübingen 1833. S. 74.

4) Beck a. a. O. S. 14. Vergl. Glük, Komm. Th. X. S. 720 u. 721.

5) Komm.-Ordnung Kap. II. Abschn. 15. S. 10. Ver. v. 28. Febr. 1802. S. 2. d. Regbl. S. 126. vom 28. Juni 1823. Regbl. S. 505.

6) Komm.-O. a. a. O. S. 4. Bau-Ordnung v. 1655. S. 17. „Von Markt, Weg- und Zehend-Steinen.“ Vgl. L.O. Tit. 152. S. 10.

7) L.R. I. 8. §. Erstlichen u. Bau.O. S. 18 u. 19. IV. Stätt S. 6. I. Ueber das Verzeugen der Marktsteine s. Handbuch in Untergangssachen 2c. S. 114 ff. Vergl. Bericht über das Untergangsrecht zu Weiler bei Schorn-
dorf v. J. 1562. (Fischer, Gesch. der deutschen Erbfolge Th. II. S. 257.)
„Manu wir ein stein setzen, haben wir ein Creiß daran, vund legen vier
stein darzu, zue ainer Zeugnus, vund verschlagen die stein, das sie sich wider
zusammen schickhen.“ Die Literatur s. oben S. 42. Note 2.

8) Komm.O. Kap. II. Abschn. 15. S. 2. Die eigenen Zeichen (Zeugen), womit nach der Sitte jedes Ortsuntergangs die Steine bezeugt werden, sind jedoch nach Entfernung aller andern Personen beizufügen, und von den Untergängern bis an den Tod zu verschweigen. Abhandlung von Feldsteußlern u. Felduntergängern S. 71. Volley, Rechte u. Verbindl. würtf. Bürger S. 79.

9) Gen. Refcr. v. 16. Nov. 1755. Komm.O. a. a. O. S. 1. (Hochstetter II. S. 66.)

S. 242.

Öffentliche Bücher.

Zum Beweise der Rechte an Gütern dienen gewisse Bücher (Grunddokumente), deren Errichtung, Fortführung, beziehungsweise Aufbewahrung den öffentlichen Behörden anvertraut ist. Hierher gehört namentlich 1.) das Flurbuch (Markungsbuch, Messregister, Grundkataster), d. h. eine genaue Beschreibung der betreffenden Ortmarkung und der einzelnen Bestandtheile derselben, nach Flächenumfang, Lage und Bauart. In Verbindung damit steht die Flurkarte, welche die Gemeindeflur und die in ihr stattfin-

dende Bodenvertheilung in einem getreuen Abriße zur Anschauung bringt. Wegen fortwährender Erhaltung und Richtigstellung dieser beiden Dokumente, welche überdieß noch nicht in allen Gemeinden des Königreichs eingeführt sind, ist bis jetzt keine gesetzliche Anordnung getroffen²⁾; es kann also auch daraus bei vorkommenden Eigenthums- oder Grenzstreitigkeiten ein voller Beweis derzeit nicht gefähet werden. 2) Das Güterbuch (Steuerbuch), worin die einzelnen Grundstücke der Markung nebst den darauf haftenden Reallasten und Steuer-Anschlägen je unter dem Namen ihrer Besitzer eingetragen sind³⁾. Dasselbe wird von den Gemeinderäthen angelegt, geführt und aufbewahrt und genießt an sich vollen Glauben⁴⁾; da jedoch die Einträge in dasselbe nicht jedesmal nach einer Besitzveränderung, sondern nur in gewissen Zwischenräumen, bei dem jährlichen Steuerfusse, erfolgen, da auch noch nicht allenthalben beglaubigte Güterbücher bestehen, so ist theils zur Ergänzung, theils als Ersatz für dieselben wichtig 3) das (Kauf- oder) Contractbuch, d. h. eine Sammlung aller derjenigen Verträge, welche dem Gemeinderathe zum gerichtlichen Erkenntniß vorgelegt werden und sich nicht in das Unterpandbuch eignen⁵⁾; ebenso die Inventuren und Theilungen, sofern auch hieraus Veränderungen im Besitzstande hervorgehen. Im Allgemeinen kann Jeder, welcher nach diesen Büchern und Urkunden (2 u. 3) als Eigenthümer oder Berechtigter erscheint, bis zum Beweise des Gegentheils als solcher vermuthet werden. Noch weiter gieng hierin die neuere Gesetzgebung, indem sie auf den Grund jener Vermuthung selbst Rechte entstehen läßt, welche sonst nicht hätten entstehen können. Nicht nur gilt nämlich als Eigenthümer einer unbeweglichen Sache in Beziehung auf Verpfändung derselben derjenige, welcher als solcher aus dem Güterbuche und den angeführten weiteren Dokumenten hervorgeht, sondern es ist überhaupt jeder, welcher auf den Grund dieser Dokumente unter beschworendem Titel Eigenthums- oder andere dingliche Rechte übertragend, durch die zuständige Stelle befähigte, Verträge abgeschlossen hat, nach Vollziehung dieser Verträge gegen unbekante Ansprüche Dritter rechtlich gesichert, es wäre denn, daß bei Führung des Güter- oder Contractbuchs die Behörde ein ihr angezeigtes Recht übersehen hätte, welches als Folge dieses Verschüßes nicht verloren geht⁶⁾. 4) Das f. g. Fuggebuch (Salbuch, Urstockung, Erneuerung) d. h. ein

ausführliches Verzeichniß der liegenden Güter, Gefälle und Gerechtigkeiten, sowie der darauf haftenden Verbindlichkeiten eines Amtes oder einer Korporation 7). Eine Unterart bildet das Stadt- oder Dorfbuch, d. h. ein Verzeichniß der der moralischen Person der Gemeinde zustehenden Gebäude und Güter, Gefälle und Gerechtigkeiten, sowie der derselben aufliegenden Beschwerden 8). Zur Ergänzung der Lagerbücher dienen die Beilagerbücher, und für spezielle Arten von Rechten die Haischbücher, Zins- und Frohnregister, Litzbücher. Alle diese Dokumente (nr. 4.) werden in der Regel angelegt und aufbewahrt von der betreffenden Guts herrschaft oder von der Gemeinde selbst 9). Zu Begründung eines vollständigen Beweises ans ihnen ist jedoch erforderlich, daß sie unter öffentlicher Hurdeltät gefertigt, ihr Inhalt von den Betheiligten selbst anerkannt und dieses Anerkenntniß durch Unterschrift, Zeugen oder sonstige Beweismittel, namentlich durch obrigkeitliche Beurkundung, unzweifelhaft dargethan sey 10). Auszüge aus jenen Büchern, welche für die Herrschaft und die Pflichtigen gemeinschaftliche Dokumente sind, können von den Gemeinden und Einzelnen jederzeit verlangt und müssen von den Beirathen ohne Anfrageertheilung werden 11). Gleichfalls für den Beweis von Rechten sind wichtig die öffentlichen Rechnungen 12) und die zu deren Abfärzung neuerdings bei den königlichen Kammerkassirern eingeführten Amtsrundbücher 13). 5) Das Unterpfandbuch, d. h. dasjenige öffentliche Buch, worin die auf den Gütern einer Gemeindefmarkung bestellten Unterpfandrechte eingetragen sind 14). Hier findet das Eigenthümliche Statt, daß erst durch den Eintrag das Unterpfandrecht bewirkt wird, und daß dieser Eintrag das Pfandrecht vollkommen beweist 15). Von diesem Buche kann jeder, welcher ein Interesse nachzuweisen vermag, unter Aufsicht der verwahrenden Stelle Einsicht verlangen; auch sind den Betheiligten auf Verlangen beglaubigte Auszüge mitzutheilen 16). Für die richtige Führung und Aufbewahrung desselben ist die Unterpfandbehörde verantwortlich. Auch haften sie den Betheiligten, sofern sie nicht auf andere Weise zu ihrer Befriedigung gelangen können, für die durch ihre Verschumnisse zugestossenen Nachtheile 17).

1) Schon v. Seckendorfs, Addit. des deutschen Fürstenstaats S. 46, spricht von solchen Zurbüchern, welche mit Steuer- oder Pfandbüchern häufig verwechselt werden (z. B. Leifsch, jur. Georgicp. III. S. 25) u.

hat dafür: man solle die Flur oder Markung nach ihrer natürlichen Beschaffenheit und nach ihrer Eintheilung beschreiben, die Markung mit einer Nummer bezeichnen und einen Grundriß dazu versetzen. Dies ist es auch, was mit den s. g. Primärkatastern und Flurkarten seit der im Jahre 1838 begonnenen Landesvermessung bezweckt wird.

2) S. jedoch Entwurf eines Gesetzes in den Berh. der Abg. von 1836. IV. Heft S. 1094. Berh. v. 1835. II. Beil. Heft S. 27. Bericht der Komm. der II. K. das. S. 17. der I. Kammer s. Berh. der Ständesh. I. Heft S. 196 f. Auch die s. g. Messregister, welche in den altwürttemb. Gemeinden aus Veranlassung der Steuerrevision v. 1715 angelegt wurden, sind nicht regelmäßig fortgeführt worden.

3) Vgl. D. L. 15. fr. 4 pr. Komm. Ordnung Kap. V. Abschn. 7. „Von den Steuer- oder Güterbüchern.“ Vgl. Abschn. 9. Ber. v. 21. Mai 1825 in Betr. des Pfandgesetzes S. 23—30. (Regbl. S. 354.) S. ferner Berh. v. 5. Dez. 1832. betr. die Anlegung und Führung der Gemeindegüterbücher (Regbl. S. 471.), welche jedoch bis jetzt nicht vollzogen worden. Berh. der Abg. auf dem II. Landtage von 1853. 104. Sitzg. S. 79. Bei standesherrlichen und ritterschaftlichen Gütern vertritt die Stelle des Güterbuchs einweilen die Matrikel. Ein öffentlicher Aufruf der Hypothekenkommision zum Zweck der Errichtung von Güter- und Unterpfandsbüchern für die exzempten Güter v. 11. Dezember 1833 (Regbl. v. 1835. S. 2.) wurde von ders. Kommission am 15. November 1833 außer Wirkung gesetzt. (Regbl. S. 359.) Vgl. über die Führung des Güterbuchs, Contrahbuchs u. Unterpfandsbuchs Feitler, freiw. Gerichtsbarkeit S. 1110—1122.

4) L. R. I. 34. Item Rhodol x. „doch Unsern Gerichten, ihr Erkenntnis darüber vorbehalten.“

5) L. R. II. 13. S. Es sollen x.

6) Pfandgesetz Art. 58—60. 65—69. 71. Ber. v. 21. Mai 1825. S. 23—27. (Regbl. S. 354.) Gesetz v. 21. Mai 1828. Art. 15. W. S. Wager, Commentar des Pfandges. Thl. I. S. 350 ff.

7) Engau de librorum, quos Gränzlagerbücher x. *Modo selectus, forma, contiquatione, renovatione, siveque varia.* Ed. nova Francof. 1756. Ueber die Forstlagerbücher s. Forst. D. v. 1614. S. 9. 10. 11. 12.

8) L. R. I. 34. S. Item Rhodol x. Komm. D. Kap. III. Abschn. 4. „Von den Stadt- und Dorfbüchern.“ Abschn. 5. S. 1.

9) Neuerdings auch in dem kön. Staatsarchive.

10) Nicht entgegen ist §. 332. Note 12. *Causs. de probabilitate juridica.* Tub. 1751. S. 167. v. Kreitmayer, Anmerk. zum Codex jud. bav. cap. 11. 1. Nr. 4. Gegen die Herrschaft beweisen sie immerhin. Ldt. Abschn. v. 1608. Art. 6. (Ges. Stg. II. S. 363.) Hagemann, Landwirth-

schafftsrecht S. 14. Nach einer öffentlichen Verkündung Kaiser Josephs II. für sämtliche Erbländer vom 4. Sept. 1786. (Handb. aller unter der Regg. K. Josephs II. ergang. Verord. und Gesetze X. Bd. S. 88.) können unterthänige Schuldbriefen, welche weder in den alten Stiftbüchern, noch in den alten Kaufbriefen ausgedrückt sind, wenn gleich in dem ursprünglichen oder Stokurbarium davon Meldung geschieht, nur dann gefordert werden, wenn das Stokurbarium mit Einfluß der Unterthanen, zu Stand gekommen und mit ihrer Unterschrift versehen ist u. s. w. Eine Vermuthung für die Richtigkeit des Lagerbuchs gibt übrigens dessen Aufbewahrung in den städtischen Archiven oder auf den Rathhäusern. L.R. a. a. O. Ebenso kann die Beweisraft desselben auch durch andere Gründe unterstützt werden. Mittermaier, Grundsätze 2c. S. 431.

11) Komm. D. Kap. IX. Abschn. 1. S. 12. Erbvergl. Kap. IV. S. 17. 18. Gen. Ref. v. 5. Mai 1772.

12) Ch. F. v. Wendt, die Beweisraft der Gütrechnungen. Nürnberg 1835.

13) Instruktion für die k. Kam. Remyer d. 31. Mai 1819. S. 5. Gef. Stg. Th. XVIII. S. 438 u. 439. Note 176.

14) Pfandgesetz Art. 56. 158. Auch bedingene Lösungsrechte erhalten ihre Wirksamkeit nur durch Eintrag in das Unterpfandsbuch. Gef. v. 2. März 1815. nr. III. Regbl. S. 79. Für die eranteten Güter u. Rechte sollen nach dem Art. 158. des Pf. G. Unterpfandsbücher bei den Kreisgerichtshöfen angelegt werden. S. jedoch oben Note 3.

15) Pfandgesetz Art. 47 u. 48. Selbst der Gegendeweis aus den amtlichen Protokollen oder andern Akten ist nach dem Art. 48. ausgeschlossen. S. jedoch Art. 192.

16) In Hinsicht auf die Unterpfands- und die diesen zu Grund liegenden Güter: u. Contrahenten ist dies ausgesprochen im Pfandgesetz Art. 61 - 63. Aber auch die Erdition der Flur- u. Lagerbücher kann nach der gemeinen Meinung keinem Interessenten verweigert werden. Canz l. c. S. 166. Bülow u. Sagemann, prakt. Erörterungen Bd. I. S. 99. V. S. 193.

17) L.R. L. 6. Gen. Ref. vom 27. Nov. 1784. Gef. Stg. VI. S. 667. Instr. vom 29. Mai 1806. Regbl. S. 83. IV. Edikt S. 192. II. Pf. Gef. Art. 156. 223 - 238. Haupt-Inst. S. 58 - 65. 274.

S. 243.

Gerichtliche Eröffnung von Verträgen über liegende Güter.

Das ältere deutsche Recht forderte zur Uebertragung von Eigen oder Lehen wesentlich eine öffentliche symbolische Uebergabe, die in

vestitur ¹⁾. Diese wurde jedoch häufig ersetzt durch schriftliche „Fertigung“ des Vertrags vor einer Anzahl von Zeugen oder vor Gericht. An die Stelle der letztern trat in Folge des Landrechts die gerichtliche Insinuation. Theils nämlich um die Güterbücher in Ordnung zu halten, theils um eine rechtspolizeiliche Aufsicht über die betreffenden Rechtsgeschäfte auszuüben, müssen nunmehr die obrigkeitlichen Behörden von den vorkommenden Veränderungen im Besitzstande jederzeit in Kenntniß gesetzt werden. Diese erhalten sie bei Veränderungen, welche in Folge von Ausstattungen, Erbschaften, Vermögens-Übergaben vor sich gehen, durch die Inventuren und Theilungsgeschäfte, welche theils unter obrigkeitlicher Mitwirkung, theils wenigstens (bei Privat-Inventuren und Theilungen) unter obrigkeitlicher Aufsicht gefertigt werden ²⁾; bei Veränderungen unter Lebenden aber durch die Erdöffnung vor Gericht ³⁾. Hierüber ist Folgendes zu bemerken: 1) alle Verträge über unbewegliche Sachen, wodurch das Eigenthum an diesen veräußert oder beschränkt oder eine Reallast darauf gelegt wird, namentlich Kauf-, Tausch-, Leibgebings-Verträge, sind dem Gerichte der gelegenen Sache, also bei Gütern im Gemeindeverbande dem Gemeinderath, bei befreiten Gütern dem Civil-Senate des betreffenden Kreisgerichtshofs ihrem ganzen Inhalte nach zu eröffnen ⁴⁾. 2) Das Wesen dieser Handlung, welche innerhalb 14 Tage von dem Abschlusse des Vertrags an, oder wenn in dieser Zeit das Gericht (Gemeinderath) sich nicht versammeln sollte, in der nächstfolgenden Sitzung zu geschehen hat, besteht in einer von beiden Kontrahenten zu machenden Anzeige von dem Inhalte des Geschäftes ⁵⁾. 3) In Folge hiervon hat das Gericht nach vorgängiger Untersuchung über die Fähigkeit der Parteien und die in Betracht kommenden Rechtsverhältnisse dritter Personen, namentlich der Unterspandehäufiger, über die Zulässigkeit des Vertrags zu erkennen, und, wofern es keinen Anstand findet, denselben in das Contractbuch eintragen zu lassen ⁶⁾. Außerdem bewirkt die Insinuation Aufhebung des den Kontrahenten bei Verträgen der angeführten Art zuständigen gesetzlichen Neurechts von 14 Tagen ⁷⁾. 4) Auf der andern Seite hat die Unterlassung der gerichtlichen Insinuation „Kehrwegs“ Nichtgiltigkeit des Vertrags zur Folge. Dieser wird vielmehr, wenn den Kontrahenten nicht andere Einreden, namentlich die Verjährung, einer längeren Reuzzeit, ent-

gegenstehen, durch den Ablauf von 14 Tagen, von der Eingehung an, von selbst verbindlich ⁸⁾. Die Vorlegung des Contractes muß aber jedenfalls nachgeholt werden; auch trifft denjenigen Kontrahenten, welcher die Insinuation seiner Seite binnen der gesetzlichen Zeit unterlassen hat, eine Geldstrafe von 14 Gulden, wenn der Gegenstand über 50 fl., und von 3 fl. 15 kr., wenn er weniger beträgt ⁹⁾. 5) Ebenso kann die Behörde auf erfolgte Insinuation aus Gründen das Erkenntniß verweigern oder wofern es Zweifel hat, von dem vorgesezten Gericht Bescheid einholen ¹⁰⁾. Die Folge hiervon ist jedoch nur diese, daß im erstern Falle die Besitzveränderung in den öffentlichen Büchern nicht eingetragen, im letztern Falle aber dieser Eintrag vorläufig ausgesetzt wird ¹¹⁾.

1) Meine Beitr. zur Kunde des deutschen Rechts I. S. 54 f.

2) Vgl. Edikt v. 1819 §. 5. Absatz 2.

3) Vor dem Landrecht wurde es dießfalls verschieden gehalten. S. z. B. Stuttg. Stadtrecht v. 1492 „d₃ alle brief besonder ligende güter berühend von Stattschryber geschriben vnd mit der Statksingel besigelt werden vnd sust von vnwirden sie söllent.“ Lüb. Stadtg. v. 1493 „von Verkung“. Vgl. Ordnung zu Bönningheim v. 1545—55. Art. 18—20.

4) L.R. II. 15. §. Wir wöllen zc. Ber. v. 19. Juni 1808 §. 2. Regbl. S. 321. Nov. v. 15. Sept. 1822 §. 1 u. 4. Vgl. Pfdgef. Art. 156—158. Ber. v. 21. Mai 1825 §. 10. Aufruf des k. Obertrib. v. 4. Juni 1825. A. Vor dem 1. Juni 1825 war das Erkenntniß über Verankerungen oder Verpfändungen von exemten Gütern vi commissionis den Oberamtsgerichten unter ihrer Verantwortlichkeit überlassen. Erl. des Civilsenats des k. Obertrib. v. 2. Mai 1818. (Msc.) Beschl. des Civilsen. des k. Gerichtshofs zu Lüb. v. 12. Mai 1818. (Msc.) Bei Ritterlehen vertrat früher die Investitur bei dem Lehenhof die gerichtliche Insinuation.

5) L.R. a. a. D. Ber. v. 1808. §. 3—6. Pfand-Ges. Art. 203—209. Vergl. Gen. Refes. v. 4. April 1584 und 27. Febr. 1717. (Ges. Sig. IV. S. 440. VI. S. 278.)

6) L.R. a. a. D. §. So bald zc. Da aber zc. Ber. v. 1808 §. 2. Nach dem 1. L.R. konnten die Parteien vor gerichtlicher Fertigung des Geschäftes überhaupt wieder abgehen; „doch — heißt es dann im II. L.R. — würdt ein jeder sein zusagen selbst zu bedencken, vnd one bewegende daffere vrsachen, von demselben nit leichtlich abzuweichen wissen“. Geses. Sig. IV. S. 297. Diesen Beisatz verstanden dann die Gerichte zum Theil so, daß Gründe des Rücktritts angegeben werden müssen, z. B. daß der Kontrahent hinter dem Wein oder sonst verleitet worden, Der große Anschuß

meinte (28. Sept. 1580): das Landrecht sey an sich selbst lauter; man sollte aber Kontrahenten, welche sich eine große Leichtfertigkeit zu Schulden kommen lassen, mit Thurm abstrafen und binnen 8 Tagen auf's Längste den Vertrag insinuiren lassen. Dieß geschah auch dem Oberrath, welcher beschloß (1. Dez. 1580): „ad praecavendas fraudes et varias machinationes ein gemein Ausschreiben zu machen.“ Der Herzog schrieb darunter: „p aect. Vnd man pleib nuhr bey dem Landrecht, landtsordnung vnd andern juri-bus municipalibus vnd gestatt es nuhr nit das man darauß schreyt dan wen man nit bey den Ordnungen bleibit so müßten wir, noch souil leitt haben, da mir vnser doch mit wenigem außthomen kontten.“ Ein Ausschreiben v. 1580 ist mir nicht bekannt, wohl aber das G.R. v. 1584, wonach die Insinuation binnen 14 Tagen erfolgen und eben so lang den Parteien ein Reurecht zustehen sollte. Note 5.

7) Auf die gerichtliche Insinuation kann man nicht verzichten. Landr. a. a. D. §. Vnd so 2c. Allein nirgends schließt das Gesetz den Verzicht auf das gesetzliche Reurecht aus. Dieser erfolgt gewöhnlich mittelst der Klausel: „auf stet und fest.“

8) Anders nach dem I. u. II. Landrecht. S. Ges. Sig. IV. S. 297. S. jedoch G.R. v. 4. April 1584. das. S. 440. III. L.R. a. a. D. §. Aber nach 2c.

9) L.R. a. a. D. §. Vnd so 2c. Ver. v. 1808 §. 2.

10) Ver. v. 1808 §. 5.

11) Ueber die Wirkungen des Eintrags s. S. 242. Ueber die eigenthümlichen Wirkungen des Eintrags in die Unterpfandsbücher s. die Lehre vom Pfandrecht.

§. 244.

Vormerkungen und Verwahrungen in den öffentlichen Büchern.

Auch einzelne persönliche Rechte, welche an sich nicht zur Aufnahme in die öffentlichen Bücher geeignet sind, können durch Vormerkungen in denselben sicher gestellt werden und dadurch die Natur wahrer dinglicher Rechte annehmen, namentlich: 1) Rechte auf den Erwerb oder die Wiedererlangung eines Guts. Schon vor der neuen Pfandgesetzgebung mußten (durch Vertrag oder Testament) bedungene Losungsrechte, um gegen Dritte wirksam zu seyn, in das Unterpfandsbuch eingetragen werden¹⁾. Ebenso und auf demselben Wege kann man auch jeder andere, auf die Uebergabe oder Zurückgabe einer einzelnen unbeweglichen Sache gerichtete, pers-

sonliche Anspruch z. B. das Recht auf Tradition eines gekauften Guts, das Recht des Wiederkaufs (Wiederlösung) zu einem dinglichen Rechte gesteigert werden ²⁾. 2) Bescheinigte Pfandrechttitel, d. h. Rechtsgründe zur Erwerbung eines Unterpfandsrechts. Diese können, wenn sie wegen irgend eines Anstandes nicht zur Vollziehung kommen können, namentlich weil das Recht selbst, obgleich gehörig bescheinigt, von der andern Seite bestritten wird, oder weil die Summe der zu versichernden Forderung noch nicht angemittelt oder sonst irgend eine Ergänzung nothwendig ist, speziell in Beziehung auf einzelne unterpfandsfähige Vermögensstücke des Schuldners im Unterpfandsbuche vorgemerkt werden. Fällt der erhobene Anstand künftig hinweg, so ist das Unterpfand als zur Zeit der eingetragenen Vormerkung erworben zu betrachten ³⁾. Verschieden von einer speziellen Vormerkung ist eine allgemeine, unbestimmt auf künftige Erwerbungen gerichtete Vormerkung. Eine solche steht nur den Ehefrauen und den Kindern hinsichtlich ihres in der Verwaltung des Manns, beziehungsweise Vaters stehenden Vermögens zu, und ist der Wirksamkeit später bestellter Unterpfänder nicht nachtheilig, wenn gleich aus der Nichtbeachtung ein Regress-Anspruch an die Unterpfandsbehörde erwächst ⁴⁾. 3) Das Recht des Eintritts in die Stelle eines befriedigten Pfandgläubigers, welches sowohl dem Darleiher einer Summe, womit jener Gläubiger befriedigt werden soll, als dem dritten Besitzer einer verpfändeten Sache, welcher die Pfandschuld ganz oder theilweise getilgt hat, dann zukommt, wenn in dem Unterpfandsbuche sogleich bei Löschung der älteren Schuld ausdrücklich bemerkt wurde, daß dem neuen Gläubiger die Stelle des befriedigten eingeräumt sey ⁵⁾. Alle diese Vormerkungen können nur in Folge eines Beschlusses der versammelten Unterpfandsbehörde und unter Beobachtung der Formlichkeiten einer Unterpfandsbestellung vorgenommen werden ⁶⁾. — Außerdem bedürfen einzelne Rechte, welche ihrer Natur nach wohl gegen den Singular-Nachfolger geltend gemacht werden können, einer Verwahrung im Unterpfands- oder Güterbuche, um gegen Folgen, die aus der unbedingten Autorität dieser Bücher gezogen werden könnten, geschützt zu seyn. Hieher gehören: 1) dingliche Rechte auf ein Gut, namentlich Eigenthumsrechte, Dienstbarkeiten, Reallasten, Absonderungsrechte, welche zwar bereits gültig erworben, jedoch noch nicht förmlich in dem Güterbuche eingetragen sind.

Diese können bis zu ihrem definitiven Eintrage sowohl in dem Unterpfands- als in dem Güterbuche gewahrt werden 7). Ebenso können rückständige Reallasten und Entschädigungsgelder für abgelöste Reallasten bis zu ihrer Entrichtung in einem dieser Bücher sicher gestellt werden 8). 2) Besondere Vorzugsrechte, welche einem Pfandgläubiger von anderen Pfandgläubigern in Beziehung auf eine verpfändete Sache eingeräumt worden sind. Sofern diese gegenüber von künftigen Cessionarien oder Faustpfandgläubigern des Eindräumenden Wirkung haben sollen, sind auch sie in dem Unterpfandsbuche anzumerken 9). Ebenso und aus demselben Grunde 3) die Rechte der Cessionarien und Faustpfandgläubiger hinsichtlich einer mit Unterpfändern versehenen Forderung in Hinsicht auf Verfügungen des in dem Unterpfandsbuche eingetragenen Pfandgläubigers 10). Auch 4) die Einreden des Schuldners wider den ursprünglichen Gläubiger müssen, wenn sie gegenüber von dem Cessionar und Faustpfandgläubiger hinsichtlich der betreffenden Forderung ausgeübt werden wollen, in dem Unterpfandsbuche eingetragen werden 11). Endlich 5) kann jeder, gegen welchen eine Vormerkung oder Verwahrung gerichtet ist, eine Gegenverwahrung in demselben Buche niederlegen, wodurch jedoch die Wirkung der erstern Handlung nicht aufgehoben wird 12). Den Eintrag dieser Verwahrungen (1—5) kann der Vorstand des Gemeinderaths, beziehungsweise des Kreisgerichts des betreffenden Kreisgerichts ohne kollegialische Mitwirkung verfügen 13). — Endlich können auch noch ohne Veranlassung von Seite der Beteiligten Bemerkungen der Behörden in den öffentlichen Büchern nöthig werden, namentlich im Unterpfandsbuche: wenn Zahlungsunfähigkeit eines Gutsbesizers eintritt oder zu befürchten ist, wenn bei dem Gemeinderath des Wohnorts ein auswärts gelegenes Gut verpfändet worden 14). — Sämmtliche Einträge in das Unterpfandsbuche geschehen unter dem Namen des Verpfänders oder desjenigen, gegen welchen der betreffende Rechtsanspruch gerichtet ist 15). Von jedem Eintrag, namentlich von jeder Vormerkung oder Verwahrung sind die Betheiligten alsbald in Kenntniß zu setzen; auch ist jedem, zu dessen Vortheil ein Eintrag geschehen, auf Verlangen ein beglaubigter Auszug hierüber zuzustellen 16). Die Abschaffung eines Eintrags kann nur auf den Antrag des Berechtigten, oder nach erfolgter Beseitigung des Grundes des Eintrags und mittel Beobach-

tung derselben Ehemlichkeiten geschehen, welche des Eintrags selbst erblickt.

- 1) Gesetz v. 2. März 1815. I. c. Regbl. S. 79.
- 2) Pfandgesetz Art. 74—78. 160. Gesetz v. 21. Mai 1828. Art. 71. Ein Eintrag in das Güterbuch kann nach dem letztern Gesetz nicht mehr für hinreichend gehalten werden. Aud. Ansicht ist Weishaar Handb. S. 489. nr. V. Vgl. Volley, Bemerkungen zu dem Pfandgesetze. Bd. III. S. 1287. Das Pfandgesetz a. a. D. nennt die Vormerkung obiger Rechte eine „Verwahrung“; ebenso Seeger, Erläut. des Pfand- und Prior. Ges. Bd. I. S. 244; allein dieselbe soll nicht bloß das angesprochene persönliche Recht erhalten; sondern ihm auch Wirksamkeit gegen Dritte geben, welche ihm ursprünglich nicht zukommt. Daß nicht bloß streitige persönliche Rechte auf diese Weise zu dinglichen erweitert werden können, wie Mayer, Commentar des Pfandg. I. S. 275 f. glaubte, hat schon Volley a. a. D. Bd. I. S. 63 f. dargethan.
- 3) Pf. Gesetz Art. 79. Hauptinstr. S. 198—207.
- 4) Pf. G. Art. 80 u. 84. vgl. mit Art. 32 u. 35. Hauptinstr. S. 204. 208.
- 5) Pf. G. Art. 108—110. 120.
- 6) Das Gesetz v. 1828 Art. 71. spricht nur von den nr. 1. angeführten Rechten, ebenso Volley a. a. D. Allein auch nr. 2. gehört hierher, und ebenso nr. 3., da der Eintrag in diesem Falle sogleich bei Löschung der ältern Schuld geschehen soll und in der That hier ein neues Pfandrecht konstituiert wird. Pf. G. Art. 143—150. Opt. Instr. S. 35. welche jedoch S. 241—243. in Beziehung auf nr. 3. anderer Ansicht ist. Bei Lösungsrechten, welche vor dem 1. Juni 1825 eingetragen worden, bedarf es der neuen erhöhten Formalitäten nicht. Vergl. Einf. Ges. Art. 8. Volley a. a. D. S. 1289.
- 7) Pf. Ges. Art. 75. Hinsichtlich des Güterbuchs s. Art. 160. S. J. S. 195 u. 196. Auch von Amtswegen sind die Unterpfands-Behörden verpflichtet, neu begründete Rechte obiger Art, namentlich Hypotheken, Wittume u. dgl., welche ihnen aus amtlichen Verhältnissen bekannt sind, durch Bemerkungen in den Unterpfandsbüchern gegen Eingriffe sicher zu stellen. Pf. Ges. Art. 133 und 134.
- 8) Was die rückständigen Realkaften z. B. Grundzinsen betrifft, so sagt das Pf. Gesetz dies zwar nicht ausdrücklich; allein nach Anal. der Art. 73, 133 u. 134 und der Einführungs-Instr. S. 117. wird man allerdings Obiges behaupten müssen. S. unten S. 254. Note 10—12. Hinsichtlich der Verwertung, von Abhängigkeitsrechten und der Zinsen daraus s. S. 262. Note 12.
- 9) Pf. G. Art. 82. Haupt-Instr. S. 208.

- 10) Pf.Ges. Art. 84. u. 85.
- 11) Pf.Ges. Art. 86. Z. B. die Einrede der Compensation, falls dadurch die Forderung nicht ganz getilgt, oder, wenn sie auch getilgt, falls das Unterpfand noch nicht gelöscht worden. Ebenso die Einrede des nicht empfangenen Gelds, welche auch gegenüber von dem ursprünglichen Gläubiger und dessen Erben in gewisser Beziehung gewahrt werden kann. Pf.Ges. Art. 87.
- 12) H.J. S. 231. Vgl. Günner, Commentar über das Hypotheken-Gesetz für das Königreich Baiern Bd. I. S. 308 f.
- 13) Pf.Ges. Art. 143. 144. H.J. S. 197. 214—223.
- 14) Pf.Ges. Art. 19. 141. 142. 153. 154.
- 15) Pf.Ges. Art. 159. Nähere Vorschriften s. in der H.J. S. 26—27.
- 16) Pf.Ges. Art. 151 u. 152.
- 17) Ueber die Löschung des Unterpfandrechts, wie auch Näheres über den Eintrag desselben s. im Pfandrechte. Ueber die Löschung der Beschränkungen und Verwahrungen H.J. S. 224—230.

Zweites Kapitel

Von den Realrechten.

S. 245.

Begriff, Natur und Arten.

Realrechte (*jura realia, jura praediorum*) sind Befugnisse, welche einem Gute anhängen und daher von dem jeweiligen Besitzer desselben als solchem ausgeübt werden können, Rechte also, welche, ohne schon aus dem gemeinen ¹⁾ Begriffe des Eigenthums zu folgen, gleichwohl dem Besitzer eines Guts, als solchem, zukommen (S. 92). Wie die Rechte der Personen (Buch II.) auf die verschiedenste Weise sich äußern, so auch die Realrechte, welche ihrem Gegenstande nach bald die Eigenschaft von persönlichen ²⁾, bald die von dinglichen Rechten an sich tragen und im letztern Falle sowohl auf eine fremde, als auf eine eigene und selbst auf diejenige Sache, welcher das Recht subjectiv anhängt, gerichtet seyn können, sofern nämlich dieses Recht nach heutigen Begriffen nicht Ausfluß des gemeinen Eigenthums ist und daher eines besondern Rechtsgrundes bedarf ³⁾. Man unterscheidet reine und gemischte Realrechte, je nachdem zur Ausübung der Berechtigung schon der Besitz des Guts heurächtig, oder außerdem gewisse persönliche Eigenschaften erforderlich sind ⁴⁾.

Insbefondere gehören zu den Realrechten: 1) die bereits angeführten Vorrechte der standesherrlichen und ritterschaftlichen Güter (§. 234. 257). 2) Die Markungsrechte (§. 246). 3) Die Vorzüge des echten Eigenthums, namentlich das Forst- und Jagdrecht und die Fischerei (§. 245 f.). 4) Die Real-Gewerberechte, insbesondere die Bannrechte (§. 250 f.). 5) Die lehens- und gutherrlichen Rechte (§. 232), namentlich die Rechte des Obereigenthums, Ansprüche auf Gefälle⁵⁾, wosern sie einem Gute (Herrngute) anhängen. 6) Die Real-servituten, d. h. Dienstbarkeiten, welche zum Vortheil eines (herrschenden) Guts eingeführt sind und dem Besizer desselben, als solchem zukommen⁶⁾. Aus der Natur des Realrechts als eines subjectiv dinglichen Rechts folgt: 1) dasselbe ist Zubehörde des berechtigten Guts und geht mit diesem auf jeden Besizer desselben über⁷⁾. 2) Abgesondert kann das Realrecht nur dann veräußert und verpfändet werden, wenn dasselbe nach der Natur der Sache und den Gesetzen vom Gute sich trennen läßt⁸⁾. 3) Rückständige Gutsgefälle können auch ohne besondere Cession von dem Successor im Besitze nachgefordert werden⁹⁾. 4) Außerdem wird, wie an dem Gute selbst, so auch an den Gutsrechten ein Quasi-Besitz angenommen, und dem Realberechtigten eine dingliche Klage (actio confessoria utilis) zugeschrieben¹⁰⁾.

1) Nicht aus dem „natürlichen“ Begriffe, wie Maurerbrecher, Lehrbuch des deutschen Rechts §. 277. sagt; denn dieser würde z. B. die Vorrechte des echten Eigenthums, namentlich das Jagdrecht einschließen.

2) Z. B. Bannrechte.

3) Hieher gehören die Vorzüge des echten Eigenthums (z. B. Jagdrecht), welche nicht allein auf fremdem, sondern auch und zunächst auf eigenem Grund und Boden Statt finden.

4) S. oben §. 255. 238.

5) Von den Realkasten im 3. Kap. dieses Buchs; von den Rechten des Obereigenthums im IV. Buch.

6) S. Lehre von den Dienstbarkeiten im IV. Buch.

7) Eine Ausnahme machen die gemischten Realrechte. Note 4. Daß der bloße Pächter im Zweifel die Realrechte nicht genießt, ist dagegen nicht mit Maurerbrecher a. a. O. §. 279. als Ausnahme zu betrachten; denn der Pächter ist nicht juristischer Besizer.

8) Dies ist nicht der Fall bei den nr. 1. 2. 4. u. 6. wohl aber bei den nr. 3. u. 5. (s. jedoch §. 257. 1.) angeführten Rechten.

9) Anh. Aufsicht v. Maurerbrecher a. a. O. §. 278. 279.

10) Dasselbst S. 280. Streng genommen läßt sich freilich wegen Mangel nicht rechtfertigen: denn die Art der Rechtsmittel bestimmt sich erst nicht nach dem Subject, sondern nach dem Object des zu schützenden Rechts; allein da die einzelnen Realrechte, namentlich die Bannrechte selbst, einzeln als Servituten betrachtet wurden, so ergab sich von selbst die Anwen- dung der possessoriſchen und petitorischen Rechtsmittel auf dieselben.

§. 246.

I. Markungsrechte.

Hierunter versteht man die aus der Theilnahme an einer Gemein- de-Markung (Markgenossenschaft) hervorgehenden Befugnisse. Diese waren zu einer Zeit, wo noch ein großer Theil des Landes unangebaut war und der gemeinen Benützung offen stand, von großer Bedeutung ¹⁾. Ohne Zweifel bediente ursprünglich jeder Grundbesitzer nach Bedürfniß das ungebaute Land, insbesondere den nächst gelegenen Wald ²⁾, woraus für freie Gemeinden mit ausgebildeter Markeneinrichtung sich ein bleibendes Eigenthum an Wald und All- mand gestaltete, das jedoch den Zutritt der Markgenossen und selbst die Ausrodung einzelner Stücke für ihre Zwecke nicht ausschloß; während innerhalb einer gutherrlichen Mark nur ein hofrechtliches Benützungsrecht Statt fand, das Eigenthum an Grund und Boden aber, so wie die Jagd und Fischerei ausschließlich dem Herrn zukam (S. 247. 248). Ein eigenthümliches Verhältniß trat gegen- über von großen Waldungen ein, in deren Umkreis sich mehrere Ge- meinden gebildet hatten, und welche daher von keiner ausschließlich in Besitz genommen wurden. In der Regel entstand unter den letz- tern allmählig eine rechtsgleiche Genossenschaft (Waldgeding, Wald- genossenschaft), indem sie den ungetheilten Wald als ihre gemein- schaftliche Allmand betrachteten, und deren Genuß nach bestimmten Vorschriften allen Einsäßigen gestatteten ⁴⁾. Indessen, hatte schon die Jagdliebe der fränkischen Könige darauf geführt, einzelne größ- sere Waldbezirke, welche bis dahin dem gemeinsamen Jagd- und Holzgenusse zugänglich waren, als Wildbahnen zu benützen und einzuforsten, d. h. der Benützung fremder Personen, welche kein hergebrachtes Nutzungsrecht erweisen konnten, zu entziehen und zu ihrer Bewachung, insbesondere zur Hegung des darin lagernden Wilds eigene Beamte (Jörster) aufzustellen ³⁾, so schieden später die weltlichen und geistlichen Fürsten und selbst adeliche Grundbesitzer und

Mäher vermitte ihrer schutzherrlichen Gewalt dieses Beispiel vielfach nach ⁷⁾; daher es kommt, daß auch Gemeinden, welche niemals in gutsherrlichem Verbanke standen, öfters ohne eigenen Wald und Waide sind, indem ihre elustigen Genossenschaftsrechte die Natur bloßer Weholzungs- und Zutriebs-Gerechtigkeiten angenommen haben ⁷⁾, während umgekehrt manche gutsherrliche Orte im Besitz und Genuß eigener Hölzer und Allmanden sind, welche sie entweder ursprünglich schon inne gehabt oder später an sich gebracht haben ⁸⁾. Seit den letzten Jahrhunderten sind die Allmanden häufig unter die Gemeindebürger vertheilt, die Kommunwäldungen aber unter wirthschaftliche Aufsicht genommen und nur noch Holzgaben vertheilt und Holztagge zum Einsammeln von Fallholz bewilligt worden. Auch die Urbarmachung von Wald- ⁹⁾ und Allmand- ¹⁰⁾ Plätzen und der Zutrieb von Vieh auf die gemeine Waide ¹¹⁾ ist zu Gunsten der Holzkultur und der Schäfereien eingeschränkt und endlich in neuester Zeit der größte Theil der Gemeinderechte zu persönlichen Bürgernutzungen erklärt worden, so daß jeder bürgerliche Einwohner der Stadt oder Dorfgemeinde, ohne Rücksicht auf Gutsbesitz, zur gleichmäßigen Theilnahme berufen ist ¹²⁾. Indessen gibt der Gutsbesitz innerhalb einer Markung noch immer gewisse Rechte, namentlich auf Theilnahme an den gemeinschaftlichen Schutz- und Kultur-Anstalten der Markung ¹³⁾, das Recht auf den Gebrauch der Güterwege, des gemeinen Pforthes, Schneiden von Erndtweiden im Walde ¹⁴⁾. Auch mehrere Gemeinden kommen jetzt noch zuweilen in einer köperperschaftlichen Verbindung vor, deren Gegenstand eine gemeinschaftliche Markung, ein gemeinschaftlicher Wald oder eine gemeinschaftliche Waide ist ¹⁵⁾, an deren Genuß alsdann die Angehörigen jener Gemeinden als Einzelne theilnehmen, ohne jedoch in Hinsicht auf Genossenschafts-Beschlüsse oder Genossenschafts-Verbindungen als Gesellschafter zu erscheinen, in welcher Beziehung vielmehr zunächst die Genossenschafts-Verfassung und hülfsweise die Grundsätze von den Gemeinheiten (universitates) zur Anwendung kommen. Zuweilen sind einzelne Markungsrechte auf bestimmte Häuser oder Höfe gegründet, so daß deren Besitzer als solche sie zu genießen haben und mehrere Theilhaber dieser Güter nach Verhältnis ihrer Theile zugelassen werden ¹⁶⁾. Solche Realgemeinderrechte sollen insofern nach einem neueren Gesetze, wo möglich, zur Ablösung gebracht werden ¹⁷⁾.

1) Ueber die aus dem persönlichen Gewänderband hervorgehenden Rechte s. Lehre von den Gemeinden im v. III. Bude.

2) Grimm, deutsche Rechtsalterthümer S. 494 ff. v. F. W., über die Markgenossenschaften. Heidelb. 1829.

3) Lex Burgund. 28. 1. Selbst Fremden war dieser nicht verköthet. Grimm a. a. D. S. 514. Vergl. Stieglij, geschichtl. Darstellung der Eigenthums-Verhältnisse an Wald und Jagd in Denttschland. S. 3.

4) J. B. das Waldgebirge in der Nach (Dornstetten), worüber ein ungedr. Weisthum v. 1428; ferner die Kirchspielgenossenschaft zu Altenstalg (Stat. Elg. I. S. 71 f.), welche durch einen Waldtheilungs-Vertrag v. 1830 aufgelöst wurde.

5) Eichhorn, deutsche Staats- und Rechtsgesch. S. 189. Nur dem König kam ursprünglich das Bannrecht zu; ohne seine Erlaubnis konnte daher kein District dem gemeinen Gebrauche entzogen werden. Capit. de anno 817. c. 7. (Pertz pag. 215.) de eod. anno c. 22 (pag. 218.) Ein solcher königlicher Forst war der Schönbuch, worin im J. 1191. (Stat. Elg. S. 183) „auctoritate imperiali“ dem Kloster Webenhausen ein Waldbezirk angewiesen wurde. Im Jahr 1538 empfingen die Grafen v. Württemberg den Schönbuch (Forst und Wald) nebst dazue gehörigen Dörfern und dem Wildbann vom Kaiser zu Lehen, nachdem sie ihn von Graf Konrad dem Scherer zu Tübingen am 6000 Pf. Heller gekauft hatten. Das Schönbuch-Genossen wurde bei dieser Gelegenheit ihre „Gemeinschaft“ am Walde bestätigt. Sattler, Gesch. der Grafen 1. Forst. S. 168 u. 169. S. jedoch das. S. 286. 287.

6) Stieglij a. a. D. S. 17 f.

7) S. Note 4. u. 5. Von dem aufgestandenen Bayern in Oberschwaben (1521. 1525) wurde verlangt, daß die Wälder, Allmenden, Weiden, u. s. w. über deren rechtskräftigen Erwerb sich die Besitzer (Herrn und Klöster) nicht auencissen könnten, den Gemeinden, in deren Markung sie liegen, zurückgegeben werden sollen. Auch das Wild in den Wäldern, die Fische im Wasser habe Gott für alle Menschen erschaffen, weshalb das Jagen, Vogelstellen, Fischen einem Jeden gestattet seyn solle. Der kleine Grund-, Obst- und Blutzehnten solle nicht mehr gegeben werden. (Msc.) Vgl. die Hpt. Art. bei Dechtle, Beiträge zur Gesch. des Bauernkriegs in den schwäb. fränkischen Grenzlanden S. 251. „Zum fünften seyen wir auch beschwert der beholzung halb. Dann unsere herschaften haben oae die hohrer alle allein geeygnet, vnd wan der arm man etwas bedarff, muß ers omb zwey gelt kauffen.“ Vergl. schwäb. Landr. Cap. 222. 556. S. Stadthofer, hist. coll. Rothensis tom. II. p. 111. Grimm; Rechtsalterth. S. 248 und 249.

1) Daher kann auch in sog. gutherrlichen Döten nicht für das Eigenthum der Gutsherrschaft an den in der Markung liegenden öden Plätzen und Gütern vermuthet werden. v. Langenn und Kori, Erörter. prakt. Rechtsfragen 2. Aufl. Bd. II. nr. 17.

2) Forst-D. S. 84.

10) Hierzu bedarf es einer Erlaubniß des Gemeinderaths, beziehungsweise des Gutsherrn; auch wird in der Regel ein Zins auf das Grundstück gelegt, was freilich den neueren Gesetzen nicht entspricht. Komm. Ordn. Kap. III. Abschn. 4, §. 1—3. Ges. in Betr. der Weiden v. 27. Okt. 1836. Art. 7.

11) S. die Komm. D. a. a. D. Abschn. 5. §. 9.

12) Daß in der Regel nur jemand, der in der Markung begütert ist, Rechte an die Allmand habe, konnte nach den frühern Quellen nicht bezweifelt werden. Lex Wisigoth. VIII. 5. c. 2. L. Burgund. A. d. I. tit. 1. c. 6. Grimm a. a. D. S. 505. Vgl. L. D. Tit. 82. §. 30. Komm. Ordn. Kap. 3. Abschn. 5. §. 2. Abschn. 6. §. 9. S. jedoch revid. Bürgerrechts-Ges. v. 4. Dez. 1833 Art. 48—50. Als persönliche Gemeinde-Nutzungen sind hier herangezogen: Gemeindewalden, Allmandtheile, Holz-Nutzungen.

13) S. B. Feldhut, Wässerung, Mausfang.

14) Komm. D. Kap. III. Abschn. 7. S. Lehre von den Weg- und Walddienstbarkeiten und dem Beholzungsrechte im IV. Buch.

15) S. B. die Hurdgenossenschaft zu Murr.

16) S. B. vorzugsweise Waldderichte, Pfbrnächte. Komm. D. Kap. 3. Abschn. 6. §. 8. 21. Vgl. Wehherlin, Grundzüge, nach welchen Frohndienste auszutheilen sind. S. 35. Note.

17) Neu. Gesetz über das Bürger- und Beisitzrecht v. 4. Dez. 1853. Art. 50 u. 51. Vergl. Schäferelgesetz v. 1828 Art. 11 u. 12. Ueber die Natur der Realgemeinderichte s. Richter, Samml. von Civilrechtsprüchen S. 138. S. dagegen hohensolitisches L. N. v. 1738 S. 145.

§. 247.

2) Forst- und Jagdrecht.

Wenn schon das Bedürfniß, welches den Ackerbau herbeiführte, bei Veröden der großen Waldflächen in Deutschland nicht so bald eintrat, so finden sich doch schon seit dem sechsten Jahrhundert Spuren eines Privat-Eigenthums an Wäldern, welche theilweise als Zubehörden von Hof- oder von Gemeinde-Markungen angesehen wurden, in die sie eingeschlossen waren¹⁾. In Württemberg namentlich hatten immer außer der Landesherrschaft auch die Klöster,

Städte und Dörfer, so wie die Edelkute und einzelne Urtöthgen eigene Hölzer und Wälder ²⁾. Das Recht zu freier Benützung der letztern und zum Ausschluß Dritter, Nichtberechtigter, stand ebenso ihren Eigenthümern zu, wie bei anderem Grundbesitz. Ebenso war die Jagd jedem Freien nicht nur auf seinen eigenen Gütern, sondern auch auf öffentlichem Grund und Boden gestattet ³⁾. Indessen dieselben Ursachen, welche die Einforstung öffentlicher Wälder zur Folge hatten (S. 246), bewirkten auch eine Beschränkung der eben genannten Rechte. Namentlich wurden die übrig gebliebenen Privat- und Kommun-Waldungen einem forstwirtschaftlichen Aufsichtrechte (Forsthoheit) unterworfen und somit der freien Disposition ihrer Eigenthümer wenigstens in sofern entzogen, als die ihnen vorbehaltene Holznutzung nur nach Maßgabe der landesherrlichen Forstordnungen geschehen konnte ⁴⁾. Ebenso wurde die freie Pirsch unter dem Titel des landesherrlichen Wildbanns ⁵⁾ mehr und mehr beschränkt, so daß sie jetzt nur noch in einzelnen Gegenden des Landes besteht ⁶⁾. Während hienach die landesherrliche Gewalt sich auf Kosten der persönlichen Freiheit erweiterte, und das gemeine Eigenthum an Grund und Boden jener Befugnisse, welche das echte Eigenthum einst mit sich führte, entkleidete, ist dagegen der niedere Adel und noch mehr der jetzt standesherrliche hohe Adel in Ansehung seiner Besizungen diesen Beschränkungen größtentheils entgangen, welche er vielmehr seinerseits den ihm früher unterworfenen Gemeinden auferlegte ⁷⁾. Hiebei ist jedoch Folgendes zu bemerken: 1) das Forstrecht im neueren Sinn, d. h. die Befugniß zur selbsteigenen Waldbewirthschaftung und zur unabhängigen Hebung des aus der Waldfläche gewonnenen Ertrags an Holz, Gras, Laub, Eckern, soweit dieser nicht durch Principialarbeiten beschränkt ist, steht den standesherrlichen und ritterschaftlichen Gutbesizern innerhalb ihrer befreiten Besizungen zu. Ebenso ist denselben die Forst- und Jagdgerichtsbarkeit und Forstpolizei, soweit sie solche in ihren eigenthümlichen und in den innerhalb ihrer Besizungen gelegenen Gemeinde-, Stiftungs- und Privat-Waldungen früher hergebracht hatten, zurückgegeben worden. Jedoch haben sie bei Ausübung aller dieser Rechte die königlichen Forst- und Jagdgesetze zu beobachten ⁸⁾. Waldfrevel, sofern sie in Gemeinden oder Privatwaldungen begangen werden, sind nach einem jeden Orts Statuten und Lagerbüchern zu rügen, und die angelegten Strafen den

Gemeinden zum Einzug zu überlassen 9). Mit dem Straferkenntnis ist auch das Erkenntnis über den von dem Frevler zu leistenden Schadenersatz auszusprechen 10). 2) Die Jagd d. h. die Befugnis, wilde herrenlose Thiere zu fangen und zu erlegen, ist zwar in Württemberg Regal 11); doch ist nicht nur ein großer Theil der Staats-Jagden an Privatpersonen verpachtet 12), sondern es sind auch die Standesherrn und Rittergutsbesitzer im Genuß der gesamten ihnen früher zugekommenen Jagdrechte geblieben 13). Hierbei ist die Einteilung in hohe und niedere (große und kleine) Jagd von Bedeutung, indem die erstere d. h. das Recht zur Erlegung größter jagdbarer Thiere, wohn aufser dem schwarzen und rothen Wild auch die Rehe und Auerhahnen gehören 14), vermöge der Regalität der Jagd im Zweifel für den Landesherrn angesprochen und daher als Recht Einzelner nur in soweit anerkannt wird, als ein gültiger Rechtsstitel dafür nachgewiesen werden kann 15), welcher aber einer bloßen Gnadenjagd 16) nicht zur Seite steht. Hinsichtlich der Ausübung des Jagdrechtes sind die Jagdherrn an die Gesetze des Königreichs gebunden; namentlich darf dasselbe nicht zum Nachtheil der Holz- oder der Feldkultur ausgeübt werden; auch haben die Jagdliebhaber dem Aufkommen eines übermäßigen, d. h. mit der Waldfläche im Mißverhältnis stehenden Wildstands oder schädlicher Uebergattungen (Schwarzwild) zu begegnen und jeden durch Umgehung der dinställigen Vorschriften entstandenen Wildschaden zu ersetzen 17). Ueberdies können nicht bloß die Gutsbesitzer ihre Güter gegen möglichen Wildschaden durch Gräben und Wildzäune schützen 18), sondern es sind auch die Gemeinden berechtigt, durch eigene Kömmlingswilschützen alles außerhalb der Waldungen zu Schaden gehende große Wild wegzuschießen 19). Eine Anforderung von Jagddiensten an die Staatsangehörigen ist nur gestattet, sofern diese kraft der Lagerbücher, des Herkommens oder eines speziellen privatrechtlichen Titels dazu verbunden sind 20).

1) Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte S. 58. Stieglitz a. a. O. S. 717. G. v. B. lit. d. 714. (Neugart cod. Alem. I. p. 13.) „cum curtis clausis, cum ortiferis, pumiferis, vel olivinis, quibusdam quoque videlicet campis, pratis, silvis, aquis, arboribusque decursibus, mobilibus, adque immobilibus, curis et facultatibus“ (?) „vils descendens adque regredientis“ etc. Pal. des p. 25. 26. 27. 28. 29. 30.

2) Stat. G. L. S. 27. (Art. v. 1005) S. 25. 22. 23. In dem Spießer

16. den Reichsklöster v. 15. Sept. 1566. (Satzb. d. Grafen v. Grafen 1. Forst. S. 194, Beil. nr. 117) versprechen die Grafen von Württemberg die Klöster, Chel. und andere ehrbare Leute in dem Verkauf von Wäldern und Hölzern an Dritte, von ihres „Wiltlandes“ wegen, nicht zu hindern.

3) Schmidlin, Handbuch der württ. Forstgesetzgebung. Stuttg. 1882, S. 1a—1c. Stieglitz a. a. D. S. 8 u. 9, 25 u. 26. Daß es eigene Parks schon früher gegeben hat, sieht man aus den Büßen der L. Alam. tit. 99.

4) Forst. D. v. 1614 S. 86. Komm. D. Kap. III. Abschn. 7. Gleich. Bes. schwerden wegen Beschränkung der Waldnutzungen, wie oben S. 246. Note 7. bemerkt, wurden auch noch später laut, S. d. B. Landt. Abschn. v. 1608 Art. 9. von 1739 Art. 8 u. 9. Ges. Stg. II. S. 303. 523. Ueber die Forstordnungen (neueste v. 1. Juni 1614) s. Schmidlin a. a. D. S. 11—14. Ueber das Waldverbot das. S. 138. Von einem nützlichen Forstregal läßt sich überdies nicht wohl reden, sondern nur von einer Forsthohheit, d. h. von der Staatsgewalt, angewandt auf Forstfachen. Hinsichtlich des Eigenthums an Waldungen hat der Staat die Vermuthung nicht für sich. Die Inspeczion in Forstfachen wurde in Vorderösterreich auch gegenüber von dem mit forstlicher Obrigkeit versehenen Verwaltungsrath und Ämtern ausgeübt. Wald-, Holz- und Forstordnung für die k. Österreich. Erblande v. 1786 (gedr. in S. 1787) S. 14, 18.

5) Dieser ward von den Grafen schon frühe ausgeübt. Notizl. Bergf. Kaufbrief über Alperg v. 1508. Stat. Stg. I. S. 99. Herzogsbrief v. 1405. (Ges. Stg. II. S. 2.) Sogar der Vogelfang ist nur unter Beschränkungen gestattet. Landt. Abschn. v. 1514 a. E. Schmidlin S. 244. Bergf. Stat. Stg. I. S. 386. 625. Auch das Feterich (Mastung) wird unter dem Wildbannrecht begriffen. Schmidlin S. 457.

6) Stat. Stg. I. S. 162. Ldt. Abschn. v. 1739 Art. 7. a. a. D. Schmidlin a. a. D. S. 2. Note 2 u. 3. Durch Erlass des Minist. des Inn. v. 7. Jan. 1849 wurde zu Folge kön. Entschliebung v. 8. Mai dess. J. und in Ausführung und Ergänzung des §. 41. der Verf. Mitt. der größere vormalige Freiwald- und Schwaibwald wiederhergestellt und den betreffenden Gemeinden und Gutsbesitzern das Jagdrecht innerhalb ihrer Markungen und Gutsbezirke unter Beschränkungen zurückgegeben, welche die Ausübung derselben betreffen; namentlich sollte von den Gemeinden die Jagd entweder verpachtet, oder durch einen beeidigten Jäger nach den Jagdgesetzen ausgeübt werden.

7) Note 1. Stat. Stg. I. S. 302. s. unten.

8) Beil. d. Stat. Stg. I. S. 302. s. unten. Stat. Stg. I. S. 302. Beil. für Lant v. 8. Aug. 1809 S. 340. 352. Schmidlin a. a. D. S. 14. 72. 73.

9) Sen. Refer. v. 15. Okt. 1744. (Wahl) Realindex der Konstitution. Stuttg. 1748. S. 291. Schmidlin a. a. D. S. 90.

10) Instr. der Oberförster v. 1818 S. 3. Schmidlin S. 105.

11) Note 5. Breyer, elem. juris publ. wirt. p. 569. Mehl, Staatsrecht II. S. 881.

12) Schmidlin a. a. D. S. 3b.

13) Org. Man. vom 18. März 1806 S. 33. Instr. v. 2. Okt. 1807 bei Knapp, Repert. III. 3. S. 133.

14) Refer. v. 6. Dez. 1652. (Realindex u. S. 279. 318) vom 5. März 1807. (Regbl. S. 14.) Schmidlin a. a. D. S. 1c. Anm. 1. S. 2. Anm. 3.

15) Refer. v. 9. Dez. 1652 (Realindex u. S. 279. 318). Vgl. Stieg-
lib a. a. D. S. 41. Eichhorn, Einl. in das deutsche Privatr. S. 284 ff.
285. Mittermaier, Grundsätze des deutschen Privatr. S. 272.

16) Schmidlin a. a. D. S. 3b.

17) Org. Man. v. 1806 S. 33. Ver. v. 18. Jan. 1817. (Regbl. S. 29.)
13. Juni dess. J. (Regbl. S. 205). Schmidlin a. a. D. S. 139. 144.
Eine Bitte der Kammer der Abg. v. 15. Nov. 1833 ist auf Revision der
die Abwendung des Wildschadens bezweckenden Verordnungen, insbesondere
auf die Bestimmung gerichtet, daß die Jagdberechtigten unter allen Um-
ständen den erweisbaren Wildschaden zu ersetzen haben. Verh. der Abg.
v. 1853. III. Beil. S. 802. Vergl. Pfeiffer, praktische Ausführungen
Bd. III. S. 91.

18) S. die Belege bei Schmidlin S. 140 u. 141. Verh. der Abg. III.
Beil. S. 2. Abth. S. 80.

19) Ver. v. 18. Jan. u. 15. Juni 1817 a. a. D. Beil. A u. B. Schmid-
lin S. 123. Schwarzes Wild durften die Bauern in älterer Zeit schiessen,
wenn sie es auf ihrem Grund antrafen, mußten aber der Obrigkeit Anzeige
machen. S. Entschid. v. 1519. Stat. Big. I. S. 334.

Komm. D. Kap. IX. Abth. 9. S. 12. Refer. vom 12. April 1813.
Regbl. S. 159. Schmidlin S. 143 f. vgl. über die Proben S. 258 f.
S. 248.

20) Fischerei und andere Wasser-Rechte.

Ältere Gewässer (Lagune, aquarumque decursus) werden schon
in den frühesten Urkunden als Zubehörden von Gütern angeführt¹⁾.
Größeres Wasser, namentlich schiffbare Flüsse, dagegen waren der ge-
meinen Benutzung vorbehalten, was aber die angrenzenden Grundbesit-
zer nicht hinderte, durch Anlagen oder Werk: auf ihren Gütern ein-
uen für die gemeine Schifffahrt und Fischerei unnothweiligen Ge-

branch von denselben zu machen ²⁾. Aus dem besonderen Schutz, welchen der Kaiser über diese Flüsse als gemeine Wasserstraßen ausübte ³⁾, ward allmählig die Ansicht abgeleitet, daß derselbe auch über die Flußnutzungen zu verfügen befugt sey ⁴⁾, und in Folge dieser Ansicht, welche in dem longobardischen Lehenrecht bestätigt schien ⁵⁾, ein einträgliches Wasserregal ausgebildet, welches die Landesherren, in deren Hände dasselbe kam ⁶⁾, noch weiter ausdehnten, indem sie nicht allein schiffbare und flossbare Flüsse, sondern andere fließende Gewässer zu Bannwassern umschufen, oder doch ihren Gebrauch durch allgemeine Ordnungen (Forst- und Fisch-Ordnungen) zu beschränken suchten ⁷⁾. Zwar sind auch jetzt noch die regelmäßig fließenden Gewässer, wosfern ein Privat-Eigenthum nicht erweisbar ist, als öffentliche Sachen (res publicae) anzusehen ⁸⁾, und daher dem gemeinen Gebrauche nicht ganz entzogen; namentlich ist das Wasserschöpfen, Baden, Tränken in Flüssen und Bächen, wosfern es ohne Störung von Privateigenthum geschehen kann, in öffentlichen und Privatwassern jedem gestattet ⁹⁾. Auch sind die Ufereigenthümer in Benutzung der erstern nur in sofern beschränkt, als sie dadurch den ordentlichen Lauf des Wassers nicht hemmen, noch durch Anlagen innerhalb ihrer Güter (z. B. Bewässerungs-Anstalten) den gleichmäßigen Gebrauch der übrigen Anlieger aufheben oder unverhältnißmäßig verkürzen dürfen ¹⁰⁾. Noch mehr darf jeder Gutseigenthümer eine auf seinem Grund und Boden entspringende Quelle, sofern er dadurch kein bereits wohlervorbenes Recht anderer Gutseigenthümer stört, auffassen und sich aneignen ¹¹⁾. Dagegen ward das Fischen in öffentlichen Flüssen und in den zu den herrschaftlichen Forstbezirken gehörigen Bächen soweit nicht eine bestimmte Gerechtigkeit entgegenstand, als ein landesherrliches Recht in Anspruch genommen, in Hinsicht auf die Kommun-Fischwasser aber, welche sonst sämtlichen Gemeindegliedern zur Benutzung überlassen gewesen, befohlen, daß sie pachtweise an einzelne Fischer verliehen werden sollen. Selbst die Fischerei in den Privatgewässern kann jetzt nur nach Maßgabe der allgemeinen Fischordnung statt finden und jede Anrufung eines alten Herkommens oder Privilegiums gegen dieses Gesetz ist für unstatthaft erklärt ¹²⁾. Ebenso ist die Nutzung einer Mühle, das Hobeln von verbundenem oder geschweiftem Holz und die gewerbmäßige Schifffahrt von politzlicher Konzeßion abhängig ¹³⁾. Auch bei den landesherrlichen und ritterschaftlichen

Gutsbesitzern ward in allen diesen Beziehungen keine Ausnahme gemacht, indem zwar denselben die besessenen Seen, Fisch- und Krebswasser gelassen, die mit dem „Staatsobereigenthum der Flüsse“ aber verbundenen Schifffarth-, Floß- und andere Rechte für die Krone in Anspruch genommen wurden ¹⁴⁾. — Der Uferbau, welcher die Sicherung der Ufer vor dem Einbruch des Wassers zum Zweck hat, ist zunächst Sache der unmittelbar angrenzenden Gutsbesitzer; doch sind diese nur verpflichtet, die bereits vorhandenen Uferwerke und Abdämnungen im Staube zu erhalten, nicht aber neue Vorrichtungen oder Erddämme zur Sicherung eigenen oder fremden Landes anzulegen ¹⁵⁾. Eine solidarische Verpflichtung aller von dem Wasser bedrohten Gutsbesitzer oder der Gemeinde, in deren Markung die Güter gehören, findet nur Statt, wenn dieselbe durch besonderes Herkommen oder ausdrückliche Verträge nachgewiesen ist ¹⁶⁾. Der Wasserbau dagegen, welcher zur Herstellung einer ordentlichen Wasserstraße geführt wird, liegt dem Eigenthümer des Wassers oder demjenigen ob, welcher aus der Strombahn die Nutzungen zieht ¹⁷⁾.

1) S. die Urkunden bei Neugart §. 247. Note 1. cit. Meichelbeck, hist. Frisingensis tom. I. para 2. nr. 4. 6. 7. 8. 11. 12. seq. S. ferner Stat. Elg. I. S. 305. 307. Besold doc. rediv. monast. wirt. p. 635. „cum silvis, pratis, agris, pascuis, aquis, vivariis, piscariis et piscationibus.“

2) Noch in dem schwäb. Landr. Kap. 207. sächs. Landr. II. 28. §. 1—4. werden die stromweise fließenden Gewässer der gemeinen Verührung in Aufsehung der Schifffarth und Fischelei preisgegeben; jedoch sollen nach erstem hergebrachte Nutzungsrechte nicht gefährdet werden.

3) Nach dem Sprichwort: das Wasser ist des Reiches Strafe. Anton, Gesch. der deutschen Landwirthschaft Th. II. S. 359. Phillips, Grundsätze des deutschen Privatrechts I. S. 245.

4) Ueber den Zoll und seine ursprüngliche Bedeutung s. Reichsabschied. v. 1275 Kap. X. (Neue Sammlung der Reichsabschiede Th. I. S. 22). Reichsschluß v. 1670. (Das. Th. IV. S. 75.)

5) F. II. 56. S. jedoch Eichhorn, deutsche Staats- u. Rechtsgeschichte Th. II. §. 362.

6) In dem Herzogsbrief v. 1495 (Ges. Elg. II. S. 2.) sind unter Anderem die Wasser, Straßen, Geseite, Salzflüsse, Erz- und Bergwerke in die Verleihung eingeschlossen. Schon lange zuvor verfügten jedoch die Grafen von Württbg. über die Flüsse. Vertrag mit Baden wegen des Fließens

auf der Wirt; Regald. Cuz. und dem Neckar v. 17. Febr. 1442. (Woser, Forscharchiv XII. S. 64.) Vertrag zwischen Oestreich, Württemberg und Eßlingen wegen des Fißens und Fisches im Neckar v. 12. Okt. 1484. (das. S. 67.)

7) Die Fischeret ward als ein Bestandtheil des Waidwerks angesehen. Schmidlin S. 1a. Ueber die Fischordnungen (neuste v. 1615 f. Fischer- und Schiffer-Ordnung v. 1719) s. das. S. 199. Auf dem Tübingen Landtage v. 1514 beschwerte sich die Landschaft unter Anderem über der Forstmeister Eigennuz und Härtigkeit gegen die Unterthanen, namentlich mit Zueignung der gemeinen Bäche und Allmanden. (Sattler, Gesch. der Herzoge Th. I. S. 164.) Worauf der Herzog versprach: „der Wasserhalb der anstossenden gütter Junhaber zuerlyhen, würdet sich Herzog Ulrich darinn erkundigen, und sinem erpieten nach zueidigklich halten.“ Gef. Sig. II. S. 50.

8) v. Bökow und Hagemann, praktische Erörterungen Bd. I. nr. 5. S. 5. Hagemann, Landwirtschaftsrecht S. 143. Demit jedoch die Annahme eines Staatseigentums an Flüssen, Straßen u. s. w. nicht in Widerspruch steht. Vergl. Eichhorn Einl. S. 265 u. 268.

9) Einzelne Beschränkungen s. bei Schmidlin S. 215 u. 214. Fischordnung v. 1615 S. 16.

10) D. XXIX. 3. fr. 8. 10. 11. §. 6. Vgl. Hagemann a. a. O. Auch an Privatgewässern finden meist dieselben Nutzungsrechte vermöge hergebrachter Dienstbarkeiten statt.

11) D. I. c. fr. 21. u. XXIX. 2. fr. 26. Hienach ist es sogar erlaubt, unterirdische Wasserabern dem Nachbar abzuschneiden, sofern nicht dieser eine gegentheilige Servitut erlangt hat. S. jedoch Bauordnung S. 69. „Welcher auff seinem eigenen Grund ein Brönnen, oder Cistern graben will, oder da einen hievor graben und gebauen hätte, der soll in allweg fürsehen, daß dardurch dem gemeinen Nug, und keinem Nachbären, ob, und unter der Erden, kein Schad entstehen, und widerfahren möge.“

12) Forst-D. v. 1614 S. 96. Fisch-D. v. 1615 f. 25. Fischer-Ordnung v. 1719 S. 48. 59. Schmidlin S. 200. 201. 209. u. 210. Nur wenn die Flüsse oder Bäche anschwellen und bestimmte Belchen erreichen, darf jedermann, auch der kein eigenes Wasser besitzt, mit einem Seg- oder Stockhammen im Trüben fischen, doch nicht mehr, als für seine Familie und Gefinde zu einem guten Essen reicht und nicht zum Verkauf. Fisch-Ordn. v. 1615 S. 1-4. Fischer-Ordn. v. 1719 S. 11-14. Weiter giengen einzelne früher Privilegien, z. B. ein Vergassenenbrief des Orts Enzweihingen unter Rathum der Landschaft theilw. D. 1644. (Hdschr.)

13) G. Keller, Polizeibuch S. 137. 207. Vgl. Entw. eines Flussbau-Ordnung v. 1855 Art. 19. (Verh. der Abg. I. Beil. Heft S. 204.) Das Flößrecht (jus graticae) wird ausdrücklich als Regal erklärt in dem Landt. Absch. v. 1739 Art. 10. nr. 1. Schmidlin S. 554.

14) Instr. v. 2. Okt. 1807 S. 2. und 11. bei Knapp, Repert. III. 3. S. 150 u. 154.

15) Leyer, medit. spec. 217. med. 4. spec. 502. med. 10. 11. Hagemann, Landwirtschaftsrecht S. 316. Note 2.

16) Die Komm. D. Kap. III. Abschn. 2. S. 9. Abschn. 4. S. 6. macht zwar den Gemeinde-Vorstehern die zeitige Herstellung der Wassergebäude und Uferholzpflanzungen zur Pflicht; allein in der Regel wird noch jezt jedem einzelnen Besitzer der an einen Bach oder Fluß grenzenden Güter überlassen, das Ufer, so weit es seine Grenzen bildet, zu unterhalten. Verh. der Abg. v. 1835 I. Beil. S. 205. Vgl. Flößvertrag mit Baden v. J. 1747 (Realindex der Forst-D. S. 124 f.) S. 7. Der i. J. 1835 den Ständen mitgetheilte Entwurf einer Flussbau-Ordnung Art. 1 u. 12. (Verh. a. a. D. S. 196) will nun aber die Herstellung und Erhaltung der Ufer und Betten den Gemeinden auflegen. Ebenso sollen die Eigenthümer von Privatgewässern für Herstellung und Erhaltung der Ufer und Betten sorgen; eine Verpflichtung der Nebenlieger aber nur eintreten bei den zum Vortheil derselben bestimmten Wasserleitungen, oder bei einer Verbesserung des Flussbetts, welche ihnen besondere Vortheile bringt. (Art. 9 u. 14.)

17) Der cit. Entwurf unterscheidet zwischen Ufer- und Wasser- (Fluß-) Bau nicht; dagegen soll nach demselben (Art. 13.) an solchen Flussrecken, welche zur Schifffahrt und Flößerei dienen, der Staat den 5. Theil, und an solchen, welche bloß zum Flößen dienen, den 6. Theil der Kosten übernehmen, der Aufwand aber, der durch das Flößen selbst oder durch eine, von dem Flößen herrührende, Beschädigung verursacht wird, von den Flößerei-Berechtigten bestritten werden. (Letzteres ist nach der vorderösterreich. Wald-, Holz- und Forst-Ordnung v. 1786 S. 114. namentlich dann der Fall, wenn das Holz über Felsen und Wiesen gekößt werden muß, wovon auch der Eigenthümer zuvor in Kenntniß zu setzen.) Dagegen soll der Grund und Boden, welcher durch eine Bettenbesserung trocken gelegt wird, in das Eigenthum derjenigen übergehen, welche die Kosten des Flussbaus tragen. (Art. 18.)

S. 249.

4) Berg- und Salzrecht.

Bergwerke und Salzquellen wurden bis in das 12. Jahrhundert als Gegenstände des Privateigenthums angesehen ¹⁾. Erst als

man nach Auffindung der Silbergruben zu Herz, übrigens auf königlichem Grund und Boden, die Einträglichkeit des Bergbaus und dessen Wichtigkeit für das Münzwesen kennen gelernt hatte, fieng man an, denselben als ein königliches Vorrecht zu betrachten ¹⁾; und in der Folge nachdem die Landesherren sich in den Besitz desselben gesetzt hatten, wurden nicht allein edle Metalle, sondern auch Kupfer, Zinn, Blei und andere Fossilien, deren Gewinnung einem künstlichen Bergbau unterworfen ist, namentlich Stetefeld und sogar Salzküsse als Regal angesehen ²⁾. Auch die württembergischen Landesherren übten jedenfalls schon im 15. Jahrhundert Bergrechte aus ³⁾; in dem Herzogsbrief von 1495 wurden ihnen ausdrücklich die Erz- und Bergwerke mit verliehen ⁴⁾; und seither haben sie theils durch Verkündigung allgemeiner Bergordnungen ⁵⁾, theils durch Verleihung besonderer Bergwerks-Freiheiten ⁶⁾ von ihrem Rechte Gebrauch gemacht. Zwar ist der Staat im Besitze der meisten Hüttenwerke; indessen ist der Bergbau unter Vorbehalt des Bergzehntens, eines Bergantheils und zweier Freikuren auf jegliche Zeche, sowie des Vorkaufs der gewonnenen Metalle und Mineralien, allgemein in Württemberg frei erklärt, dergestalt, daß jedem nicht bloß auf seinem, sondern auch auf öffentlichem Grund und Boden und bei Einwilligung des Eigenthümers oder bei dessen Weigerung nach eingeholter höherer Ermächtigung auch auf fremdem Eigenthum das Schürfen und nach Aufschluss eines Gangs die Wirthung für ein bestimmtes Feld gestattet ist ⁷⁾. An Salzquellen, deren gleichfalls der Herzogsbrief erwähnt, besaß Altwürttemberg nur eine (Salz), welche in den Händen von Privat-Gewerkern war ⁸⁾. Jetzt aber besitzt der Staat deren sechs; doch hat er mehrere derselben nur durch Kauf von Privaten an sich gebracht ⁹⁾, indem er nicht das eigentliche Salzregal, sondern nur den ausschließlichen Salzverschluß innerhalb Landes (Salz-Regie), für sich in Anspruch nimmt ¹⁰⁾. Nach diesen Grundsätzen sind auch die Landesherren im Besitze des Bergbaus geblieben, jedoch vorbehaltlich der dem Landesherren gebührenden Zehntgefälle und Freikuren von allen gegenwärtigen und künftig zu betreibenden Werken, sowie der Concessionsgebühren von andern durch Privatpersonen anzulegenden Hüttenwerken ¹¹⁾.

1) Tacitus Annales XI. 20. Vgl. Hüflmann, Gesch. des Ursprungs der Regalien in Deutschland. S. 62 ff.

1) Schwab. Landr. Kap. 222. Sächs. Landr. I. 33. Eichhorn, deut-
sche Staats- und Rechtsgeleh. I. S. 88.

3) Eichhorn a. a. O. II. S. 297. bestreitet, daß die Salzquellen vor Ende des 13. Jahrhunderts unter die Regalien gerechnet worden seyen. Uebrigens schon i. J. 1064 ertheilte König Heinrich IV. dem Pfälzgrafen Friedrich (von Sachsen) für dessen Erbbesitzung Sulza außer dem Marktrecht, dem Zoll und der Münze auch das Recht Salz zu kochen, indem er das königliche Drittel dem dortigen S. Peters Kloster schenkte. König, Reichsarchiv P. spec. Cont. II. p. 764. Memminger, Beschreibung v. Württ. S. 602. bezieht diese Verleihung auf Sulz am Neckar; allein es ist Sulza in Sachsen (in pago Thuringiae) damit gemeint. (Unser Sulz gehörte damals den Grafen von Sulz.)

4) Im Jahr 1440 erwarben sie die Bergstadt Sulz mit dem dortigen Bergwerke, dessen übrigens schon i. J. 1329 Erwähnung geschieht. Memminger, Beschreibung von Württbg. S. 57. Im J. 1456 verliehen sie das Bergwerk zu Wart im Nagolder Amt, unter Vorbehalt des Zehntens „es sey gold, silber oder gestein oder was metall oder Erze“, und 1 Pfd. Pfeffer zu Handlohn. Sattler, Geschichte der Grafen. 2. Forts. Teil. nr. 102.

5) S. S. 248. Note 6. In Vorderösterreich behielt sich der Kaiser bei einzelnen Veräußerungen das Bergregal vor, namentlich bei Ueberlassung der Pfandschaft über die Herrschaften Schelllingen und Berg an den Grafen Eberhard v. Castell i. J. 1684: „alle landesfürstl. Regalien, nämlich alle Schatz, Bergwerk, Lehenschaften, gemeine Landsteuern, Reisen und Gzügen, Appellationes und Controversationes, Heimsfälligkeiten, erbliche Güter“ etc. (Hdschr.) Übers. in dem Lehenbrief Franz II. v. 27. Juni 1793, die von der Stadt Ehingen als Lehen besessene Herrschaft Ehingen betr. (Hdschr.)

6) Meißner, Nachrichten von den Gesezen Württbg. S. 32. Hezel, Repert. der Politizey-Geseze. Bd. VII. S. 69.

7) Stat. Sig. I. S. 571. 577. 581. Erneuerte Privilegien für die Bergwerke im Lande v. Mai 1740 in Mpfers Sammlung württbg. Urkunden. S. 426. Lehenbrief einer neuen Bergwerksgesellschaft zu Sulz ertheilt v. 1718. Art. 15 u. 16. „als unsere hohe Fürstliche Regalia“. Stat. Sig. I. S. 588. Auch ein Regal an Marmorbrüchen wird den württ. Regenten zugeschrieben von S. J. Kapff de regali marmoris jure. Tub. 1757. cap. 8. Ebenso ein Recht auf den Erzf. Derselbe, rechtl. Untersuchung der Frage: ob der Lorf zu den Regalien gehöre. Tüb. 1767. neue Aufl. 1769. S. 12. Note 2. Allein eine bestimmte Praxis hiefür läßt sich nicht erweisen; das gemeine Recht aber spricht dagegen. Eichhorn, Eink. in das deutsche Privatrecht. S. 276. Von Quacksilber, Steinkohlen, Eisen, Bi-

stein, Mann, Schwefel und Arsenik wird jedoch der Bergbau in Anspruch genommen. Stat. Sig. I. S. 587 u. 588. Wegen des Salpeters s. Regbl. v. 1847 S. 77.

8) Bergordnung v. 1598. Th. II. Art. 1 u. 2. Th. III. Art. 3. Bergwerks-Freiheiten v. 1710. Art. 23 — 29. Verb. der Abg. v. 1830. S. III. S. 723 ff.

9) Sattler, Beschreibung des Herz. Wbgs. II. S. 163. Urtheilsbuch v. 1546 bei Fischer, Gesch. der deutschen Erbfolge II. S. 284. Nur einen Antheil (vermutl. Freikuren) hatten die Herzoge. Landt. Absch. von 1643.)

10) Die Saline Hall hat der Staat für eine Rente an sich gekauft, die in den Familien der früheren Salz-Berechtigten sich vererbt, welche dieselbe falls noch immer unter einem eigenen Salinengericht stehen. Aufsagerl. Beleuchtung der in Beziehung auf die Saline Schw. Hall bestehenden Rechtsverhältnisse. Tüb. 1827.

11) Ver. v. 14. Dez. 1807 Regbl. S. 617. S. jedoch Verf. v. 30. Dez. 1835. Regbl. S. 15.

12) Instr. v. 2. Okt. 1807. S. 23 u. 24. bei Knapp III. S. 133.

§. 250.

5) Realgewerberechte.)

Der Umstand, daß einzelne Gewerbe kostspielige häusliche Einrichtungen voraussetzen, welche sich nur dann lohnen, wenn das Geschäft an derselben Stelle bleibt, hatte zur Folge, daß die Befugniß zu Betreibung derselben theils ausdrücklich für bestimmte Gebände ursprünglich ertheilt (Realconcessionen), theils durch Gewohnheit auf diesen haften geblieben ist, dergestalt, daß mit dem Besitz des betreffenden Hauses auch das Gewerbe von selbst auf den Nachfolger übergeht. Doch setzt die Ausübung desselben auf Seite des Hausbesizers oder eines von ihm bestellten Geschäftsvorstands immer persönliche Befähigung und, wofern das Gewerbe ein kunstmäßiges ist, Erlangung des zünftigen Meisterrechts voraus. Nach neueren Gesetzen ist zwar in der Regel das Gewerbe von persönlichen Bedingungen abhängig¹⁾; auch sind seit längerer Zeit die meisten Gewerbeberechtigungen nur noch persönlich ertheilt worden²⁾; allein nicht nur macht das Gesetz selbst eine Ausnahme bei der Fabrik-Concession, welche stets auf der Gewerbe-Einrichtung ruhen und daher nicht auf die Person des ersten Unternehmers beschränkt seyn soll³⁾; sondern es sind auch die bereits bestehenden

Realgewerberechte keineswegs von dem Grundeigentum losgerissen worden, so daß der Besitzer eines solchen Rechts solches in der bisherigen Eigenschaft auch ferner noch ausüben und auf seinen Nachfolger im Besitz des betreffenden Gebäudes übertragen kann, wogegen anderer Seite die Regierung nicht gehindert ist, den Betrieb des gleichen Gewerbs an andere Personen desselben oder benachbarter Orte zu ertheilen 3).

1) Vgl. Mittermaier, Grundsätze des deutschen Privatr. S. 471.

2) Rev. Gewerbeordnung v. 5. Aug. 1836. Art. 45. 106. 113 und 114. 122 — 124.

3) Namentlich das Apothekerrecht seit 1833. Verh. der Abg. v. 1836. 15. Sitzg. S. 10.

4) Rev. Gew.O. Art. 117 u. 118.

5) Die Verh. der Abg. v. 1828. Heft II. S. 494—497. S. IV. S. 1067. lassen freilich die Sache unklar; allein so viel ist gewiß, daß weder die Gew. Ordn. v. 1828, noch die an deren Stelle getretene rev. Gew.O. v. 1836 eine Bestimmung enthält, welche die Aufhebung der bereits wohl erworbenen Real- oder Personal-Gewerbe-Rechte ausgesprochen hätte; man wird also die Fortdauer der erstern ebensowohl anzunehmen haben, wie die der letztern. Vgl. Verh. der Stdesk. v. 1836 Heft II. S. 434. Die Klagen, worüber die Petitions-Kommission der Kammer der Abg. am 18. März 1833 Bericht erstattete (43. Sitzg. S. 65 f.), waren auch nicht gegen eine allenfallsige Aufhebung, sondern nur gegen eine Beschränkung ihrer Realgewerberechte durch die Konkurrenz anderer neuerdings ertheilter persönlicher Gewerberechte gerichtet, welche Konkurrenz jedoch die Natur eines Realgewerberechts nicht ausschließt, wenn nicht damit zugleich ein besonderes Verbotungsrecht (jus prohibendi) erworben worden, das aber nur bei einem Bannrechte (S. 251) zu vermuthen ist. Hagemann, Landwirthschaftsrecht S. 215.

S. 251.

Inbesondere Bannrechte. a) Begriff und Natur.

Eine besondere Art der Realgewerberechte bilden die sog. Bannrechte, welche den Einwohnern eines bestimmten Bezirks die Verbindlichkeit auferlegen, die Anschaffung oder Zubereitung gewisser Lebensbedürfnisse nur in einer bestimmten Gewerbanstalt besorgen zu lassen 1). Die natürliche Rücksicht auf die kostspielige Ausführung größerer Werke und den daraus für die nächsten Umgebungen

hervorgehenden Nutzen mußte diese in einer Zeit, wo dergleichen Unternehmungen seltener waren, zu einer Beschränkung ihrer natürlichen Freiheit geneigter machen, als dieß jetzt bei vermehrter Konkurrenz der Fall ist ¹⁾; allein durch bloßes Uebereinkommen zwischen dem Gewerbetreibenden und den lebenden Bezirksbewohnern konnte dennoch ein die gegenwärtigen und künftigen Geschlechter bindendes Verbotungsrecht nicht begründet werden. Hierzu gehörte das Recht des Bannes (Zwangs) im ursprünglichen Sinn, d. h. eine obrigkeitliche Gewalt, welche allerdings von den Städten und einzelnen Gutsherrn im Mittelalter ausgeübt wurde, in deren Besitz sich die Bannrechte zum Theil bis jetzt erhielten ²⁾. Verwandt damit ist die Befugniß der Zünfte, unzulässige Personen von der Ausübung der betreffenden Gewerbe auszuschließen (Zunftzwang), sowie das Recht der Staatsgewalt, die Ausübung gewisser Gewerbe von ihrer besondern Erlaubniß abhängig zu machen (Concessionszwang); doch unterscheiden sich die Bannrechte von diesen beiden Arten von Zwangsrechten dadurch, daß sie gegen die Gewerbekunden unmittelbar gerichtet sind, während letztere bloß ein Verbotungsrecht gegen unbefugte Gewerbetreibende (Pfuscher) enthalten, ohne aber die Erlangung der betreffenden Gegenstände aus irgend einer bestimmten Hand vorzuschreiben. Auch mit den Diensthbarkeiten (Servituten), als Beschränkungen der Eigenthumsfreiheit, sind die Bannrechte als Beschränkungen der persönlichen Freiheit nicht zu verwechseln ³⁾; ebenso wenig mit den Reallasten ⁴⁾, da sie nicht passiv, sondern aktiv einer Sache anhängen ⁵⁾, während die ihnen entsprechende Verbindlichkeit als eine Personallast den Einwohnern des Bannbezirks als solchen obliegt ⁶⁾. Uebrigens beschränkt sich das Bannrecht im Zweifel auf ein bloßes Verbotungsrecht, dahin gehend, daß die Bannpflichtigen ihren Bedarf nicht bei einem anderen Gewerbetreibenden befriedigen, ohne daß dieselben dem Bannberechtigten seine Produkte abzunehmen genöthigt, oder von der Selbstbereitung derselben zum eigenen Gebrauche abgehalten wären ⁷⁾. Kann oder will der Bannberechtigte den Bedürfnissen der Kunden nicht genügen, so sind diese durch jenes Verbotungsrecht nicht gebunden ⁸⁾.

1) O. Meißner u. G. Schäfer, gemeinnützige Beobachtungen. Bd. IV. S. 251. B. W. Pfeiffer, vermischte Aufsätze des deutschen und böhmischen Rechts S. 223 f. Hagemann, Landwirtschaftsrecht S. 135 ff. Die Aufhebung der Bannrechte, insbesondere der Bannrechte, Bräuerrechte und Wirtshausrechte

auf dem Wege der Gesetzgebung ist seit 1820 mehrmals in Bewegung gebracht worden. S. insbesondere Verh. der Abg. v. 1835. I. Landt. 43. Sigg. S. 68. II. Landt. 3. Sigg. S. 46. v. 1836. III. Beil. S. S. 530. 777. 907. 91. Sigg. S. 42.

2) J. Möser, patriot. Phantasten Bd. II. nr. 62.

3) Vgl. Eichhorn, Einl. S. 161. Note k. Aus der Leibeigenschaft leitet den Ursprung der Bannrechte größtentheils her Hagemann a. a. D. S. 155.

4) Dies ist mehr oder weniger der Fall bei Hofacker, princ. juris civ. S. 1156. Weishaar, Handb. 2. Ausg. S. 477. S. dagegen Kunde, Grundsätze des deutschen Privatr. S. 278.

5) Dies geschieht von Eichhorn Einl. S. 161. 185. Phillips, Grundsätze des deutschen Privatrechts I. S. 297.

6) Auch wenn das Recht einer Korporation zusteht, ist dasselbe auf bestimmte Gebäude radiziert.

7) Ueber den Beweis der Exemption s. Kunde, deutsch. Privatr. S. 279.

8) Eichhorn, Einleit. S. 185. Mittermaier, Grundsätze S. 475b. Maurenbrecher, Lehrbuch des deutschen Rechts. S. 284.

9) Mittermaier, a. a. D. Note 17 u. 18. Maurenbrecher a. a. D. Note k. Vergl. Eichhorn a. a. D. S. 185.

§. 252.

b) Einzelne Arten.

Einzelne Arten der Bannrechte sind: 1) der Kelterbann, wovon nach die in einem bestimmten Bezirk erzeugten Trauben unter eine bestimmte Kelter zu bringen und daselbst zu kelteren (weihen) sind¹⁾. Dieses Zwangsrecht, welches zur Erleichterung des Gefällbezugs und zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung im Herbst überhaupt dient, erstreckt sich im Zweifel nicht auf zehntfreie und solche Nebenpflanzungen, welche Gartenrecht genießen. Für die Benutzung der Kelter ist in der Regel aus dem durch Druck gewonnenen Wein eine bestimmte Abgabe (Kelterwein, Kelterrecht) zu entrichten, wogegen der Berechtigte die Kelter selbst im haultichen Stande zu erhalten und die nöthigen Kelterbedienten aufzustellen hat. 2) Der Bannweinschank, d. h. das Recht der ausschließlichen Weinwirthschaft. Verwandt damit ist das Recht, eine bestimmte Zeit des Jahrs hindurch oder bis eine bestimmte Quantität Weins (Bannwein) verschlossen ist, anschließend Wein aus dem

Keller zu verkaufen²⁾. 3) Der Bierzwang, welcher die in einem gewissen Bezirk wohnenden Unterthanen, insbesondere die Bierwirthe nöthigt, alles einzulegende Bier aus einer bestimmten Brauerei (Bannbrauerei) zu nehmen³⁾. Verschieden davon ist das Recht des Bierschanks (Krugverlags), welches zwar mit der Braugerechtigkeit in der Regel verbunden, jedoch auch ohne diese vorkommt. 4) Der Mühlbann⁴⁾, wonach die Einwohner eines Orts oder mehrerer Orte verpflichtet sind, ihre Früchte, soweit sie solche in Mehl verwandeln wollen, in einer bestimmten Mühle (Bannmühle) mahlen zu lassen⁵⁾. Ein Allein-Handel mit Mehl ist darin nicht begriffen; daher ist der Ankauf von bereits fertigem, wenn nur in der Bannmühle zubereitetem⁶⁾ Mehl aus dritter Hand dadurch nicht ausgeschlossen; noch sind die Bannpflichtigen gehindert, solche Mehlsorten, welche die Bannmühle selbst nicht producirt, auswärts zu beziehen. 5) Der Backofenzwang, welcher den Einwohnern eines Orts die Verbindlichkeit auferlegt, das selbst bereitete Brod in einem bestimmten Ofen backen zu lassen⁷⁾.

1) Stat. Sig. I. S. 243. 521. 541. Note. nr. 3. Vgl. Matth. Enzlin de banno. Tüb. 1590. Cramer, Weglarische Nebenstunden Th. X. nr. 5.

2) Stat. Sig. I. S. 230. Siebenkees, Beiträge zum deutschen Recht Th. II. nr. 3. Nicht zu verwechseln damit ist ein unter dem Namen „Bannwein“ häufig vorkommendes Weingefäll (Reallast).

3) Schröder, jurist. Abhandlungen Th. I. S. 461. Eichhorn, Einleitung S. 186.

4) Die Literatur s. bei Eichhorn a. a. D. S. 187.

5) An dem Verkauf der Früchte nach Außen ist natürlich kein Gehindert; dagegen kommt es darauf nicht an, ob dieselben von den Bannbauern selbst erzeugt oder gekauft worden sind. Nach den Tübinger Mühlenpachtbriefen war zwar den dortigen Bäckern gestattet, die auswärts erkaufte Frucht auswärts abzugeben (in Kernen zu verwandeln), aber nicht abzumahlen.

6) Nach der Tübinger Kornhaus-Tafel v. 23. Febr. 1787 S. 11. mußten die fremden Bäcker, welche den Wochenmarkt mit Brod und Mehl besuchten, diejenigen Früchte, welche sie unter'm Kornhaus kauften, um nachher das Brod oder Mehl herein in die Stadt zu bringen, in den Tübinger Stadtmöhlen abgeben und vermahlen lassen. Diese Beschränkung ist zwar schon seit dem Theurnungsjahr 1816 außer Übung gekommen, während das Baurecht der dortigen Mühlen erst neuerlich aufgehört hat; allein in der Natur des Bannrechts liegt dieselbe allerdings, und durch die allgemeinen

Befehle über den Gewerbs- und Handelsverkehr ist dieses spezielle Verhältniß nicht berührt worden. Bolley, verm. Aufsätze I. S. 267—272.

7) S. Stryck *de jure furnorum Francof.* 1677. Hagemann, Landwirtschaftsrecht S. 278.

§. 253.

Entstehung und Ende der Realrechte.

Einzelne Realrechte können ihrem Wesen nach nur von der öffentlichen Gewalt (Staats-, Kirchen-, Gemeinde-Gewalt) hergeleitet werden; andere sind hinsichtlich ihres Erwerbs und Verlusts wie gemeine Privatrechte zu beurtheilen. Jenes ist der Fall bei den Vorrechten der standesherrlichen und ritterschaftlichen Güter (§. 234. 237.), bei dem Patronatrechte, bei den Markungsrechten (§. 246.), Forst- und Jagdrechten (§. 247.), bei den ausschließlichen Rechten an fließende Gewässer (§. 248.), bei der Concession zum Bergbau (§. 249.) und bei den Realgewerberechten (§. 250—252.); dieses bei sonstigen, einem Gute anhängenden Rechten (Obererbgut an Lehen und Emphyteusen, Realservituten, Grundfällen). Rechte der ersteren Art, man kann sie öffentliche Realrechte nennen, sind nach der jetzigen Verfassung nur kraft einer öffentlichen Verleihung (Privilegium, Abzession) möglich, welcher die unvorbedingliche Verjährung in ihren Wirkungen gleichkommt¹⁾. Auch die Bannrechte, wosfern sie sich im Besitze von Gemeinden, Stiftungen oder Privatpersonen befinden, können nur auf einen dieser beiden Rechtsstiele gegründet werden, da die öffentliche Gewalt, welche früher einzelnen Berechtigten zur Seite stand, in neuerer Zeit auf den Staat übergegangen (§. 232.), somit kein unmittelbarer Rechtfertigungsgrund mehr für dieselben ist²⁾. Zwar sollte nach dem Erbvergleich von 1770 kein Monopol, insbesondere kein Mühlenrecht erteilt werden³⁾; allein hinsichtlich der bereits rechtmäßig erworbenen, sowie hinsichtlich der einzelnen Personen, Korporationen oder Stiftungen in den neuen Landen vor Einführung der württembergischen Gesetzgebung verliehenen Bannrechte konnte jener Grundsatz nichts ändern. Indessen ist für keines dieser Rechte zu vermuthen, und, wo eines sich findet, dasselbe mit Rücksicht auf die Bestandsurtheile, Lagerbücher und besonderes Herkommen streng auszuliegen⁴⁾. Was die gutherrlichen Rechte im engeren Sinn (Privatrealrechte) betrifft, so konnten diese durch Vertrag und aus

den gemeine Grundtitel früher allerdings unter Einzelnen entstehen, und erst die neuere Gesetzgebung hat auch hierin Schranken gesetzt⁴⁾.
 — Hinsichtlich des Verlusts der Realrechte ist wieder zu unterscheiden zwischen solchen, welche in dem öffentlichen, und andern, welche in dem Privatrechte ihren Grund haben. Die ersteren können auf dieselbe Weise verloren gehen, wie andere Privilegien, namentlich durch Gesetz, gerichtliches Urtheil, Verzicht und Verjährung (S. 88.). Auch ist von dem Grundsatz, daß der bloße Nichtgebrauch (non usus) den Verlust der Privilegien nicht nach sich ziehe, bei den Realprivilegien eine Ausnahme zu machen, welche durch Nichtgebrauch von 50, und bei Realrechten der Kirche und der geistlichen Stiftungen von 40 Jahren allerdings erlöschen⁵⁾.
 Noch weiter gieng hierin die neuere Gesetzgebung hinsichtlich der Realgüterkonzessionen, welche in der Regel schon durch 30jährigen Nichtgebrauch eingehüßt⁶⁾ und selbst durch Protestation in diesem Falle nicht erhalten werden können⁷⁾. Die Grundsätze über den Verlust der Privat-Realrechte, namentlich des lebensherrlichen Obereigentums und der Reallasten werden an den betreffenden Orten angeführt werden⁸⁾. Die Uebertragung von Realrechten auf andere Güter enthält theils eine Aufhebung, theils eine Begründung solcher Rechte und ist daher nur statthaft auf demselben Wege, auf welchem Realrechte der bestimmten Art überhaupt aufgehoben und begründet werden können⁹⁾.

4) Vgl. Thibaut, über Besitz und Verjährung S. 75. Eichhorn, Eink. S. 266. Note b. Mittermaier, Grundsätze S. 260. Maurenbrecher, Lehrbuch S. 281.

5) Die Meisten räumen jedoch bei den Bannrechten eine präscriptio aeterna ein; unter den Neuern namentlich Hagemann, Landwirtschaftsrecht S. 155., welcher einen 30jährigen qualifisirten Besitz (mit concessio et quietuscontia) für genügend hält, und Maurenbrecher, Lehrbuch S. 281., welcher zwar in Beziehung auf öffentl. Realrechte das Obige anerkennt, allein unrichtig die Bannrechte nicht zu diesen zählt. Des. S. 282. Ansehung die Servitut-Verjährung wendet an eine Entscheidung des Königl. Obertribunals vom 4. Aug. 1838, worin als Grundsatz angenommen wird, daß Dienstbarkeitsrechte, namentlich (?) Bannrechte, sowie auch andere ähnliche Rechte in Ermanglung eines Rechtsmittels durch einen Bestand von wenigstens 30 Jahren erworben werden können.

6) Gl. H. S. 42 und 42. Ges. St. II. S. 490. Bergl. reichshofräthl. Er

Art. 5. 38 u. 37., bei Paulus, Hauptort. der württemb. Landeshr. Verf. Abth. II. S. 79 u. 80. Vergl. Verf. Urf. S. 31, oben S. 76. Note 6.

4) Erbbergleich a. a. D. Vgl. Runde, Grundsätze S. 279. Mittermayer S. 475b. Aus einer bloßen Gewerbkonzession, z. B. der Erlaubniß zur Errichtung einer Mühle, Kelter u. s. w., kann so wenig auf ein Bannrecht geschlossen werden, als aus der unvordenklichen Benützung einer solchen Anstalt von den Einwohnern eines Orts, welche im Zweifel als eine freiwillige anzunehmen ist. Der Beweis muß daher dahin geführt werden, daß die Einwohner zum Vortheil des Berechtigten (nicht bloß aus polizeilichen Gründen) als gezwungen angesehen worden.

5) S. die Lehren von den Reallasten, den Lehen, der Emphyteuse und den Real-Servitutten.

6) X. V. 33. cap. 6 u. 15. Vgl. Glück, Commentar II. S. 51. und die dort Angef., welche bei affirmativen Privilegien (persönlichen und dinglichen) dasselbe annehmen, während Andere, namentlich Laurerbach, Cöll. Pand. lib. I. tit. 4. §. 52. mit Rücksicht auf D. L. 41. fr. 1. (de mundinis) schon mit 10jährigem Nichtgebrauch sich begnügen.

7) Rev. Gew. D. v. 5. Aug. 1836. Art. 126. Ausgenommen sind hier diejenigen Konzessionen, welche zur Zeit der Verkündung des Gesetzes (Regbl. vom 5. Sept. 1836) schon bestanden, jedoch noch nicht 10 Jahre alt waren; diese erlöschen erst nach 1 Jahr von Verkündung des Gesetzes an. Vergl. Motive zum Gesetze in den Verh. der Abg. v. 1835. I. Beil. S. 189. Die Kammer der Standesherrn wollte in obige Bestimmung nicht willigen, da ein Recht durch non usus nicht erlöschen könne (?). Verh. der Standesherrn v. 1836. Heft I. S. 102 f. Heft II. S. 463 f. 489 f. S. jedoch Verh. der Abg. 26. Sitzung S. 61—63. 45. Sitzg. S. 8—19.

8) Dies folgt aus der Absicht des Gesetzgebers, ein angemessenes Verhältniß zwischen dem Bedarf des Publikums und den für denselben bestehenden Gewerbe-Einrichtungen zu erhalten (Motive a. a. D.); eine Absicht, welche bei ruhenden Gewerbkonzessionen, gleichgültig aus welchem Grunde sie ruhen, nicht erreicht wird.

9) S. Note 5.

10) Niemals also durch bloße Cession. Bei Real-Servitutten steht dieser Grundsatz bekanntlich fest. D. XIX. 2. fr. 41. XLi. 1. fr. 20. §. 1. L. 16. fr. 86. Hofacker, princ. juris tom. I. §. 93. n. T. Glück, Commentar, Bd. II. S. 102. a. G. S. oben S. 107. Note 4. Und. Ansicht ist, mit Ausnahmt der Dienstbarkeiten, Reinhard, verm. Aufst. 1. Heft Nr. 1.

Drittes Kapitel. Von den Reallasten.

Von den Reallasten¹⁾.

§. 234.

Begriff, Natur und Arten.

Reallasten (onera realia, Grundgefälle²⁾) sind Verbindlichkeiten zu wiederkehrenden Leistungen an Diensten oder Abgaben, welche dem Besitzer eines Guts als solchem obliegen. Nicht notwendig sind dieselben zugleich Realrechte (§. 245.); vielmehr können viele Reallasten einzelnen Familien, Stiftungen, Körperschaften ohne alle Beziehung zu einem herrschenden Gute zu. Ebensovienig wird in dem Begriffe der Reallasten vorausgesetzt, daß es gerade eine fremde Sache sey, worauf der Berechtigte die Leistung zu suchen habe, da der Anspruch hierauf auch in Verbindung mit Eigenthumsrechten an der betreffenden Sache vorkommt³⁾. Dagegen gehört allerdings zum Begriffe der Reallasten, daß der Besitzer des belasteten Guts als solcher zur Leistung verpflichtet sey, ohne daß es einer besonderen Verpflichtung von seiner Seite wesentlich bedarf⁴⁾. In dieser Voraussetzung kann man allerdings sagen: „Die Frohn ruht auf dem Hause,“ „das Grundstück zahlt,“ wenn es gleich zur ursprünglichen Uebnahme auf das Gut und zur freiwilligen Vollbringung der Leistung eines Besitzers wesentlich bedarf, der hierbei als Repräsentant des pflichtigen Guts erscheint. Nach deutschem Recht unterlag diese Verknüpfung einer Verbindlichkeit mit Grundstücken so wenig einem Anstand, als die Verknüpfung eines Rechts mit denselben, wofern nur die Grundform der Öffentlichkeit, unter welcher allein Rechte an Immobilien entstehen konnten (§. 243.), gewahrt wurde. Darans ergab sich aber von selbst die Befugniß des Berechtigten, dem neuen Besitzer zu folgen und auch gegen diesen sein Recht geltend zu machen. Manche rechnen zu den Reallasten nur die regelmäßig wiederkehrenden Leistungen (Frohn, Zinse, Zehnten⁵⁾); allein auch die nur in besonderen Fällen vorkommenden Dienste und Abgaben (Ritterdienste, Handlöhne und Weglöhne, Sterbefall, Leibzucht, Wittam, Almsagen) gehören dahin, wiewohl von diesen passender in Verbindung mit andern Rechten die Rede seyn wird.

1) L. Duncker, die Lehre von den Reallasten in ihren Grundzügen dargestellt. Marburg 1837.

2) Der Ausdruck: *servitutum, realis, sive realis* & Reallast kommt schon im 14. und 15. Jahrhundert vor. Duncker a. a. O. S. 56 n. 57. Für die der Reallast gegenüberstehende Berechtigung fehlt es jedoch bis jetzt an einem eigenen Kunstausdruck; denn das Wort: Realrecht (Prior. Geses Art. 4.), Realberechtigung ersetzt denselben nicht, s. oben S. 230 u. 245. Auch die Bezeichnung: *subiectiv-dingliches Recht* (Runde Rechtslehre von Hrt. Leibniz S. 26. 33. Eichhorn, Einleitung S. 162) ist unrichtig; denn *strenu Subjecto* ist nicht das Recht aus der Reallast nicht notwendig dinglich = *Realrecht*. Richtiger und sprädigemäßer scheint mir der Ausdruck: *Grundbesitz*.

3) S. B. Lehensgefälle.

4) Wie wohl eine solche persönliche Uebnahme in Form einer Erneuerung des ersten Investitur allerdings vorkommt. Ueber die Ansicht Eichhorn's (Cognatu. S. 152, 156, Note B), daß die Verbindlichkeit des jeweiligen Lehens auf einer Erneuerung des obligatorischen Nexus beruhe s. Wtberich, Via Gemere, als Grundlage des ältern deutschen Sachenrechts. S. 169 f.

5) Richtermaian a. a. O. S. 153. Siehe dagegen Duncker a. a. O. S. 50, welcher andererseits die aus dem gütsherrlichen Verbands hervorgehenden Gefälle nicht als Reallasten anerkennt.

6) Zu weit gehen Eichhorn a. a. O. S. 169. und Phillips, Grundr. des deutschen Privats. Th. I. S. 297, welche auch die Zehnrachte hierher zählen; ebenso Maurgenbrucher, Lehrbuch des deutschen Rechts S. 163, welcher unter die Reallasten auch Nachsteuer und Abschoß aufnimmt, und S. 245. sogar von dem Wärsrecht als einer Reallast spricht, die auf der Heerde liegen soll!

7) S. oben S. 255.

Allgemeine Grundsätze.

Nach deutschem Rechte war derjenige, welcher eine Leistung auf einem Grundstück zu suchen hatte, (Gesällherr), auch, wo ihm kein Eigenthum an dem besagten Gute zukam, durch eine dingliche Ansprache (Gemere) an letzteres gesichert, welche ihm sowohl hinsichtlich des Hauptrechts (der Reallast, im Ganzen), als in Ausführung, der einzelnen, fälligen Leistungen galt. Die Schriftsteller seit Aufnahme des römischen Rechts haben die Reallasten meist unter dem Gesichtspuncte von Dienstbarkeiten (*servitutes iuris germanici*), aufgefaßt²⁾; allein dieselben sind keine wesentlich von dem Eigenthum abgetrennte, oder dasselbe einschränkende Dispositions Befugnisse, sondern Forforderungsrechte (Rechte auf Handlungen), welche jedoch

das Eigenthümliche haben, daß sie passiv einer Sache anhängen, und daher gegen jeden Besitzer derselben geltend gemacht werden können; also, wenn man will, dingliche Forderungsrechte 7). Gleichwohl muß man, nachdem einmal die Analogie der Dienstbarkeiten von der Praxis bis auf die neuere Zeit anerkannt worden, diese Analogie namentlich hinsichtlich der Vorjährbarkeit, und der zum Schutze der Reallast oder zur Bekämpfung derselben gegebenen Rechtsmittel auch fernerhin gelten lassen, und man ist nicht befügt, neue, von der Gesetzgebung und Praxis nicht gebilligte 8) Aufsehen an die Stelle derselben zu setzen 9). Allein auch die Grundzüge von den Servituten reichen für die Lehre von den Realasten nicht aus; namentlich geben sie keinen Aufschluß über die Frage, welche Rechte hat der Berechtigte hinsichtlich der einzelnen fälligen Leistungen? Daß der Berechtigte eine Klage gegen den Besizer auf die unter ihm fällig gewordene Leistung hat, leidet keinen Zweifel 7); aber auch für die rückständigen Leistungen, welche früheren Besitzern obgelegen wären, muß der neueste Besizer als haftend angesehen werden, sey es, daß man von der Grundansicht des ältern Rechts ausgeht, wonach die einzelne fällige Leistung als Zubehörde des Hauptrechts (der Realast) erscheint, also dessen dingliche Natur mit annimmt 7); oder daß man, was freilich mit neueren Gesetzen sich nicht mehr vereinigen läßt 7), dem Berechtigten zur Sicherheit seiner Forderung (also als Zubehörde derselben) ein stillschweigendes Pfandrecht an der belasteten Sache (was obligata) einräumt 8). Die frühere Befugniß, den Besizer der belasteten Sache wegen versäumter Entrichtung schuldiger Prästationen zu pfänden oder zu entsetzen 9), steht den Befüllberechtigten jetzt nicht mehr zu; dagegen ist denselben hinsichtlich der laufenden und der von den zwei nächstvorangegangenen Jahren rückständigen Realleistungen ein Vorkaufsrecht erster Klasse im Gute des Schuldners eingeräumt 7); auch sind die Gerichte verpflichtet, bei dem Erkenntniß über Güterveräußerungen den Kaufschilling so lange mit Zinsen zu belegen, bis die auf dem Gute rückständigen Zinsen, Zinsen oder andere Abgaben bezahlt sind 11); oder mindestens solch durch eine Verwahrung in dem Wuterpfands- oder Güterbuche sicher zu stellen 12). Hierin ist auch der Berechtigte selbst befugt, sofern es bei irgend einer Veränderung des Besizers verfallene imperiell oder solch periodische Leistungen (welche durch obiges Vorkaufsrecht nicht gesichert

sind; gegenüber vom dem neuen Besitzer sich vorbehalten will¹⁴⁾. Die Veräußerung oder Zerstückerung des belasteten Guts kann zwar der Gefällberechtigte, wenn er nicht zugleich Obereigenthümer ist, nicht hindern; wohl aber ist demselben Anzeige von einer solchen Veränderung zu machen, auch kann er im Fall einer Trennung des Guts verlangen, daß das Gefäll nach wie vor aus einer Hand (der des sog. Zinsträgers oder Frohnträgers) verabreicht werde¹⁴⁾, wenn gleich die Last auf sämtlichen Theilen forthatet und eine Beschränkung derselben auf ein kleineres Grundstück ohne Einwilligung des Gefällherrn nicht erfolgen kann¹⁵⁾.

1) Uebrecht, die Gewere als Grundlage des älteren deutschen Sachenrechts. Königsberg 1828. S. 158. 168. 186. Woraus jedoch noch nicht mit Uebrecht S. 186. Note 462 gefolgert werden kann, daß die Reallasten in dem heutigen Rechtssysteme unter den Rechten auf Sachen (*jura in re*) an ihrem Plage stehen.

2) Nachmitt, den Neueren; Hofacker *princ. juris civ.* tom. II. §. 1147. Meißner, Handbuch des württ. Privatrechts 2. Ausg. Th. II. §. 477 f. 486. Dafür spricht auch Landrecht II. 9. §. Gleicher gestalt etc.

3) Mittermaier, Lehrbuch des deutschen Privatrechts (1821) S. 325. Grundsätze des gem. deutschen Privatr. (1. Ausg. von 1824) §. 229 f., welcher jedoch in der 3. Ausg. (1827) und ebenso in der neuesten (1830) die Bezeichnung wieder aufgegeben hat. Uebrigens darf bei dieser Bezeichnung: Forderungsrecht und persönliches Recht (*jus in personam*) nicht für gleichbedeutend genommen werden, wie z. B. von Duncker a. a. D. S. 57. Nur von einer *rei obligatio* kann bei Reallasten die Rede seyn!

4) Köstler, im Archiv für civ. Praxis Bd. VII. S. 55. Hieraus folgt die Annahme einer *juris quasi possessio* bei den Reallasten, ferner der possessarischen Rechtsmittel zum Schutze derselben, sowie der *actio confessoria* u. *negatoria*. Duncker S. 21—23.

5) Eichhorn, a. a. D. S. 166. Note b. Vgl. Maurenbrecher, Lehrbuch des heut. gem. deutschen Rechts S. 252.

6) Duncker, a. a. D. S. 76 f.

7) Nicht einmal ein gesetzlicher Pfandrechtsstitel ist den Gefällberechtigten hinsichtlich ihrer Forderungen eingeräumt (s. jedoch Note 8.), woraus freilich nichts gegen die obige Ansicht von der Haftung des Nachfolgers für die Rückstände folgt. And. Ansicht ist in Hinsicht auf diese Haftung Lösser, *med. ad Pand. spec.* 236. med. 7. Eichhorn, *Einl.* S. 166. Note c. S. jedoch Duncker a. a. D. S. 36.

8) Von der letzteren Ansicht, auf welche neuerdings Unterholzner, Verjährungslehre Th. II. S. 354. zurückgekommen ist, scheint allerdings bei

dem Kontingente die höhere wirtschaftliche Befriedigung auszusprechen zu seyn. I. u. II. L.R. Th. 2. tit. „Verpfändung liegender Güter“ a. C. „Verpfändung oder Zinsuerschreibung“. Ges. v. 31. Aug. 1564. „das er diese vergundte Gült wider ablösen, vnd die verpfändten Güter, dauon entledigen thue“. S. jedoch über diese Ansicht Glück, Komm. Th. XIX. S. 58 f. F. Ch. Harpprecht, diff. jur. comm. et wirt. 1705. §. VII. et VIII. Lauterbach, Coll. th. pract. lib. XX. tit. 2. §. 126—134.

9) Stat. Elg. I. S. 78. unten. S. 354. Eichhorn a. a. D. §. 263. u. 264. S. oben §. 152.

10) Prior. Gesetz Art. 4. nr. 4. Vergl. Dettl. für Würfel v. 1819 §. 27. Hsenburg §. 23. für den rittersch. Adel §. 30. lit. b. Auf die nicht periodischen Leistungen, z. B. Handlohn, Sterbfall besteht sich obiger Vorzug nicht, was freilich durch die Gründe Wolley's (Comm. S. 657 u. 855) nicht gerechtfertigt wird.

11) Ber. v. 19. Juni 1808 §. 5. Regbl. S. 322.

12) S. §. 244. Note 8.

13) S. §. 244. Note 8. Daß das Note 10 erwähnte Vorzugsrecht von selbst auch gegen den dritten Besther und nur gegen den Besitzer der belasteten Sache, sofern dieser Gemeinschaftsbner ist, gehe, muß allerdings angenommen werden. Vergl. Wolley a. a. D. S. 77. Note.

14) L.R. II. 9. §. Was die ihenige zc. Gen. Res. v. 3. Mai 1756. Ges. Elg. VI. S. 513.

15) L.R. a. a. D. §. Wa aber zc. Da auch zc. Gen. Reser. v. 24. Mai 1663. nr. 7. Cons. Tub. VI. cons. 45. nr. 9. seq. S. jedoch II. Edikt v. 1817 nr. IV. Auch diese Trägereien sind realer Natur, d. h. sie lasten auf bestimmten Theilen, so daß jeder Besitzer dieser Theile als solcher die Last abzutragen hat.

§. 256.

Begründung der Realkasten.

Ein großer Theil der vorkommenden Gutskasten hat nicht in dem Privat- (Privat-Realkasten), sondern in dem öffentlichen Rechte (öffentliche Realkasten) seinen Ursprung. Dahin gehören mancherlei Leistungen, welche in Folge früherer Unterthanen-Verhältnisse auf einzelne Grundstücke gelegt worden sind (§. 232). Wofern diese Leistungen auch nach Aufhebung des ursprünglichen Rechtsgrundes (causa debendi) noch angesprochen werden, bedarf es zu ihrer Begründung einer neuen Erwerbung, welche nur unter einem jener Titel möglich ist, die zur Entstehung reiner privatrechtlicher Realkasten tauglich sind (§. 232). Ob diese Leistungen auch unter dem Titel der Realkasten angesprochen werden können, ist eine Frage, die hier nicht zu entscheiden ist.

Nicht bloß bei der lehensweisen Ueberlassung, auch bei dem Verkauf eines Guts konnte früher eine Reallast wirksam vorbehalten werden ¹⁾. Ebenso konnte durch Rentenkauf (Gültausnahme) eine abblsliche Rente auf ein Grundstück gelegt werden, das niemals im Eigenthum des Berechtigten war; doch bedurfte eine solche Uebereinkunft zu ihrer Gültigkeit gerichtlicher Bestätigung ²⁾; auch sollte eine Beschränkung von Gütern mit unabblslichen (sogen. ewigen) Zinsen oder Gülten nach der Landesordnung nicht mehr geschehen können, und jeder darauf ausgehende Vertrag nichtig seyn ³⁾. Nach einer Verordnung vom 4. Juli 1809 sollten Zinse und andere Prästationen zwar immer noch von größeren Gutsbesitzern vorbehalten werden dürfen, jedoch nur unter der Voraussetzung, daß die Abgabe nicht in Handlohn oder Frohdiensten bestehe, daß dieselbe mit dem Ertrage des belasteten Guts im Verhältnisse sey, der neue Besizer in der Verfügung über die betreffende Sache nicht beschränkt werde, und das Rechtsgeschäft die königliche Einwilligung erhalte ⁴⁾. Durch das zweite Edict vom 18. November 1817 (im. V.) endlich ward die Errichtung neuer Grundlasten durchaus untersagt ⁵⁾; doch dürfte dieses Verbot auf die seltener vorkommenden Abgaben an Leibgedinge, Wittum und Apanagen nicht zu beziehen seyn ⁶⁾. 2) Letzter Wille. Auch durch Testament konnte früher eine Reallast begründet werden, sey es zu Gunsten des Erben oder eines Dritten, welcher in diesem Fall als Legatar erschien ⁷⁾. Jetzt können aber auch auf diesem Wege die gewöhnlichen Arten der Reallasten (Note 7.) nicht mehr entstehen. 3) Verjährung. Bestritten ist, welche Zeit nach gemeinem Recht hierzu erforderlich werde ⁸⁾? Da ein Besitz (Quasi-possessio) an der Reallast statt findet ⁹⁾ und das ganze Rechtsverhältniß bis auf die neueste Zeit nach Analogie der Dienstbarkeiten beurtheilt würde ¹⁰⁾, so muß man die ordentliche Erfekung von 10 und 20 Jahren und in Ermanglung eines rechtmäßigen Besitztitels die 30-, beziehungsweise 40jährige Verjährung für hinreichend halten ¹¹⁾; doch ist bei solchen Reallasten, welche nach den neuen Gesetzen überhaupt nicht mehr entstehen können, seit Verkündung der letztern auch eine Erwerbung durch Verjährung nicht mehr möglich.

1) Meise Schrift: die Grundherrlichen Rechte des württ. Adels. S. 128.

2) Die verschiedenen Ansichten über die Frage: ob durch Vertrag eine Reallast entstehen könne? v. D. Duncker a. a. O. S. 25 u. 26.

5) L.R. II. 9. §. „Doch wenn ein Verkäufer bei der Kaufhandlung für sich oder seinen Erben, einige Dienstabgelt, jährliche Zins oder Gültten auf dem verkauften Gut andingte, soll solichs Pact oder Beding (so fern es rechtmässiglich firsangen) kräftig sein vnd gehalten werden.“

4) L.R. II. 13. §. Wir wollen ic. in Verb. mit II. 9. §. Gleicher gestalt ic. Vergl. I. u. II. L.R. cit. „Verpfändung eigener Güter vnd Schulden oder Zins, wie die beschehen soll“ (Ges. Sg. IV. S. 316).

5) L.D. Tit. 15. §. 9. Nicht widersprechend ist L.R. II. 9. §. cit. Vgl. Refcr. v. 6. Apr. 1511 und 31. Aug. 1564. (Ges. Sg. IV. S. 71 n. 160.) Schon das Stuttg. Stadtrecht v. 1492 verleiht in obigem Sinn die Beschwerung der Güter mit Zinsen vnd Gültten: „Dann wenn die fürß auß wie bisher verkouft werden, So kem es bald dazu, by weman kein abgelt oder zinsfreye gute hie zu Statgarten funde.“

6) Regbl. v. 1809. nr. 55.

7) Ges. Sg. III. S. 459. Das II. Edikt spricht zwar nur von „Grundabgaben;“ allein da dasselbe im übrigen auch gegen die dinglichen Frohnen gerichtet ist, und deren Ablösung (nr. III. E. des Edicts) sogar mehr begünstigt, als die der Zins und Gültten, da endlich schon nach der Ver. v. 4. Juli 1809 (Note 6) der Vorbehalt von Reaffirmen nicht mehr gestattet ist, so kann die obige weitere Auslegung keinem Zweifel unterliegen. Vergl. Ges. v. 27. Okt. 1836. in Betr. der Rechen u. Art. 7. Gesetz v. 28. Okt. 1836, die Ablösung der Frohnen betr. Art. 2.

8) Vergl. Vfd. Ges. Art. 153.

9) Leyser, medit. ad Pand. spoa. 585. Maurerbrücker, Lehrbuch des deutschen Rechts S. 253.

10) S. über die Kontroverse Danke, a. a. D. S. 28. n. 29. der jetzt auch hier wieder seine eigenthümliche Ansicht hat.

11) X. II. 26. cap. 6. Reichsabschied v. 1548 S. 89. Westph. Frieden Art. V. §. 46. Derselbe beginnt mit der ersten Leistung, Hofacker, princ. juris. tom. II. §. 1453.

12) S. oben S. 255. Note 2.

13) Dafür ist auch schon das Lüb. Stadtr. v. 1493 unter der Rubrik: „von zinsen vnd gültten.“ „Wer vs einem gut Zins oder gültt Rieht, zehen jare. Der soll den Zins oder gültte fürß richten.“ Rave, doct. de praescriptione cum notis J. B. C. Eichmann Hal. 1790 S. 78. 79. 117. Hinsichtlich des Lehnten s. J. H. Böhmcr, jus eccl. prot. lib. III. tit. 30. §. 41. Unterholzner, Bewährungslehre Th. II. S. 236. Wofern das Recht auf die Realast mit Proprietätsrechten verbunden ist, wie bei Lebensabgaben, nimmt auch Eichhorn, Einl. S. 164. vgl. mit S. 163. Note e. u. v. die bedeutende Erhöhung bei andern Realasten dagegen theils

die 30jährige, ist die unbedeutliche Verjährung aus allein einem inneren Grund zu dieser Unterscheidung finde ich nicht, außer etwa in dem, allerdings seltsamen, Widerspruch, der darin läge, wollte man das lehensherrliche Obereigenthum in 10 und 20 Jahren und die damit verbundenen Nutzungen erst in 30 und noch mehr Jahren durch Verjährung erwerben lassen. Für die 30jährige Verjährung spricht nichts; denn die Extinctiv-Verjährung, worauf Thibaut über Besitz und Verjährung S. 115. aufmerksam macht, ist etwas wesentlich Anderes.

§. 257.

Uebertragung, Verwandlung und Aufhebung.

Wenn schon der Reallast keine reine Forderung zu Grund liegt, so ist doch die Zulässigkeit einer Uebertragung des derselben gegenüberstehenden Rechts immer angenommen worden, ohne daß die Einwilligung des Verpflichteten für nothwendig gehalten worden wäre ¹⁾. Dieß gilt auch nach heutigem Recht, selbst bei solchen Arten von Reallasten, welche jetzt nicht mehr neu begründet werden können, so daß sowohl durch Vertrag als durch Verjährung ²⁾ ein translativer Erwerb derselben möglich ist. Eine Ausnahme machen jedoch der Natur der Sache nach: 1) Reallasten, welche Zubehörden bestimmter Rechte bilden. Hier kann das Recht auf die Reallast nicht willkürlich von dem Hauptrechte getrennt werden ³⁾. 2) Reallasten, welche ausschließlich zum Besten eines bestimmten Guts oder einer bestimmten Person errichtet worden. Auch hier kann das entsprechende Recht ohne Einwilligung des Verpflichteten nicht seiner Substanz nach auf ein anderes Subject (Person oder Sache) übertragen werden ⁴⁾. — Verschieden von der Uebertragung ist die Verwandlung (novatio) einer Reallast, welche Statt findet: 1) wenn die Last von einem Grundstück auf ein anderes gewälzt oder dem Ganzen abgenommen und auf einen Theil desselben beschränkt wird. 2) Wenn statt der bisherigen Art der Leistung eine andere festgesetzt oder 3) eine und dieselbe Leistung aus einem anderen, als dem früheren Rechtsgrund, richtet wird. 3) Da in allen diesen Fällen die bisherige Reallast aufgehoben wird und eine andere an deren Stelle tritt ⁵⁾, so kann die Verwandlung nur geschehen mit Einwilligung beider Theile. Die bloße Annahme eines Aequivalents statt der ursprünglichen Leistung schließt ein späteres Zurückgehen auf diese keineswegs aus, wenn nicht die Absicht der Novation aus anderen Umständen ersichtlich ⁶⁾ oder erlöschende

Verjährung hinzugekommen ist 7). — Die Aufhebung der Realkasten kann bewirkt werden 1) durch Gesetz, und zwar entweder mittelbar oder unmittelbar: jenes, indem eine Art derselben geradezu für ungesetzlich erklärt, dieses, indem die Verwandlung oder Ablösung derselben befohlen oder dem pflichtigen Theile freigestellt wird 8). 2) Durch Verzicht von Seite des Berechtigten; durch einseitige Aufkündigung und Ablösung von Seite des Pflichtigen nur, wofern die Realkast erweisbar unter dieser Bedingung errichtet worden ist 9). 3) Durch Zusammentreffen des Rechts und der Verbindlichkeit in einer Person (Konsolidation) 10). 4) Durch Erlöschung des Rechtsgrunds der Verbindlichkeit oder des Zwecks der Leistungen, namentlich, wenn das Object, worauf sich diese beziehen, aufhört 11). 5) Durch Verjährung. Bestritten ist, ob hiedurch nur das Recht auf die einzelnen fälligen Leistungen 12) oder auch das Recht auf die Realkast im Ganzen verloren gehe; allein nach Analogie der Dienstbarkeiten wird man allerdings eine Verjährbarkeit des letztern annehmen müssen; jedoch mit dem Unterschiede: a) das Recht auf die Realkast im Ganzen erlischt durch Nichtgebrauch der Klage (actio confessoria) binnen 30 Jahren 13). b) Ausserdem erlischt dasselbe durch völlige Ersklung der Freiheit, falls nämlich die Leistung von Seite des Verpflichteten verweigert worden, und der Verpflichtete von da an 10 und 20 und in Ermanglung eines Rechtstitels der Befreiung 30 Jahre hindurch sich beruhigt hat 14). c) Für die nicht eingeforderten einzelnen Leistungen bedarf es in diesen Fällen keiner besonderen Verjährung, da das Recht auf dieselben mit dem Hauptrecht untergeht 15), wohl aber, wenn das Hauptrecht nicht erloschen ist. In diesem Falle gilt jedoch die gewöhnliche Extinctio-Verjährung von 30 Jahren 16).

1) Selbst bei vogteilichen Gefällen wurde dies immer angenommen; war ja die Vogtei selbst veräußert, so wie die Landeshoheit.

2) Nach Analogie der Servituten (S. §. 256, nr. 3.) muß auch hier 10- und 20jähriger und in Ermanglung eines Titels 30jähriger Besitz für hinreichend gehalten werden. Vergl. Rave de praeser. §. 49. Eichhorn a. a. O. §. 165. Auch bei Zehnten X. II. 26. cap. 6. In Vltio II. 13. c. 4. Bei Kirchenzehnten gilt die 40jährige Verjährung. J. H. Böhmey, jus eccl. prot. lib. III. tit. 30. §. 41. Hagemann, Landwirtschaftsrecht S. 499. Mittermaier, deutsch. Privatr. I. §. 176. Note 11—15. Und. Ansicht ist in der Hauptsache wieder Dunfer §. 55.

3) B. B. Leistungen zum Nutzen einer Realperson; *Dogm. v. d. R.*

4) Namentlich Dienste zu Haus und Hof. Lauterbach coll. Hb. XXXVIII. tit. 1. §. 44. Ebenso die Leibzucht. Kunde, von der Leibzucht 24. H. §. 55.

5) Vgl. D. XLVI. 2. fr. 1. *Nov. Ansicht* ist *Dunker a. a. O. §. 54.* Insofern findet allerdings hier nicht ganz dasselbe wie bei einer neuen Begründung statt, als Gefälle, deren Auflegung oder Vorbehalt nach den Gesetzen jetzt nicht mehr möglich ist, durch Novation allerdings noch entstehen können (II. Ed. nr. III. §. 2. 17. nr. IV. §. 6.) und als die neue Last als Surrogat der früheren im Zweifel deren Natur annimmt, wie z. B. Frohngelder. C. VIII. 42. const. 8.

6) B. B. aus Einträgen in den Heberegistern, Lagerbüchern.

7) Inkonsequent ist es, wenn Manche, z. B. *Sichhorn a. a. O. §. 167. Note q. und §. 250. Note c.* zur Verwandlung durchaus *contradictio* und *quasi-contradictio* verlangen, während sie zur völligen Erlöschung nur die gewöhnliche *Extinctiv*-Verjährung von 30 Jahren *a tempore morae* fordern. Kommt Widerspruch von Seite des Wichtigen hinzu, und der Berechtigte beruhigt sich bei der neuen Leistung, so genügt schon der Ablauf von 40 u. 20 Jahren. *Note 14.*

8) S. die Lehre von den Zinsen, Frohnen und dem *Laudemium*.

9) S. §. 256. *Note 4 u. 5.*

10) *Dunker §. 30.*

11) B. B. bei Burgfrohnen, wenn die Burg zur Ruine wird, Ernt- und Herbstfrohnen, wenn das Gut, zu dessen Gunsten sie eingeführt, zerstört und an Bauern verkauft wird, gerichtsherrliche Abgaben, wenn die Patrimonialgerichtsbarkeit aufgehoben wird. Vgl. *Stat. Elg. I. S. 615,* wonach i. J. 1553 den Einwohnern von Alsbürg, *Savestückers Wäldchen* als dieser *Strecken Württemberg* *Helmsel,* der bis dahin *entrichtete „Schirnhäber“* erlassen wurde, indem die Herrschaft sie wie andere Unterthanen zu scheimen schuldig sey. Bei den neueren Revenüen-Ausscheidungen gegenüber von den *Staudesherrn* und *Rittergutsbesitzern* scheint zwar die Staatsgewalt zum Theil von andern *Grundsätzen* ausgegangen zu seyn (Die *grundherrl. Rechte S. 139 f.*); allein es ist zu bemerken, daß diese *Ausscheidungen,* bei welchen ohne dies nicht gleichmäßig verfahren wurde, größtentheils schon i. J. 1806 u. 1807, also vor Aufhebung der *Patrimonialgerichtsbarkeit (1809)* statt fanden (§. 232), und daß, wenn auch eine *Cessio* von Seite des Staats (sofern sothem die *Wogtei* und damit deren *Vertinenzien* angewachsen) behauptet werden wollte, nichts desto weniger der *Fiscus* verbunden wäre, die *Pflichtigen* in Hinsicht auf alle diejenigen *Leistungen,* welche *erweislich* aus früheren *vogteilichen Verhältnissen* entstanden sind, zu vertreten, nachdem die *vormaligen Patrimonial-Untertanen* mit den

übrigen Unterthanen in Pöthen und Verjährungen gleichgestellt worden
sind. C. S. 259. Verfallkunde S. 31.

12) Diefes stimmt an Mevius Decib. tit. IV. des. 131. Hofakorn,
princ. juris S. 874. Thibaut, Besitz und Verjährung II. S. 60. S. je
doch J. H. Böhmey, exercit. ad Pand. tom. V. p. 425. jus oeccl. prot.
lib. II. tit. 26. S. 4—14. Rave, doctri. de praeser. S. 120.

13) Leyser, med. ad Pand. spec. 426. mod. 1. Eichhorn, Einleitg.
S. 167. Anh. Ansicht ist Böhmey, jus oeccl. l. e. S. 14., welcher schon
mit einem Nichtgebrauch von 10 u. 20 Jahren sich begnügt. Ebenso Läß.
Städt. v. 1493. „Von Sinsen oder Güllen“. „Wer sein zins oder gille
die er haut in zwainzig jaren nit anbringt oder zu dem aller minsten nit
Rechtlich erwerbtert ain Mate in den zehen jaren, der hat sich verschwigen.
Also das im dar nach Weber brief noch Sigel hüffe“ etc. S. jedoch Dun-
ker S. 157 u. 158. Auch das neue Gesetz über Ablösung der Frohnen v.
28. Okt. 1856 Art. 6. 3. Absatz spricht für die 30jährige Verjährung. Vgl.
Böhm. der Abg. v. 1833. 37. Sitzung. S. 70. Verh. der Erbk. v. 1834
Heft IV. S. 1058. Ueber die Wirkungen der Klage-Verjährung s. oben
S. 160.

14) Rave de praeser. S. 123. Ohne Grund fordert Maurenbrecher,
Lehrb. S. 254. a. C. allgemein eine 30jährige usucapio libertatis.

15) Arg. C. IV. 22. const. 26. princ.

16) C. VII. 39. const. 7. S. 6.

S. 258.

I) Frohnen. a) Begriff und Arten.

Unter Frohnen (servitia servilia) versteht man wiederkehrende,
gemeine Körperdienste, welche entweder unentgeltlich oder doch nur
gegen eine, mit dem Werth derselben in keinem Verhältniß stehen-
de, Gegenleistung zu verrichten sind. Je nach dem Rechtsgrunde
der Dienstpflicht kann man unterscheiden öffentliche und Privat-
Frohnen. Zu jenen gehören alle diejenigen, welche vermöge
eines bestimmten Subjectionsverhältnisses zu leisten sind, nament-
lich die Landes-, Gemeinde- und Parochial-Frohnen¹⁾; zu den letz-
teren die leib- und gutherrlichen Frohnen; doch haben sich unter
diesem Titel auch viele Ueberbleibsel einer früheren Vogteypflicht er-
halten, namentlich die Jagddienste²⁾. Die nächste Quelle für die
Beurtheilung dieser Herren-Frohnen bilden die Lagerbücher; indessen
sind darum lagerbüchliche Frohnen und Privat-Frohnen nicht iden-
tisch³⁾; indem auch öffentliche Frohnen und insbesondere wieder

dingliche Dienste in jenen Dokumenten regulirt und beschrieben wurden ⁴⁾. Im Zweifel ist da, wo eine Frohpflicht vorkommt, und zwar ohne Unterschied ob dingliche oder persönliche, dieselbe als eine öffentliche zu vermuthen ⁵⁾. Persönliche Frohnen sind solche, welche einer bestimmten Person, dingliche oder Realfrohnen solche, welche einem bestimmten Gute obliegen. Im Zweifel wird die persönliche Eigenschaft der Leistung selbst alsdann vermuthet, wenn die Angehörigen einer Gemeinde, welchen die Frohn obliegt, nicht nach gleichen Theilen (wie bei den Reithediensten), sondern nach dem Umfange ihres Grundbesitzes Theil zu nehmen haben ⁶⁾.

1) Näheres über diese öffentlichen Frohnen s. bei Weckherlin, Darstellung der Grundzüge, nach welchen Frohndienste und insbesondere Landesfrohnen anzuhellen und auszugleichen sind. Stuttg. 1798. Ueber den Ursprung der Frohnen s. W. Wigand, die Dienste, Hamm 1828. S. meine Schrift: die grundherrl. Rechte des württ. Adels S. 73 f.

2) Vermöge der Regalität der Jagd (oben S. 247.) wurden in Württemberg die Jagddienste vielfach als Landesfrohnen (Landsfolge) gefördert (Breyer elem. jur. publ. S. 312. 316.); was auch den mit der Jagd beehrten oder privilegierten Berechtigten zu gut kam. Indessen sind die Jagddienste zum Theil schon vor Ausübung der Landeshoheit aus der gutherrlichen Vogtei hervorgegangen.

3) Wie annimmt Weckherlin a. a. O. S. 10. 12. Weishaar, Handbuch des württ. Privatrechts. 2. Ausg. Th. I. S. 588.

4) Namentlich das Maas bei Jagdfrohnen ist daraus zu entnehmen, Komm. D. Kap. IX. Abschn. 1. S. 12. Gen. Rescr. v. 17. März 1798 nr. 2.

5) Eichhorn, deutsches Privatrecht. S. 250. Note c. Meine Schrift: die grundherrl. Rechte des württ. Adels S. 74—77. Vergl. Motive zu dem Frohngesetz in den Verh. auf dem 1. Ldt. 1833. Bd. IV. S. 61. Richter, Civilrechtssprüche nr. 57. Auch die Haus- und Hofdienste, namentlich Räderdienste, Erndt- und Herbstfrohnen machen hievon keine Ausnahme. S. Unterrietherger Lagerb. adel. Theils v. 1708. Bl. 13b. (Mf.) „Welcher zu U. R. hinter denen Hoch Adlichen Mit Vogts-Herrschaften, als herren von Sperberseckh vud Frauen von Schertlen siset, und derenfeldern Unterthan ist, Er Zinse gleich denenfeldern oder nicht; der ist schuldig und zwar jeder seiner gnädigen Herrschaft deren Dazurth an Er ist, folgende frohn-Dienste jährlich zu leisten, als: In dem: (und) jedem. Jahren soll jeder Unterthan beede Wahlen auff andern

und Wägen Weisen, das heu und Stroh, Wägen zu, zu den Dingen und Haber-Erad zc. Das offquartey betreffend sind sie Unterthanen, uff die forhern vor denen Schiffern und adel. Häusern zu wachen und uffzumarten schuldig, so oft ihnen gebotten wird. Ferner sind sie um ein gesetz taglohn zu arbeiten schuldig zc." Die Frohnen sind auf einzelne Häuser radizirt. Bog ein württ. Unterthan in ein Haus, das auf adellichem Grund und Boden steht, ward er adelicher Unterthan und umgekehrt. Vgl. Stat. Sfg. I. S. 546. 551.

6) Gesetz in Betreff der Ablösung der Frohnen v. 28. Okt. 1836. Art. 4 und 5.

§. 259.

b) Rechtsverhältnis.

Wosern die Dienste als privatrechtliche Verbindlichkeiten auf einem Gute haften (Gültfrohnen), kommen die Grundsätze von den Realakten (§. 255—257) auf sie in Anwendung ¹⁾. Eigenthümlich ist jedoch den Frohnen ohne Unterschied Folgendes: 1) Sie sind nur auf vorgängiges Ansagen ²⁾ und bloß an Werktagen und in den üblichen Arbeitsstunden, nicht aber zur Nachtzeit ³⁾ zu leisten. 2) Nur gemeine d. h. kunstlose Körperdienste können verlangt werden; diese aber sind mit dem eigenen Geräthe des Pflichtigen, auf dessen Befahr und zwar Handdienste ⁴⁾, mit den nöthigen Werkzeugen, Spanndienste (Fuhrfrohnen) mit Vieh und Geschirr zu leisten ⁵⁾. 3) Jede Dienstpflicht und deren behauptete Qualität und Quantität ist von demjenigen, der sie in Anspruch nimmt, zu erweisen ⁶⁾. Auch wo die ordentliche d. h. die zu bestimmten Zeiten wiederkehrende Frohnpflicht unbestritten ist, bedarf gleichwohl die außerordentliche, d. h. nur bei ungewöhnlichen Vorfällen wiederkehrende Dienstverbindlichkeit eines besonderen Beweises ⁷⁾. Auf der andern Seite muß derjenige, welcher gegen den Beweis ungemessener Frohnen ein bestimmtes Maß von Diensten behauptet, oder von der einweislich einer ganzen Gemeinde ⁸⁾ oder einem bestimmten Güterkomplex ausliegenden Dienstpflicht ausgenommen zu seyn vorgibt, dieses als Sache des Gegenbeweises darthun ⁹⁾. Auch die sog. Personalfreiheit bezieht sich im Zweifel nur auf persönliche Handdienste, nicht auch auf Fuhrdienste und Realdienste ohne Unterschied ¹⁰⁾. 4) Im Zweifel dient der Pflichtige, nicht, wenn und wie er bespannt ist, sondern wie er bespannt seyn soll, d. h. mit Vieh, wenn er so viele Güter besitzt, daß er weder mehrere Pferde zugleich zur

Wann derselbe erfordert werden, bloß mit der Person, wenn er weder Acker oder gar keine Feldgüter besitzt ¹¹⁾. Dieß gilt auch von den dinglichen Frohnen; nur richtet sich hier die Art der Frohnleistung, wöfern solche unbestimmt gelassen ist, nach dem Umfang und der Beschaffenheit des pflichtigen Guts, ohne Rücksicht darauf, ob der Besitzer sonst zur Klasse der Fuhr- oder Handfröhner gezählt wird ¹²⁾. Ist das pflichtige Gut getheilt, so frohnt jeder Theilhaber nach Verhältniß seines Besitzes, falls nicht ein gemeinschaftlicher Frohnträger bestellt ist, welcher alsdann für alle Theilhaber den Dienst zu leisten hat und dafür von den anderen Pflichtigen zu entschädigen ist ¹³⁾. 5) Bei persönlichen Frohnen muß sich der Dienstherr mit der individuellen Fähigkeit des Pflichtigen begnügen, welcher jedoch, wenn er es vorzieht, eine andere tüchtige Person stellen kann ¹⁴⁾. Bei dinglichen Frohnen kann der Dienstherr stets gute Bedienung fordern ¹⁵⁾. 6) Wird der Dienstpflichtige durch Zufall oder eigene Schuld an Fortsetzung des Dienstes gehindert, so ist derselbe zum Nachdienen verbunden; außerdem gilt der angefangene Arbeitstag für vollendet ¹⁶⁾. Auch kann der Dienstherr nicht ganze Dienstage in halbe u. s. w. vertheilen ¹⁷⁾. 7) Gegen Verschmäuß oder Unbotmäßigkeit im Dienste haben die Dienstherrn obrigkeitliche Hälfte nachzusuchen; ein sog. Dienstzwang steht ihnen nicht mehr zu ¹⁸⁾. 8) Die Verpflichtung des Dienstherrn zu einer Gegenleistung (Frohnmaß, Präbende) ist nicht zu vermuten ¹⁹⁾.

1) Bgl. Gen. Refcr. v. 2. Mai 1708. Ueber die leibherrlichen Dienste s. oben S. 222.

2) Sabelk, Dorf- und Bauernrecht S. 392. Nicht angesagte können nicht nachgefordert werden. Eichhorn a. a. O. S. 251. Note r.

3) Hagemann, Landwirtschaftsrecht S. 235.

4) Auch diese heißen Personaldienste (Komm. D. a. a. O. S. 11.), sind jedoch nicht zu verwechseln mit persönlichen Frohnen im Gegensatz zu Realfröhnen. Oben S. 388.

5) Hagemann a. a. O. nr. 4. v. Bülow und Hagemann, prakt. Erörterungen Bd. III. nr. 58.

6) Die Frage, ob für gemessene oder ungemessene Dienste (S. 260) zu vermuten sey, reducirt sich auf eine quaestio voluntatis s. facti. Wer also ungemessene Dienste behauptet, muß diese ebenfalls beweisen, wie derjenige, welcher ein bestimmtes Maß von Diensten fordert. Vergl. Rande, deutsches Privatrecht S. 209 u. 200. Eichhorn a. a. O. S. 251. nr. IV. VI. Wilm. C. 11. Die Grundherrschaften. C. 17. §. 1.

57) Dies ist namentlich der Fall bei Frohnhauern, welche unter den Saath
 diebstahl nicht begriffen sind. Komm. D. a. a. D. S. 44. Wechherlin
 a. a. D. S. 15. In Betreff der Baufrohn s. L. D. Tit. 87. S. 2.

8) Die Ausmärkte sind von solchen Frohnen streng genommen nicht aus-
 genommen. L. N. II. 16. S. Mann oder zc. L. D. Tit. 18. S. 6. S. ist
 doch Komm. D. a. a. D. S. 4. Weishaar, Handb. 2. Ausg. S. 394.

9) B. B. L. D. Tit. 17. S. 2. Beispiele von lagerpächlichen Exemptionen
 einzelner Güter s. bei Wechherlin a. a. D. S. 114.

10) Vgl. Komm. D. a. a. D. S. 6, 8—11. Gesetz v. 4. Dez. 1833. Art.
 55, 60.

11) Komm. D. a. a. D. S. 4 u. 6.

12) Eichhorn a. a. D. S. 254. Note b. Und, Ansicht ist in Hinsicht
 auf die (real-) leibeigenschaftlichen Dienste Wechherlin a. a. D. S. 16—18.

13) Wechherlin a. a. D. S. 17.

14) Gesetz v. 4. Dez. 1833. Art. 58. Personen von 60 und mehr Jahre
 ren sind von persönlichen Frohnen befreit. Landt. Absch. v. 1739. Art. 25.
 S. oben S. 168. Note 7.

15) Büsom und Hagemann, prakt. Erört. Bd. III. nr. 58. Hage-
 mann, Landw. Recht S. 235. nr. 5.

16) Hagemann a. a. D. nr. 4.

17) Kind, quaest. for. (ed. II.) tom. II. cap. 25. Hagemann
 a. a. D.

18) S. oben S. 151. Vgl. Komm. D. a. a. D. S. 12. a. G. Endlich
 so sollen die Frohnen auch nicht übermäßig oder sonst unbillig, am aller-
 wenigsten aber mit einem harten Tractament begleitet seyn. Die Einle-
 gung von Pressern (S. 152. Note 5) als Personaterkution ist bei unbestrit-
 tenen Frohnen auch jetzt nicht ausgeschlossen. Graf. Ges. Art. 27. 4. Absat.

19) Eichhorn a. a. D. S. 254. a. G. Vgl. Stat. Eig. I. S. 158. oben
 274 oben. 349 u. 350.

S. 260.

c) Von ungemessenen Frohnen und deren Verwandlung.

Eine unbeschränkte d. h. maßlose Frohnpflicht kommt nicht vor,
 wohl aber eine ungemessene, d. h. ihrem Umfang nach unbes-
 timmte. Namentlich findet diese der Natur der Sache nach häus-
 fig Statt bei außerordentlichen d. h. bei solchen Frohnen, wel-
 che nicht zu bestimmten Zeiten, sondern nur bei ungewöhnlichen
 Vorfällen wiederkehren, z. B. Baufrohn. Der Umfang des an-
 gesprochenen Rechts, namentlich die Zahl, Zeit und Art der Sei-

stungen ist hiebei keineswegs in die Willfähr des Berechtigten gestellt — eine solche Zusage müßte sogar für unerlaubt, also rechtlich unwirksam gehalten werden — sondern von einer billigen Erwägung der Umstände, namentlich der Bedürfnisse des Dienstherrn und der im Verhältniß zu dem Rechtsgrunde der Leistung zu erwartenden Anstrengungen des Dienstpflichtigen abhängig gemacht und konnte daher schon nach früherem Recht auf erhobene Klage für den betreffenden Fall auf ein natürliches Maß gerichtlich zurückgeführt werden ¹⁾. Durch das zweite Edict vom 18. November 1817 wurden zwar alle ungemessene Frohnen für ungesetzlich erklärt und die Berechtigten aufgefordert, dieselben, wenn keine Ablösung zu Stande kommen sollte, bis zum letzten Dezember 1818 in gemessene zu verwandeln ²⁾. Allein ein gesetzlicher Maßstab, wonach diese Verwandlung, d. h. die genaue Begrenzung der Frohnpflicht geschehen sollte, wurde dazumal nicht festgesetzt; ebenso wenig ein Rechtsnachtheil, welcher einzutreten hätte, falls die Verwandlung nicht durch freies Uebereinkommen würde herbeigeführt werden. Dagegen bestimmt nunmehr das Gesetz vom 28. Oktober 1836 Folgendes: 1) ungemessene Frohnen können vor ihrer Verwandlung in gemessene nicht mehr gefordert werden. Hieraus folgt, daß auch eine Klage auf eine bestimmte Leistung aus dem Rechtsgrunde einer ungemessenen Frohnpflicht nicht ferner anzubringen ist ³⁾. 2) Zum Behuf dieser Verwandlung haben die Berechtigten ihre derzeit noch nicht genau begrenzten Frohnberechtigungen den Bezirkspolizeiamtern derjenigen Bezirke, worin die pflichtigen Subjecte (Personen oder Güter) sich befinden, anzuzeigen ⁴⁾, welches sodann die Pflichtigen zu Erklärung binnen 90 Tagen aufzufordern hat, die aus erheblichen Gründen um 45 Tage verlängert werden kann. Erfolgt die Erklärung nicht binnen dieser Zeit, so wird der säumige Pflichtige mit seinen etwaigen Einwendungen gegen diese Angaben des Berechtigten nicht mehr gehört. 3) Die Verwandlung findet Statt mittelst Zurückführung der ungemessenen Berechtigung auf den Durchschnittsertrag der bisher erfolgten Leistungen, welcher gefunden wird: a) bei Frohnen, die jedes Jahr oder spätestens binnen 3 Jahren wiederkehren, nach dem Gesamtertrag der letzten 30 (1807—1836 einschließlic) und, wenn es sich von Jagdfrohnen handelt, der letzten 15 Jahre, welcher sodann mit der Zahl 30, beziehungsweise 15 dividirt wird ⁵⁾. b) Bei Frohnen, welche in länger-

ren Zwischenräumen, jedoch innerhalb 30 Jahre, wieder vorkommen, nach dem Ertrag der 3 letzten Fälle, welcher sovorn mit der Zahl der Jahre, in welcher die Fälle vorkamen, d. h. mit der Zahl der vom vierten Falle rückwärts bis zum Eintritt des neuesten Falls verfloffenen Jahre zu theilen ist ⁶⁾. Beträgt die Periode der Wiederkehr einer Leistung mehr als 30 Jahre ⁷⁾, so wird der Durchschnitt geradezu aus den drei letzten Leistungen gezogen, d. h. es wird der Gesamtbetrag derselben mit 3 getheilt und, nachdem auf diesem Weg der Durchschnittsbetrag der Frohn gefunden, und dessen Werth ausgemittelt, eine Summe aufgesucht, welche, wenn sie jährlich eingienge, mit Hinzurechnung der einfachen Zinsen zu 4 Procent bis zu der mittleren Wiederkehrsperiode jenem Durchschnittswerth gleichkäme ⁸⁾. War in den für die Durchschnittsrechnung vorgezeichneten Zeiträumen die Ausübung der Frohnberechtigung wegen eines über solche erwachsenen Rechtsstreits auf kürzere oder längere Zeit unterbrochen, ohne daß dessen Ausgang den Bestand der Berechtigung verändert hätte, so wird die Streitperiode übergangen und der ausfallende Zeitraum durch die nächst vorausgegangenen Jahre ersetzt ⁹⁾. Der Betrag der in die Durchschnittsberechnung aufzunehmenden Leistungen muß durch Geständniß oder andere Beweismittel, welche die Polizeibehörde von Amtswegen aufzusuchen hat, dargethan und darf nicht wegen einer Veränderung im Stande der Frohnberechtigung im Laufe der Durchschnittsperiode erhöhht oder vermindert worden seyn ¹⁰⁾. Ein eingetretenes Uebermaß der Leistung oder eine vorübergehende mildere Behandlung der Pflchtigen hindert jedoch die Durchschnittsberechnung nicht; nur ist im ersteren Falle die Leistung auf das richtige Maß zurückzuführen ¹¹⁾. 4) Sollte eine Durchschnittsberechnung wegen mangelnden Beweises der statt gehaltenen Leistungen oder wegen einer im Bestand der Frohnberechtigung vorgegangenen Veränderung nicht ausführbar seyn, so ist das Maß der unbestimmt gelassenen Dienste, falls die Betheiligten nicht sich gütlich hierüber vereinigen, durch Abschätzung von Kunstverständigen festzustellen ¹²⁾. 5) Bei Streitigkeiten über die Bemessung ungemessener Frohnen, namentlich deren Werthsermittlung hat, wenn dieselben nicht durch gütliche Uebereinkunft oder Kompromiß beizulegen sind, die betreffende Kreisregierung und in letzter Instanz der Fbn. Geheimrath ¹³⁾ zu entscheiden. 6) Ueber die Bemessung der Frohnen ist, wenn solche nicht durch ein rechtskräftiges Erkenntniß

erledigt worden, in welchem Falle dieses die Stelle vertritt; auf Kosten der Pächterigen eine Urkunde aufzunehmen, welche dem betreffenden Gemeinderath zur Vormerkung in den öffentlichen Büchern in Abschrift mitzutheilen ist ¹⁴⁾.

1) Die grundherrl. Rechte S. 78 f.

2) §. 17 u. 18. Ges. Stg. III. S. 458. Hieraus und nach Analogie der Ver. v. 13. Sept. 1818 §. 23. (Regbl. S. 510) folgert v. Wollen, verm. jurist. Aufsätze I. S. 201 f., daß ungemessene Frohnen vom Jahr 1819 an nicht mehr haben gefordert werden können. S. jedoch die grundherrlichen Rechte S. 80.

3) Art. 24. 1r Absatz.

4) Das. 2. Absatz und Art. 33. Hpt. Instr. §. 29. Ist der Bezirksbeamte zugleich standesherrlicher Rentamtmann, so tritt in Fällen, wo das Rentamt betheiltigt ist, das königliche Oberamt ein. Art. 31. Auch eine Privatübereinkunft ist nicht ausgeschlossen; jedoch dem Bezirksamte davon Anzeige zu machen. Hpt. Instr. §. 23.

5) Art. 29. in Verb. mit Art. 7. Hpt. Instr. §. 42 u. 45.

6) Daselbst. Wärdon z. B. in den Jahren 1790, 1813 u. 1836 von einer Gemeinde Baufrohnen im Werth von 300, 240 und 450 fl. geleistet, während die vorhergesagene (viertelste) Leistung i. J. 1761 erfolgt war, so ist v. J. 1836 bis z. J. 1762, beide einschließlich, zurückzurechnen und mit der sich herausstellenden Summe von 75 Jahren der Gesamtbetrag der drei letzten Leistungen von 990 fl. zu dividiren, wonach der Jahresbetrag der Leistung 12 fl. 48 kr. ausmacht. Bis zu diesem Werthe werden also den Berechtigten für die ungemessenen Frohnen jährliche gemessene auszumitteln seyn, wobei jedoch mit Rücksicht auf das Bedürfnis der Berechtigten und die Leistungsfähigkeit der Pächterigen hier und da unvermeidlich seyn wird, auch die Qualität der Dienste zu verhandeln, indem man dem Berechtigten z. B. nicht zumuthen kann, die außerordentlichen Baufrohnen als solche nach Jahren vertheilt anzunehmen.

7) Die Frage: ob und wie viel die Wiederkehrs-Periode mehr als 30 Jahre betrage? beantwortet sich nach dem Durchschnittsumfange der Zeiträume, in welcher die drei letzten Fälle auf einander gefolgt sind; sollten jedoch außerordentliche Umstände hierbei eingewirkt haben, so ist die mittlere Größe, nöthigenfalls unter Zuziehung von Sachverständigen, arbiträr zu bemessen. Hpt. Instr. §. 45.

8) Geseh Art. 7. Cap. 4 u. 5. Hpt. Instr. §. 42. u. Verträge zu derselben.

9) Geseh Art. 8. Hpt. Instr. §. 47.

10) Art. 9. Hpt. Instr. §. 48. Von der Veräußerung in Frohnpachtgüte
f. unten S. 262 nr. 5 u. 6.

11) Art. 10. Opt. Instr. S. 48. Der Art. 6. gehört nicht hieher; denn dieser handelt von gemeinen Frohnen.

12) Art. 9. Ueber das Schätzungs-Verfahren (s. Art. 57—65. Opt. Instr. S. 54—66.

13) Näheres hierüber s. Art. 55.

14) Art. 44. S. oben Opt. Instr. S. 12. Wurde von einer Gemeinde über Bemessung persönlicher Frohnen eine Uebereinkunft geschlossen, so ist diese der Kreisregierung (zur Genehmigung) vorzulegen. Opt. Instr. S. 74.

§. 261.

d) Ablösung der Frohnen.

1) Gegenstand der Ablösung.

Schon das II. Edikt vom 18. Nov. 1817 hatte die aus der Leibeigenschaft herrührenden Frohnen und Frohnsurrogate unter denselben Bestimmungen wie die übrigen Ausflüsse der Leibeigenschaft für aufgehoben, die auf Grundeigenthum radicirten. Frohnen und Frohngelder aber ohne Unterschied in einfachem Kapital für ablösbar erklärt, wobei hinsichtlich der Naturaldienste der betriebe Tage Lohn zu Grund gelegt, jedoch der dem Dienstherrn obliegende Aufwand vollständig in Abzug gebracht werden sollte¹⁾. Die Verordnung vom 13. Sept. 1818 (S. 16) bestimmt, daß bei Eigenmachung der Falllehen zugleich auf deren Ablösung oder die Verwandlung derselben in jährliche Geldzinsf. Bedacht genommen werden solle²⁾. Durch das Gesetz vom 23. Juni 1821 endlich wurde das Ablösungskapital gegenüber vom Staate auf den 16fachen Betrag herabgesetzt³⁾. Da jedoch von diesen beiden Gesetzen nur wenige Dienstpflichtige Gebrauch gemacht hatten und über eine sehr bedeutende Klasse von Frohnen, die vogteilichen Dienste, gar nicht disponirt war, da endlich auch hinsichtlich der Ausführung der Ablösung genauere Bestimmungen vermißt wurden, so ward von der Kbn. Regierung auf dem ersten Landtage v. J. 1833 ein Gesetzesentwurf eingebracht, wonach die auf einem gutherrlichen Verhältniß beruhenden Frohnen und Frohnsurrogate auf Verlangen der Pächter in ein ständiges Dienstgeld umgewandelt oder obiger Ablösung unterworfen werden sollten⁴⁾. Erst auf dem Landtage vom Jahr 1836, nachdem noch im J. 1835 von der Kommissio der 2. Kammer Bericht erstattet worden war⁵⁾, kam der Entwurf zur Berathung⁶⁾, woraus endlich auch mehrfache Aenderungen, insbesondere unter

Umgehung des alternativ gestellten Plans einer Verwandlung der Frohnen in ständige Dienstgelder das unter dem 28. October 1836 ⁷⁾ verkündigte Gesetz hervorgieng. Hienach sind Gegenstand der Ablösung sowohl persönliche als dingliche, sowohl gemessene als ungemessene Frohnen, sowohl Naturaldienste, als Frohnsurrogate, in welche jene verwandelt worden, vorausgesetzt, daß die Berechtigung zu der einen oder andern Leistung von dem Dienstherrn nachgewiesen werden kann ⁸⁾. Ausgenommen sind jedoch von den Bestimmungen des Gesetzes: 1) Frohnen und Frohnsurrogate, welche für Staats-, Kirchen-, Schul-, Gemeinde-, oder andere Körperschafts-Zwecke zu leisten sind ⁹⁾. Diese dauern auch fernerhin fort. Von selbst ergiebt sich, daß die Standesherrn und Rittergutsbesitzer keinen der oben angeführten öffentlichen Rechtsstitel für sich geltend machen können ¹⁰⁾; wogegen allerdings solche Frohnen oder Frohnsurrogate, welche, wenn schon Ueberbleibsel einer früheren Landes- oder Herrschaftlichkeit, erweislich eine privatrechliche Natur angenommen haben (§. 256), nach den später angeführten Bestimmungen der Ablösung unterworfen sind. Ebenso sind auch Privatsfrohnen, wobei der Staat (Fiskus), die Kirchen, milden Stiftungen, Amts- und andere Körperchaften als Privat-Berechtigte oder Verpflichtete erscheinen, keineswegs von der gesetzlichen Ablösung ausgenommen. 2) Frohnen und Frohnsurrogate, welche aus der Leibeigenschaft hervorgegangen sind. Diese sind als aufgehoben zu betrachten; wegen der Entschädigung für dieselben aber kommen die früher (§. 225 ff.) angeführten Grundsätze in Anwendung ¹¹⁾. 3) Frohnen und Frohnsurrogate, über deren Ablösung die Betheiligten schon vor Verkündigung des neuen Gesetzes auf gütlichem Weg sich vereinigt haben ¹²⁾, oder künftig unabhängig von dem Gesetze sich vereinigen werden ¹³⁾.

1) Nr. III. §. 15—18. Ges. Sg. Th. III. S. 457 u. 458.

2) Regbl. v. 1818. S. 506.

3) Regbl. v. 1821. S. 527.

4) 57. Sitzung S. 46 ff. wo auch der Begleitungs-Vortrag nebst Motiven.

5) Berh. Nr. 3. 1835. II. Beil. Hft. S. 32 f.

6) Berh. der Abg. v. 1836. Vörsagl. Sg. 6—15. 23—22—84. 89.

7) Regbl. vom 7. Nov. 1836 Nr. 55. S. 555. Vgl. Verfügung des Minist. des Innern v. 36. Okt. 1836. Regbl. S. 680. Des Fin. Min. v.

31. d. d. Kon. Regbl. S. 588. Bekanntmachung v. 4. Nov. 1836. Regbl. S. 592. Haupt-Instruktion zur Vollziehung der Geseze in Betreff der Beehen, der Frohnen zc. v. 20. Juli 1837. Regbl. S. 321.

8) Daß dem Dienstherrn der Beweis obliegt, ist zwar nicht ausdrücklich bestimmt, ergibt sich jedoch aus der Natur der Sache und dem Zusammenhang des Gesetzes von selbst. S. Art. 6. 7. 8. 49. 52. 57. Die Frohnsurrogate sind am Namen oft nicht erkennbar z. B. Beetzgeld Stat. Stg. I. S. 235. Wagensteuer S. 365. Ewige Steuer das. S. 608. Wäckerheller das. S. 611.

9) Art. 1. Nach den Worten des Art. 1. „welche — von den Staats- oder Körperschaftsgeossen zu leisten sind“ könnte es scheinen, als ob die von Ausländern (Forensen) oder Ausmärkern aus Oütern einer inländischen Markung zu leistenden öffentlichen Frohnen oder Frohnsurrogate nicht unter obiger Ausnahme begriffen wären; allein gewiß wollte der Gesetzgeber hier keinen Unterschied machen, sondern nur hacta, wohl nur die gewöhnliche Praxis im Auge, wonach allerdings nur wirkliche Staats- und Gemeindefürsorge zu Personalfrohnen bezogen werden. S. oben S. 232. Note 8.

10) Vergl. Verb. der Abg. v. 1833. Bd. IV. S. 68. 69. 77. v. 1834. II. Beil. Heft S. 81. v. 1836. 83, Sigs. S. 27 u. 28. Dagegen können für die neuen Landesherrlichen Gerichte und Polizeiamter ebenso wie für die übrigen öffentlichen Stellen in dringenden Fällen Frohnsurrogate versendet, auch nach wie vor Parochialfrohnen für ein Kirchen- oder Schulhausbauwesen gefordert werden. Zwar meint Eichhorn, deutsches Privatrecht S. 248, daß auch die aus der vorwaltigen Schatzherlichkeit hergekoffenen Dienste den „Medlatifirten“ nicht abgefordert werden können, da dieselben nach den festgelegten öffentlichen Verhältnissen „eher zum Eigenthum als zur Staatsgewalt gehören“; allein in dem Sinne, in welchem hier von Eigenthum die Rede ist, war es auch die vorwaltige Landesherlichkeit der Medlatifirten, so wie die Patriarchatsgewalt, welche ihnen noch eine Zeitlang gelassen wurde, und doch bestehen diese Rechte nicht mehr. Also wird man dieß auch von der Subehörde behaupten müssen. S. S. 232. 236. 257. nr. 4.

11) Art. 1. 2. Absap.

12) Auch wenn die Abfüngsumme noch nicht abgetragen ist. Verb. der Abg. v. 1836. 77. Stg. S. 1—18.

13) Art. 3. Doch wird dadurch, daß die Verhältnisse in einzelnen Fällen eine Wiederabfüng zulassen, die Beitragspflicht des Staats nicht aufgehoben; nur erinnert sich diese in gleichem Verhältnisse, wenn nicht bloß an den Umständen der Abfüng, sondern auch an die Verhältnisse der Abfüng.

§. 262.

2) Grundlage der Ablösung.

In dieser Hinsicht gelten folgende Grundsätze: 1) Wenn ein bestimmtes Maß der Berechtigung nachgewiesen ist, so dient dieses als Grundlage der Ablösung, außer es wäre dieselbe seit mindestens 30 Jahren in einem geringeren Maße ausgeübt worden, in welchem Falle letzteres den wahren Betrag der Berechtigung bildet ¹⁾, oder es wäre in dem Bestand der Objecte, worauf sich die Frohnpflicht bezieht, eine Veränderung eingetreten, in welchem Falle je nach Verhältniß auch der Betrag der Leistung herabgesetzt werden müßte ²⁾. 2) Ist das Maß der von den Einwohnern eines Orts oder von dem Besitzer eines Guts zu leistenden Frohnen (oder Frohnsurrogate ³⁾) nicht bestimmt (ungemessene Frohnen), so wird der Jahrsbetrag derselben durch eine Durchschnitts-Berechnung der stattgehabten Leistungen, oder, wenn diese nicht möglich ist, durch arbiträre Schätzung ermittelt ⁴⁾. Hieher gehört auch der Fall, wenn bei einer Gesamtheit von Pflichtigen, welche nur gemeinschaftlich ablösen können (s. unten §. 264, Gesetz Art. 20, und 21.), zwar die Leistung jedes Einzelnen gemessen ist, aber der Betrag der Gesamtleistung mit der Zahl der Pflichtigen sich ändert. Auch hier ist das der Ablösung zu Grund zu legende veränderliche Maß durch eine Durchschnittsberechnung oder Abschätzung aufzusuchen ⁵⁾. 3) Gleichfalls mittelst einer Durchschnittsberechnung ist eine unveränderlich bestimmte Leistung, die in größeren Perioden wiederkehrt, auf einen Jahrsbetrag zurückzuführen ⁶⁾. 4) Der Geldwerth einer Naturalfrohn besteht im Allgemeinen in dem Aufwande, den die Verrichtung der Arbeit im Wege der Vermietung nach dem heutigen ortsüblichen Betrag der Tag- und Fuhrlohnne (einen vorübergehenden, ungewöhnlich hohen oder niedern Stand der Ortspreise nicht gerechnet) erfordern würde, und zwar a) bei Frohnen, welche in einer dem Gegenstande nach bestimmten Arbeitsaufgabe bestehen ⁷⁾, in dem Aufwande, womit diese auf dem Wege der Verakkordirung im Ganzen oder im Einzelnen oder auch durch einzelne Tagelöhner möglichst billig befritten werden könnte. b) Bei Frohnen, deren Umfang nach einer vorausbestimmten Anzahl von Tagen oder Stunden, oder nach einer Anzahl von Fuhrn festgesetzt ist, in der entsprechenden Anzahl von Tag- und Fuhrlohnne. Jedoch ist mit Rücksicht auf den geringeren Werth der Frohnarbeit an sich an jenem Aufwande ein Abzug zu machen,

und zwar bei Spandendiensten stets ein Fünftheil, bei Handdiensten, wozunter auch die Jagddienste, in dem Falle a. zwei Fünftheile, in dem Falle b. die Hälfte. Nur dann, wenn der Erfolg der Arbeit in dem zu a. angeführten Falle von der Art der Leistung unabhängig ist, wozin das Gesetz namentlich das Hauen und Föhren einer bestimmten Klasse, Abgabl von Holz-, ferner Wein-, Brettern-, Zehnt-, Föhren rechnet, findet kein Abzug an dem ordentlichen Aufwande Statt ⁸⁾. 5) Ist die Naturalfrohn schon in ein unveränderliches Surrogat in Geld (Frohngeld) verwandelt oder herkömmlich oder vertragemäßig dem Pflichtigen gestattet worden, statt der Naturalfrohn einen bestimmten Anschlag in Geld zu entrichten, so wird dieser Geldbetrag bei der Berechnung zu Grund gelegt; nicht aber auch, wenn bloß in Anerkennung (in vim recognitionis) des Frohns rechts eine Geldabgabe statt der Naturalfrohn geleistet ⁹⁾ oder von dem freien Belieben des Dienstherrn die Annahme des Surrogats abhängig gemacht worden ¹⁰⁾. Nur wenn seit mindestens 30 Jahren bloß das Recognitionis- oder ein Dienstgeld erhoben worden, ist hierauf als auf den einzigen nützlichen Ertrag der Berechtigung abzuhoben ¹¹⁾. 6) Dieselben Grundsätze gelten in dem Fall, wenn die Frohndienste in ein Surrogat an Natur-Erzeugnissen verwandelt worden; nur müssen alsdann diese zu Geld angeschlagen werden, wenn sie nicht bereits in den der Abfassung vorangegangenen 40 Jahren in Geld bezahlt worden, in welchem Falle der Durchschnitt dieser Zahlungen den Vergütungspreis bildet ¹²⁾. 7) Von dem jährlichen Geldwerth der Frohn ist der Jahreswerth der vor kommenden Gegenleistungen in Abzug zu bringen, welcher gleichfalls mittelst einer Durchschnitts-Berechnung, oder, wo diese nicht angeht, durch Abschätzung zu finden ist ¹³⁾.

1) Art. 6. Abs. 3. Der 2. Satz beschränkt Obiges auf den Fall, daß die verminderte Ausübung in einem bleibend verminderten Bedarf des Berechtigten ihren Grund hätte; allein der 3. Satz spricht ganz allgemein, und macht den 2. Satz überflüssig, welcher nur so lange Sinn hätte, als darin ein kürzerer (12jähriger) Zeitraum festgesetzt war (S. Entwurf Art. 4. und Motive dazu), der aber nach dem Antrag der k. Kammer geändert wurde. Verh. der Abg. 1836. 82. Sitz. S. 16.

2) Art. 10. 4. C. Oyt. Inst. §. 49. vgl. §. 287. nr. 4. Verh. der Abg. v. 1836. 8. Sitz. S. 6 ff.

3) Diese sind im Folgenden, wo nicht im Gegentheil gesprochen wird, immer unter dem Naturalfrohn begriffen; 14) Vgl. im Ueberflusse S. 480.

4) Nach der §. 200. u. 3 n. 2. angef. Urtheile. Art. 7. S. 117. 118.

5) Vgl. Hpt. Instr. §. 44. Die einseitige Fortentrichtung der Frohn kann jedoch hier nicht verweigert werden, wie bei eigentlich ungewissen Frohnen.

6) Art. 7. a. C.

7) S. M. Wähen oder bestimmten Wiesenfläche, Polnischen des Schenkens oder Grundstücks ohne Rücksicht auf die Zeit oder die Zahl der Futtermittel des Holzes nach Schlägen oder Klostern.

8) Art. 11. Hpt. Instr. §. 51 u. 52. Vergl. hieüber die sehr ausführlichen Verh. der Abg. v. 1856. 8. Sitzg. S. 54 ff. 9. Sitzg. S. 41—42. Ebenso wenig an Frohnurrogaten. Das. S. 49—55.

9) Das. Eingang, und Art. 12. 2. Cap. Nach Anal. von Art. 12. 3. Cap. muß 10jähriges Hervorkommen für genügend gehalten werden, während zur Fixirung eines Geldsurrogats 30jährige Verjährung erforderlich ist. §. 257. Note 7.

10) Art. 11. am Ende.

11) In diesem Fall kann der Dienstherr ohne Zweifel verlangen, daß der Ablöser statt des Dienstgelds die Naturalfrohn zu Grund gelegt werde, wobei, wenn zur Bestimmung des Maßes und Jahrsbetrags der letztern eine Durchschnittsberechnung erforderlich ist, die dem Eintritte des Dienstgelds vorangegangenen Natural-Leistungen in Berechnung kommen.

12) S. oben nr. 1. Hpt. Instr. §. 50.

13) Art. 42. wo auch die Preise für verschiedene Naturalien gesetzlich fixirt sind. Der Werth der dort nicht fix angeschlagenen Gegenstände ist nach einem Durchschnittspreise theils von 8, theils von 10 und 12 Jahren zu bestimmen. Auch hier sind wieder die der einzelnen Ablösung zunächst vorangegangenen Jahre zu Grund zu legen.

14) Art. 13. S. oben nr. 2 u. 3. Hpt. Instr. §. 53. Doch ist dieser Abzug bei Naturalfrohnen (wo Frohn-Gebühren fast allein vorkommen) zu machen, ehe noch der reine Werth nach den nr. 4. oben bemerkten Grundsätzen ausgewittelt ist, also, wie auch das Gesetz ausdrücklich sagt, von dem Bruttowertb des Frohnbetrags, nicht von dem Nettowertb. Vgl. Verh. der Abg. v. 1856. 9. Sitzg. S. 59—63.

§. 263.

5) Maßstab und Mittel der Ablösung.

Das für Ablösung der Frohnpflicht zu entrichtende Kapital besteht in der Regel in dem 20fachen Betrage des auf die zuvor (§. 262) angegebene Weise gefundenen Jahreswertes der Frohn, woran

die Staatskasse ¹⁾ bei persönl. Frohnen den 10fachen Betrag, alle die Hälfte des Capitals ²⁾ bei dinglichen Frohnen den 15fachen Betrag des Jahresertrags auf den fünften Theil des Capitals beträgt ³⁾. Eine Ausnahme tritt jedoch ein: 1) bei nutzbars verlassenen ⁴⁾ Frohngeldern, welche im Betrag von 8 $\frac{1}{2}$ oder mehr $\frac{1}{2}$ Reichsthalern ⁵⁾ oder 10 $\frac{1}{2}$ von einem einzelnen Frohnpflichtigen, wohn auch mit Beihilfe anderer Pflichtigen, deren Betrag er ist, abgerechnet werden. Hier kann die Ablösung nur im 22 $\frac{1}{2}$ fachen Betrage gefordert werden, wozu die Staatskasse bei persönl. Diensten den 12 $\frac{1}{2}$ fachen, bei dinglichen den 8 $\frac{1}{2}$ Betrag übernimmt ⁶⁾. 2) Bei Frohnen und Frohnsurrogaten ohne Unterschied des Betrages, welche das Staatskammergut zu fordern hat. Diese sind im 16fachen Betrag ablosbar, welcher bei dinglichen Leistungen von den Pflichtigen allein, bei persönl. zu 10 Theilen von den Pflichtigen und zu 6 Theilen von der Staatskasse und zwar eine weder aus der Kreisverwaltung oder aus den laufenden Einkünften aufzubringen und bei Grundstücksverwaltung zu ersetzen ist ⁷⁾. 3) Bei Frohnen und Frohnsurrogaten, welche eine Gegenleistung für nutzbare, dem Pflichtigen von dem Dienstherrn eingeräumte Rechte bilden ⁸⁾. Auch hier kann zwar von dem Frohnpflichtigen die Ablösung verlangt werden, jedoch nur mittelst Ausgleichung (Kompensation) jener nutzbaren Rechte, welche gleichfalls nach den Grundsätzen des §. 262 zu berechnen und in demselben Betrag zu vermindern sind, zu welchem die Frohn oder das Frohnsurrogat angeschlagen wird ⁹⁾. Ueberdies kann der Dienstherr, wenn die Frohn zur Ablösung gebracht worden, nach demselben Maßstab, in welchem diese Ablösung erfolgt ist, auch den Mehrwert der ihn beschäftigenden Nutzungen des Frohnpflichtigen zur Ablösung bringen ¹⁰⁾, ohne übrigens auf einen Beitrag von Seite der Staatskasse Anspruch zu haben ¹¹⁾, welcher auch den Frohnpflichtigen nicht zu Theil wird, soweit die Frohnpflicht durch die ihr zur Seite stehenden Nutzungen ausgeglichen ist ¹²⁾. Die Berechtigten erhalten das Ablösungskapital baar aus der Staatskasse mit dem Anfange des Jahrs, in welchem die Frohnleistung erstmals nicht mehr stattfand, und zwar aus der ihrem Wohnsitz zunächst liegenden königlichen Kasse ¹³⁾. Fällt dem Staate hierbei ein Verzug zur Last, so hat er nach dem für die Staatsschuld gesetzlich bestehenden Zinssatze Zinsen zu entrichten ¹⁴⁾. Die Pflichtigen haben von der Staatskasse den so zu treffenden

Zweck der Entschädigung entweder in Einer Summe oder in Fünfzehnten 10. Jahreszielen zu erfolgen, die bei dingslichen Frohnen nicht unter 20 fl., bei persönlichen Frohnen nicht unter 40 fl. betragen dürfen. Das erste Ziel verfällt mit dem Anfange des Jahres, in welchem die Frohnleistung erstmals nicht mehr Statt hat; von da an sind die ausstehenden Ziele zu 4 Procent der Staatskasse zu verzinzen¹⁾. Bei dingslichen Frohnen entrichten die einzelnen Pflichtigen der Staatskasse unmittelbar das Ablösungskapital und die daraus fälligen Zinse zu 4 Procent, welche jedoch bis zu ihrer Bezahlung, als Reallast auf dem dienenden Gute ruhen²⁾. Bei persönlichen Frohnen dagegen hat die Gemeinde oder Gemeindeparselle, welcher die Frohnpflichtigen angehören, das Ablösungskapital nebst Zinsen an die Staatskasse abzutragen und, wosfern nicht der Betrag auf dem Gemeindeauswaste übernommen wird, zu Deckung der Ausgabe den angeschlagenen reinen Jahreswerth der abgelösten Frohnerneuerung nach demselben Maßstabe auf die Pflichtigen umzulagern, nach welchem sie bisher zu der abgelösten Leistung beigetragen haben³⁾.

1) Art. 14. Verh. der Abg. von 1836. 10. Sigg. S. 5—68.

2) Nur diese, nicht auch die alternativ statt der Naturalfrohn vorkommenden Geldleistungen werden in dem Gesetze und in den Verhandlungen Frohnsurrogate oder Frohngeßelbör genannt. Vergl. Verh. der Ständesh. Post IV. S. 1047. Daß aber von Frohnsurrogaten auch hier nur die Rede ist, nicht von anderen „Geldgeßellen“, geht aus dem 2. Satz des Art. 14 hervor. Wenn daher der Frohnpflichtige auch schon seit 10 Jahren ein Geldgeßel von 3 fl. oder mehr geleistet hat, aber nicht gebunden war, dieß zu thun, oder wenn anderer Seite die Annahme der Geldleistung von Seite des Dienstherrn facultativ war, oder endlich, wenn zwar schon seit 30 Jahren die Frohn in Geld geleistet wurde, aber in veränderlichem Betrage, so findet obige Ausnahme nicht Statt, obgleich bei der Werthsermittlung (S. 262. nr. 5 u. 6) auch hier die Geldleistung zu Grund zu legen ist.

3) Nach der Natur der Sache (vgl. II. Edikt v. 18. Nov. 1817 nr. III, §. 7) können hierunter nur einzelne Posten verstanden seyn, welche von einem einzigen Pflichtigen an einen und denselben Berechtigten gereicht werden, ohne Rücksicht darauf, ob der Pflichtige (z. B. ein Träger oder die Gemeindegasse, falls diese die pflichtigen Einwohner vertritt) hinwieder Beihilfen von Anderen zu suchen hat, deren Träger er ist, oder ob er selbst noch aus einem anderen Rechtsgrunde demselben Dienstherrn verpflichtet ist, nicht aber dürfen Dienstgeßel, welche auf verschiedenen Titeln beruhen

G. D. Jagddienste, Lehndienste) und nur zufällig zur Zeit der Aufhebung einer und derselben Person obliegen, zusammengerechnet werden. Diese Auslegung wird überließ nothwendig dadurch, daß das Gesetz im Gegensatz zu den angeführten Frohnen von „Posten“ unter 3 §. spricht, bei welchen wieder der regelmäßige Maßstab der Ablösung eintritt und gleichung selbst zwischen persönlichen und dinglichen „Frohnsurrogaten“ unterscheidet, bei welchen je verschiedene Ablosungsmittel eintreten sollen; sowie noch insb. besondere dadurch, daß mehrere Frohnarten je besonders zur Ablösung gebracht werden können, also auch Frohnsurrogate verschiedener Gattung (§. 264. Note 4). Zwar waren einzelne Mitglieder der I. und ein Mitglied der II. Kammer in Hinsicht auf die gedachte Auslegung verschiedener Meinung; allein ohne daß ein formeller Beschluß darüber gefaßt oder je der anderen Kammer davon Mittheilung geschehen wäre. (Verh. der Abg. v. 1856. 89. Sitzung S. 42. 46 — 50. 70. III. Beil. Heft S. 794. Verh. der Ständesh. v. dems. J. III. B. S. 794 f.) Will man daher nicht annehmen, daß ein wirklicher Dissens zwischen beiden Kammern und daher keine Berathschiedung hinsichtlich des Art. 15 statt gefunden habe, so bleibt nichts übrig, als den oben angeführten natürlichen und nach der übrigen Fassung des Artikels nothwendigen Sinn anzunehmen, wofür auch noch sprechen: D. I. 3. fr. 19. XXXIII. 10. fr. 7. §. 2. (si ea, de quibus non ambigetur, quin in alieno genere essent, expellere illi quis adhibere solitus sit, non idcirco existimari oportet, expellere illi legata ea quoque contineri non enim ex omnibus singulis, sed ex communi eius nomina exaudiri debere.) Dagegen kann der Berechtigte die 2/3-fache Kapitalisirung billig auch verlangen, wenn der Jahreswerth von 5 fl. durch die Gegenleistungen (Note 7) herabgedrückt wird.

4) Art. 15. Das Gesetz spricht von „Vertraut-Berechtigten“, welche obige Entschädigung erhalten sollen (während in der Zusammenstellung der Kammerbeschlüsse nur von Berechtigten die Rede ist. Verh. der Abg. von 1856 III. Beil. Heft S. 810), im Gegensatz zum Staat, welcher nach Art. 16 allerdings keine so hohen Ansprüche macht. S. oben nr. 2.

5) Art. 16. Verh. der Abg. v. 1856 19. Sigg. S. 69—87.

6) S. B. wenn eine Gemeinde für Holzgenuß oder Weiderechtigkeiten der Gutsheerrschaft zu frohnen versprochen hat. Freilich muß der Zusammenhang zwischen jenen Nutzungen und dieser Auflage dargethan seyn. Verh. der Abg. n. a. D. 11. Sigg. S. 24 u. 25. Vergl. Gesetz in Betreff der Weiden n. v. 27. Okt. 1856 Art. 10. „so daß die eine Leistung nur in Folge der andern geschieht“ zc.

7) So ist der Art. 17 zu verstehen, welcher durch Aenderung des Entwurfs (Art. 14) nicht an Deutlichkeit gewonnen hat. Der Berechnung ei-

aus Ablösungskapital bedarf es, soweit von einer Ausgleihung die Rede ist, nicht, sondern nur der Auffindung des Jahreswerths der Nutzungen einer und des Frohnen anderer Seite.

8) Ist das Frohnserrogat im 20-fachen Betrage abzulösen (oben nr. 7) so kann der Dienstherr eben diesen Maßstab für die abzulösende Dienstbarkeit (Holz-Weiderecht) in Anspruch nehmen, und zwar nicht bloß compensando (hier bedarf es eines Maßstabs gar nicht s. Note 7), sondern gerade für den Mehrbetrag derselben. Vergl. Gesetz in Betr. der Freuden 26, S. 27. Okt. 1856 Art. 10.

9) Dieses steht zwar nicht im Gesetz, versteht sich aber von selbst, da im Art. 14 u. 15. nur zur Ablösung von Frohnen Staatsbeiträge versprochen sind, der Zweck der Frohnablösung aber durch Ablösung jenes surplus von Nutzungen nichts gewinnt.

10) Wohl aber in Hinsicht auf den Mehrwerth der Frohn (S. 262. Note 12.), welche, sofern sie auf Servitutten oder anderen dinglichen Rechten ruht, gleichfalls dinglicher Natur ist.

11) Art. 15. a. C. Art. 23. 1. u. 3. Absatz.

12) Art. 23. 2. Absatz.

13) Art. 24.

14) Art. 26. Das Gesetz sagt nur: „Die Binsse aus dem Ablösungs-Kapital einer dinglichen Frohn ruhen auf dem dienenden Gute“. Allein es war wohl nicht die Absicht, das Ablösungs-Kapital von der Realsicherheit auszuschließen, da ja auch die Frohnpflicht im Ganzen, nicht bloß die einzeltägige Leistung auf dem Gute ruht. Vgl. Verh. der Abg. v. 1855. II. Bl. S. 68. 69. 90. v. 1856: 85. Sitzung S. 12 u. 13. III. Bl. Hoff S. 419. 496. Wenn die Frohnpflicht auf einer Mehrheit von Gütern haftbar ist, so ist das Gleiche auch bei dem Entschädigungs-Kapital der Fall. Im Ganzen genossen die Binsse aus dem letzten die gleichen Vorzüge wie andere Realrenten.

15) Art. 25.

§. 254.

1) Vollziehung des Gesetzes. — Ausschlußtermin.

Die Ablösung der Frohnen kann unter den gesetzlichen Bedingungen von dem Pflichtigen auch gegen den Willen der Berechtigten gefordert werden, nicht aber umgekehrt. Die Pflichtigen können von diesem Rechte jetzt oder später Gebrauch machen; allein auf die Partheien, welche das Gesetz hinsichtlich gewisser Beiträge von Seite der Staatskasse zu der Ablösungssumme darstellt (S. 262. 7)

haben sie nur dann Anspruch, wenn sie innerhalb der Frist von 3 Jahren von Verkündigung des Gesetzes an, also bis zum 28. Oktober 1839 einschließlich, ihren Wunsch abzulösen dem betreffenden Bezirkspolizeiamte anzeigen; es wäre denn, daß zwischen den Berechtigten und Pflichtigen ein Rechtsstreit obwaltete, in welchem Falle die Zeit vom Beginne des Processes bis zur rechtskräftigen Entscheidung oder Ausgleichung desselben hinsichtlich der bestrittenen Frohnpflicht nicht in Rechnung käme ³⁾. Persönliche Frohnen einer Gattung, welche die Einwohner einer Gemeinde oder Gemeinde-Parcelle einem und demselben Dienstherrn zu leisten haben, können nur von der Gesamtheit der Pflichtigen zumal abgelöst werden, worüber im Durchgange durch einfache Stimmenmehrheit zu entscheiden ist, nachdem mindestens zwei Drittheile der Pflichtigen ihre Stimmen abgegeben haben ⁴⁾. Ebenso kann die Ablösung dinglicher Frohnen derselben Art in der Regel nur von der Gesamtheit der Pflichtigen einer Gemeinde zugleich bewirkt werden, wozu die Vereinigung der zu zwei Drittheilen der Leistung Verpflichteten erforderlich ist ⁵⁾. Liegt jedoch eine dingliche Frohn mehreren Markungen im Ganzen oder doch einer Mehrheit von Gutsbesitzern verschiedener Markungen in ungetheilter Gemeinschaft ob, so hat der Berechtigte der Ablösung Statt zu geben, wenn sie auch nur für sämtliche theilhaftige Gutsbesitzer einer Markung verlangt wird ⁶⁾. Dem Inhaber eines Fallehens ist die Ablösung der damit verbundenen dinglichen Frohn auch ohne die gleichzeitige Eigenmachung des Guts gestattet ⁷⁾. Durch die Verpachtung einer Frohnberechtigung sind die Pflichtigen an deren Ablösung nicht gehindert; dagegen hat der Berechtigte den Pächter auf die übrige Zeit des Pachts mit vier Procent des Ablösungskapitals, als jährlichem Zinsinteresse, zufrieden zu stellen ⁸⁾. Ebenso ist zum Rechtsbestande des Ablösungsgeschäfts die Einwilligung der Fideikommiß- und Lehnfolger, sowie des Lehensherrn nicht erforderlich; aber die wohl erworbenen Rechte dieser Personen, sowie sonstige Ansprüche Dritter auf die Frohnen oder Frohnsarrogate, namentlich der Mägde, Pfandgläubiger gehen nur auf die Entschädigungskapitalien über ⁹⁾. Die Ablösung wird vollendet und die pflichtige Person oder Sache von der Frohnpflicht befreit in dem Augenblicke, wo die Entschädigungssumme durch einen gültigen Vergleich oder ein rechtskräftiges Erkenntniß festgestellt ist; bis dahin hat der Pflichtige die ihm ob-

liegenden Frohnen oder Frohnsubrogate fortzuleisten ¹⁰⁾. Ist jedoch die erste Schätzungskommission niedergesetzt, so können die Pflichtigen von der Ablösung nicht mehr zurücktreten ¹¹⁾; und hat eine Gesamtheit von Pflichtigen das Vorhaben der Ablösung in Beziehung auf bestimmte Frohnen beschlossen, so ist ein Rücktritt von demselben überhaupt nur auf demselben Wege möglich, auf welchem der Beschluß zu Stande gekommen ¹²⁾.

1) Art. 1. Auch die Gegenleistungen oder den Mehrwerth derselben kann der Dienstherr gegen den Willen des Pflichtigen nur dann ablösen, wenn dieser die Frohnen zur Ablösung gebracht hat. S. 263. Note 8.

2) Die Vertretung der Pflichtigen durch die Staatskasse in der Art, daß jene die (ganze) Ablösungssumme an diese zu bezahlen haben, welche dagegen durch das Ablösungsgeschäft Schuldnerin der Berechtigten wird, scheint gleichfalls nach dem Ausflußtermin nicht mehr gefordert werden zu können; wiewohl jene Einrichtung nicht den Vortheil der Pflichtigen, sondern jenen der Berechtigten bezweckt, welche die Ablösung nicht in ihrer Gewalt haben.

3) Art. 18 u. 19. Die I. Kammer wollte auch das Ablösungsrecht von obiger Frist abhängig machen. Verh. der Ständesh. v. 1836. IV. Heft S. 1009. 1071. S. jedoch Verh. der Abg. 83. Sigg. S. 4-6. Min. Verh., v. 30. Okt. 1836. nr. 10. Ueber die Vergleichsversuche, welche in abhängigen Frohnstreitigkeiten statt finden sollen s. Art. 30.

4) Art. 20. Die Kammer der Standesherrn wollte, daß nur sämtliche Frohnen in einer Gemeinde, persönliche und dingliche, zugleich abgelöst werden können. IV. Heft S. 1074 u. 1075. (vergl. S. 1015), welchem jedoch die andere Kammer nicht beirrat, „weil dadurch die Ablösungen erschwert würden, da eine Klasse von Pflichtigen, die eine bestimmte Frohnart zu leisten hätte, über deren Ablösung einig seyn, aber durch die andere Klasse von Pflichtigen, die eine andere Art Frohnen zu leisten hätte, gehemmt seyn könnte. Verh. der Abg. III. Weil. Heft S. 417. 83. Sigg. S. 8. Hieraus geht hervor, was das Gesetz freilich nicht klar sagt, daß nicht bloß persönliche Frohnen für sich allein ohne die dinglichen, sondern auch bei persönlichen, wie bei den dinglichen jede für sich bestehende Gattung besonders abgelöst werden kann, z. B. Jagddienste, Wälderdienste. Vergl. Art. 20. 1. Abs. Art. 21. 2. Abs. Gesetz in Betreff der Beeden zc. v. 27. Okt. 1836. Art. 6. 1. Abs.

5) Art. 21. 1. u. 2. Abs. Klar ist dieser Artikel wieder nicht, namentlich der Zusammenhang des 1. Absatzes und der Sinn der Worte: liegt indessen zc., welche wohl in dem ursprünglichen Entwurf (Art. 19) Bedeutung hatten, wonach in der Regel jeder einzelne Gutsbesitzer für sich sollte ablösen können, jetzt aber eine Beschränkung des allgemeinen Satzungen-

gesetzten Grundsätze zu seyn scheinen (vergl. Min. Berf. v. 50. Okt. 1836. nr. 11.), die von den Ständen, namentlich von der I. Kammer, nicht beabsichtigt wurde. Verh. der Ständesh. Heft VI. S. 2181. Verh. der Abg. III. Bell. H. S. 710. Auch die von dem Gesetze etwas abweichende Redaction der Kammern (a. a. D. S. 328 unten) ist freilich sehr unverständlich.

6) Art. 21. Wird hienach eine, mehrere Markungen berührende, gemeinsame Frohnpflicht nur zum Theil abgelöst, so ist der zurückbleibende Theil urkundlich festzusetzen und in den öffentlichen Büchern als solcher vorzunehmen. Art. 22. Opt. Instr. §. 75. — Lösen die pflichtigen Gutsbesitzer mehrerer Markungen die ihnen solidarisch obliegende Frohnpflicht zusammen ab, was sie ohne Zweifel können, so fragt es sich: sind nun die Stimmen durchzuführen, oder ist bei dem Durchgang in jeder Gemeinde die Mehrheit besonders aufzusuchen? Da das Gesetz hier keine Ausnahme macht, so muß man wohl das Erstere annehmen.

7) Art. 24. §. 2. Geb. Anders nach der Ver. v. 13. Sept. 1818 §. 1. Obiges gilt auch, wenn der betreffende Pflichtige, allein unter Mehrern, nicht zugleich aplikieren will. Verh. der Ständesh. IV. Heft S. 1045.

8) Art. 28. Hienach hat aber alsdann der Pächter, namentlich der Pächter eines Landguts, womit Frohnrechte verbunden sind, auch keinen Anspruch auf Remission am Pachtzinsling.

9) Art. 27. 45. Vgl. Verh. der Abg. v. 1835. II. Bl. H. S. 68. Bei Frohnrechten, welche Bestandtheile eines königlichen Lehens ausmachen, ist eine besondere Anordnung hinsichtlich der Wahrung der lehensherrlichen Rechte zu erwarten; die Besitzer sonstiger fideikommissarischer oder lehenbarer Frohnberechtigungen aber sind verpflichtet, das Entschädigungskapital sicher anzulegen. Art. 43. Verh. a. a. D. S. 78—80.

10) Nach allgemeinen Grundsätzen kann Obiges wohl keinem Zweifel unterliegen. Zwar fordert die Opt. Instr. §. 15, daß bis zu Vollziehung der Ablösungsurkunde die Frohn fortentrichtet werde, in der Voraussetzung, daß die Verbindlichkeit zu Entrichtung des Ablösungskapitals nicht früher begründet werde; allein nirgends hat das Gesetz den Ablösungsvertrag zu einem Literalkontrakt erklärt. Noch weiter geht die I. Kammer, welche bestimmt haben wollte, daß das Recht auf Naturalfrohn oder Frohn surrogate nicht früher sich lösen solle, als als die Rückstände getilgt seyen. Verh. der Ständesh. Heft IV. S. 1476. 1443. S. jedoch Verh. der Abg. III. B. H. S. 741. 745. Verh. der Ständesh. a. a. D. S. 2354. Ueber die Realität des Entschädigungskapitals s. S. 263. Note 14.

11) Art. 41.

12) Opt. Instr. §. 26. 60. 77. 117. 118. 119. 120. 121. 122. 123. 124. 125. 126. 127. 128. 129. 130. 131. 132. 133. 134. 135. 136. 137. 138. 139. 140. 141. 142. 143. 144. 145. 146. 147. 148. 149. 150. 151. 152. 153. 154. 155. 156. 157. 158. 159. 160. 161. 162. 163. 164. 165. 166. 167. 168. 169. 170. 171. 172. 173. 174. 175. 176. 177. 178. 179. 180. 181. 182. 183. 184. 185. 186. 187. 188. 189. 190. 191. 192. 193. 194. 195. 196. 197. 198. 199. 200.

b) Verfahren bei der Ablösung.

Verständigen sich die Betheiligten, unter Einwilligung des für die Staatskasse handelnden Kameralamts, über die Art und Weise der Ablösung ohne Dazwischenkunft des Bezirkspolizeiamts, so haben sie dem letztern den getroffenen Vergleich vorzulegen ¹⁾. Kommt aber ein solcher Vergleich nicht zu Stande, so tritt Folgendes ein:

1) Zunächst sind von dem Bezirksamte auf Anrufen der Pflichtigen ²⁾ Verhandlungen über die Ablösung einzuleiten, welche die Natur eines summarischen Verfahrens haben, wobei zwar das Bezirksamt zu prozessleitenden Verfügungen und zu friedlicher Erledigung des Ablösungsgesuchs, nicht aber zur Entscheidung streitiger Punkte berechtigt ist. Sogleich nach erhaltener Anzeige von dem Vorhaben der Ablösung einer oder mehrerer bestimmter Frohngattungen in einer Gemeinde hat nämlich das Bezirkspolizeiamt, wenn nicht hinsichtlich der Beschlussfassung oder der Legitimation der Ablösungsbevollmächtigten Anstände obwalten, den Berechtigten aufzufordern, die in seinem Besitze befindlichen Beweise über die Natur, Art und den Betrag der abzulösenden Frohnen und die etwaigen Gegenleistungen binnen 90 Tagen nach dem Empfang der dießfälligen Aufforderung vorzulegen, widrigenfalls die betreffende Frohnberechtigung bis zu geschעהener Folgeleistung außer Wirkung treten würde ³⁾. Die Angaben des Berechtigten sind sofort den Pflichtigen, so wie dem Kameralamte zur Erklärung binnen einer angemessenen Frist mitzutheilen, und, wenn nach dieser noch weitere Vernehmungen oder Beweis-Einziehungen nothwendig seyn sollten, sind auch diese zu bewerkstelligen ⁴⁾. Ebenso hat das Bezirks-Polizeiamt aus den vorgelegten Beweisen und unter Benützung anderer Hilfsmittel, welche es selbstständig herbeischaffen darf ⁵⁾, den Jahreswerth der Frohnen zu ermitteln, und wenn dieser nicht anders festzustellen ist, zur Niedersetzung einer Schätzung. (Werths-Ermittlungs-) Kommission Beraulassung zu geben, welche unter Berücksichtigung aller faktischen Verhältnisse den Jahresbetrag und Jahreswerth der abzulösenden Frohnen nach billigem Ermessen anzuschlagen, und, falls ein Betheiligter bei dem ersten Aufschlage sich nicht beruhigt, in verstärkter Anzahl zu einer zweiten Schätzung zu schreiten hat ⁶⁾, gegen welche keine weitere Berufung Statt findet ⁷⁾. Bei dem Verfahren über die Ablösung persönlicher Frohnen sind die Pflichtigen

durch die Gemeindebehörde zu vertreten ⁸⁾; bei dinglichen Frohnen dagegen können die einzelnen Pflichtigen entweder ihr Interesse selbst wahrnehmen oder durch Bevollmächtigte aus ihrer Mitte wahrnehmen lassen ⁹⁾. 2) Bei Streitigkeiten, welche über die Anwendung des Ablösungs-Gesetzes, insbesondere über die persönliche oder dingliche Eigenschaft einer abzulösenden Frohn, die Festsetzung ihres richtigen Maßes, die Werths-Berechnung und Abschätzung und das Verhältniß der zu machenden Abzüge sich ergeben, hat, wenn der Versuch, dieselben durch Vergleich oder Berufung auf einen schiedsrichterlichen Spruch beizulegen, mißlingt, auf Verlangen der Pflichtigen die königliche Kreisregierung zu entscheiden, von deren Erkenntniß jedem Theil auf die Central-Ablösungs-Kommission und, wenn durch diese das Erkenntniß erster Instanz nicht abgeändert worden, auf den königlichen Geheimenrath sich zu berufen gestattet ist ¹⁰⁾. 3) Ist die Frohnberechtigung selbst ganz oder theilweise zwischen dem Berechtigten und Pflichtigen oder unter mehreren vorgeblich Berechtigten im Streit, oder werden von Seite eines Theilhabenden (mit Einschluß der Finanzstelle, welche auch im Falle eines zwischen dem Berechtigten und Pflichtigen anhängigen Streits interveniren kann ¹¹⁾) Einwendungen wider den von der anderen Seite in Anspruch genommenen Ablösungsmaßstab gemacht, so haben hierüber die ordentlichen Gerichte auf erfolgte Klage zu verhandeln und zu entscheiden, und es sind bis zur erfolgten Beilegung der Streitpunkte die weiteren Verhandlungen auszusetzen ¹²⁾. 4) Ist die Frohnberechtigung ihrer Existenz, Beschaffenheit, ihrem Umfange und Jahreswerth nach festgestellt, so hat das Bezirksamt die Ablösungssumme und die Beitragsquote des Staats und der Pflichtigen zu bestimmen ¹³⁾. Erklären sich sämtliche Theilhabende mit der endlichen Berechnung einverstanden, so erhält dadurch das Ablösungsgeschäft seine rechtliche Erledigung in der Eigenschaft eines Vergleichs ¹⁴⁾; wo nicht, so sind die Akten der Kreisregierung zur Entscheidung vorzulegen, von welcher wieder auf die angegebene Weise rekurrirt werden kann ¹⁵⁾. 5) Ueber das Ergebnis der Ablösung, mag diese durch bloße Privatübereinkunft oder unter öffentlicher Vermittlung Statt gefunden haben, ist eine Urkunde aufzunehmen, welche dem Kameralamte zur weiteren Einleirung wegen Berichtigung der Entschädigungssumme aus der Staatskasse, sowie dem betreffenden Gemeinderathe Behufs der nöthigen rechtspolizeilichen Fürsorge, na-

mentlich zur Vorrichtung ihres Inhalts in den öffentlichen Akten und zur Benachrichtigung berechtigter Dritter abschriftlich mitzutheilen ist ¹⁰⁾. In Fällen, wo das Ablösungsgeschäft durch ein alle wesentlichen Punkte umfassendes Erkenntniß erledigt wird, vertritt dieses die bezeichnete Urkunde ¹¹⁾. 6) Die Kosten des Ablösungsgeschäfts hat ohne Zweifel jeder der Beteiligten, so weit sie zu seiner Rechtsvertheidigung aufgewendet werden, auf sich zu nehmen; die durch Niedersetzung einer Schätzungs-Kommission verursachten Kosten, sowie die Kosten der Ablösungs-Urkunde liegen jedoch den Frohnpflichtigen allein ob ¹²⁾. In Fällen, wo nicht eine höhere Behörde in der Hauptsache zu erkennen hat, entscheidet über den Kostenpunkt das Bezirkspolizeiamt ¹³⁾. Ein Rekurs über den Kostenpunkt allein findet nicht Statt ¹⁴⁾.

1) Haupt-Instr. S. 23. Auch ist, wenn es sich von persönlichen Frohnen handelt, welche eine Gemeinde ablöst, wohl die Genehmigung der Regierung einzuholen. Vgl. Art. 44.

2) Der Art. 34, wonach die öffentliche Einschreitung auch von dem Kameralamt angerufen werden kann, enthält nur eine scheinbare Ausnahme; denn, wenn das Kameralamt dem zwischen dem Berechtigten und Pflichtigen abgeschlossenen Vergleich nicht beitrifft, so ist die natürliche Folge die, daß der Ablösung von der Staatskasse keine Folge gegeben wird; es wird daher nur einer Belehrung des Pflichtigen in diesem Falle bedürfen; zur Einleitung eines Ablösungs-Verfahrens ohne dessen Willen ist aber die Behörde nicht befugt. S. S. 264.

3) Art. 32. H. J. S. 24. Jene Frist kann innerhalb des ersten Termins aus erheblichen Gründen um höchstens 45 Tage verlängert werden. Wird dieß versäumt oder erscheint das Gesuch nicht begründet, so ist unmittelbar nach dem Ablauf des Termins von dem Bezirksamte der angedrohte Nachtheil auszusprechen. Art. 32. H. J. S. 25.

4) H. J. S. 26 u. 27. Ueber die Mitwirkung des Kam. Amts s. Art. 34. H. J. S. 31. 32. Ueber die, in der Regel schriftliche, Form des Verfahrens s. H. J. S. 4-7.

5) H. J. S. 28.

6) Vgl. Art. 9. 37-39. H. J. S. 54-67.

7) Art. 40. Doch wohl eine Nichtigkeitsbeschwerde. Nach Analogie von Art. 35. a. E. H. J. S. 11.

8) Art. 39. a. E. S. jedoch H. J. S. 2 u. 4.

9) H. J. S. 2. Jenes soll nach der Min. Verf. v. 30. Okt. 1836 nur dann Statt finden, wenn es der Pflichtigen wenigste Kub. Ob die Bevollmächtig-

den ein unbefristetes Mandat wichtig haben, oder bei einzelnen Klaffen, namentlich wenn es sich von einem Vergleich, von Rekursen u. s. w. handelt, ein besonderes Mandat einholen müssen oder dürfen, ist nicht bestimmt; es bleibt also bei den allgemeinen Grundfäden, wonach der Vollmachtgeber nicht gehindert ist, seine Vollmacht mehr oder weniger einzuschränken. Ebenso wenig ist das Recht der Minderjährigen und Gemeinden auf Restitution im Fall einer Verletzung (S. 170) in Hinsicht auf Ablösungsgeschäfte ausgeschlossen.

10) Näheres s. Art. 35 u. 36. H. J. S. 5—11, 33—36. S. unten Note 12.

11) Das Gesetz sagt dieß zwar wieder nicht; allein da die Staatskasse wegen ihrer Beitragspflicht ein rechtliches Interesse bei einer solchen Streitfache hat, so läßt sich ihr Recht zu accessorischer Intervention nach allgemeinen prozeßmäßigen Grundfäden nicht bezweifeln. Vgl. S. 229. Note 14.

12) Art. 30. a. E. H. J. S. 37. Vgl. über die Kompetenzfrage Verh. der Abg. v. 1836. I. B. S. S. 73 f. 13. Sitzg. S. 2—53. 83 Sitzg. S. 15. Die I. Kammer wollte auch den Fall eines behaupteten Uebermaßes in der Leistung gemessener oder ungemessener Frohnen den Gerichten überweisen. Verh. der Ständesh. IV. S. S. 1083. S. jedoch Verh. der Abg. III. B. S. S. 405. Logisch ausgeschlossen sind die Fälle administrativer und gerichtlicher Kompetenz, nun freilich in den Art. 34 u. 35 nicht; doch sagt der erstere ausdrücklich: „in so weit die Frohnberechtigung selbst — im Streit liegt, bleibt bis zur gerichtlichen oder gütlichen Erledigung des letztern das Verfahren — ausgesetzt.“ Allerdings haben nach Art. 35 die Regierungsbehörden über Festsetzung eines richtigen Maßes der vorangegangenen Frohnleistungen zu erkennen; allein daraus folgt nicht, daß auch ein Streit über den Umfang der Frohnberechtigung an sich auf demselben Wege zu entscheiden sey; denn ein Uebermaß in der Leistung kann behauptet werden im Verhältnis sowohl zu einem bestrittenen als einem unbestrittenen Maß der Leistungspflicht. Behauptet daher der eine Theil eine ständige, der andere eine stägige Frohnpflicht, so ist diese Frage gerichtlich zu entscheiden. Ein Streit über die „Remessung ungemessener Frohnen“ ist nach Art. 35 Sache der Administrativ-Entscheidung; allein wenn bestritten ist: ob die Frohn gemessen oder ungemessen sey, so muß diese Vorfrage wieder dem Richter zur Entscheidung überlassen werden. Auch die Frage: ob die Berechtigung auf Hand- oder Spanndienste gerichtet sey, möchte man, da sie im Art. 35 nicht ausdrücklich dem Richter entzogen ist, dieselbe vorbehalten; allein, da dieselbe mit den bei der Werthberechnung zu machenden Abzügen zusammenhängt, also in die Vollziehung des Gesetzes unmittelbar eingreift, ist es sehr wohl über die persönliche oder dingliche Natur

der Frohnen die Abminderung nicht zu entscheiden hat, so wird man doch dasselbe behaupten müssen.

13) H. J. S. 71.

14) S. oben Note 1. S. 264. Note 10.

15) Nach Anal. des Art. 35. H. J. S. 71.

16) Näheres über den Inhalt und die Form der Urkunden s. Art. 42 H. J. S. 12. 13. 74. Die Vormerkung ist zunächst nur notwendig bei den Realfrohn, sofern das Ablösungskapital bis zur Bezahlung an die Stelle derselben als Reallast tritt. Außerdem dürfte aber bei persönlichen und dinglichen Frohn ein Eintrag in das Lagerbuch, Haifsbuch u., wo dieselben regulirt sind, am Plage seyn.

17) H. J. S. 12.

18) Nur dieses sagen die Art. 43 u. 44 (bloslichlich dem Schätzungskosten mit einigen Modifikationen). Vgl. H. J. S. 12 u. 13. Allein der vorangeordnete Grundsatz liegt wohl in der Natur der Sache.

19) H. J. S. 14.

20) Art. 35 a. E.

S. 266.

II. Gült. a) Begriff und Arten.

Gült oder Zins (consus) ist eine jährliche Abgabe in Geld oder Natur-Erzeugnissen, welche als unveränderliche Last auf einem einzelnen Gute oder auf einem Inbegriff von Gütern (z. B. einer Markung) haftet. Wie die Frohnen, so haben auch die Gülten verschiedene Entstehungsgründe, welche theils dem öffentlichen, theils dem Privatrechte angehören. Zu jenen sind zu zählen alle Abgaben, welche zu Folge eines früheren Subjection-Verhältnisses Meibens auf Gütern gelegt worden sind, namentlich Beiträge zu den dem Guts- oder Landesherren bei den herkömmlichen Gerichtstagen zu machenden Natural-Lieferungen ¹⁾, Gegenleistungen für die von der Obrigkeit angeordnete Hut der Heerden, Felder und Weinberge ²⁾, sowie Abgaben, welche zu Anerkennung (signum recognitionis) der Vogtel- oder Schutzherrlichkeit ³⁾ oder des einzelnen Gegenständen, z. B. dem Marke, den Gewerben verliehenen besonderen Schutzes geleistet wurden. Diese Abgaben können, wofern der ursprüngliche Rechtsgrund jetzt nicht mehr besteht, nur dann noch gefordert werden, wenn sie im Laufe der Zeit eine bestimmte privatrechtliche Natur angenommen haben (S. 266. 267), wofür jedoch im Allgemeinen so

wichtig zu vermerken ist ⁴⁾, als für eine gewisse Eigenschaft von Abgaben überhaupt ⁵⁾. Die Natur von Privat-Gültern haben dagegen die ohne Beziehung zu einem öffentlichen Subjection-Verhältniß vorkommenden Abgaben, namentlich die in Folge eines Rentenkaufs (einer Gültaufnahme) einem Gut auferlegten theils wiederkäuflichen, theils unabhßigen Zinse, sowie die bei Hingabe von Grundeigenthum vorbehaltene Grund- und Bodenzinse, endlich die bei Verleihung von nützbarem Eigenthum an Grundstücken reservirten Lehengültern und Erbzinse ⁶⁾. Alle diese Abgaben kommen unter den verschiedenartigsten Benennungen vor, welche bald auf die Beschaffenheit des Objects der Leistung ⁷⁾, bald auf den Grund und Zweck ⁸⁾, bald auf die Zeit derselben ⁹⁾, bald endlich auf das berechnete Subject ¹⁰⁾, bald auf das pflichtige Gut ¹¹⁾ sich beziehen. Aus der ursprünglichen Form der Anforderung der Abgabe (Bitte, *petitio*) erklärt sich der Name Beete, worunter vorzugsweise steuerartige Gefälle ¹²⁾, ausnahmsweise jedoch auch sowohl persönliche, als dingliche Privat-Abgaben vorkommen ¹³⁾. Auch das Wort Steuer (*subsidium*) weist in der Regel ¹⁴⁾, nicht aber immer, auf eine öffentliche Last hin ¹⁵⁾. Von der heutigen Steuer unterscheiden sich übrigens die Gültern dadurch, daß diese als unveränderliche Lasten auf einem Gute oder auf einer Gesamtheit von Gütern haften, während jene einer steten Veränderung unterworfen ist, auch nicht die Sache selbst affizirt, sondern den einzelnen Steuerpflichtigen, wenn schon theilweise mit Rücksicht auf ihren Gutsbesitz und den darnach bestimmten Steuerfuß ¹⁶⁾, als persönliche Last obliegt ¹⁷⁾.

1) Weisthum der Stadt Dohringen v. 1255, wonach die Schmitheisen daselbst dem hohenlohischen Landvogt bei den Gerichten je 3 „Dienste“ zu thun, d. h. ihn nebst Gefolge 3 Tage nach einander zu bewirthen hatten. (S. an der Mann, diplom. Beweis der hohenloh. Landeshoheit S. 410.) S. ferner Vogt d. des Kl. Alpirsbach v. 1408 (Stat. Sig. S. 58): „Item es ist von alter also herkommen vnd Recht da mit auch des Goshus lüte vnd gut by iren rechten beliben sont, Also das des Goshus lüt vnd gut, von den fünff gedingen je des Jares ainem vogt ze herpst zit, sont gen hundert malter kernnen vnd hundert malter habern vnd ze Ostran drysig phunt küwinger vnd das hus ain herpsthun. vnd ain vafenacht han vnd sont damit lüt vnd gut gedieret han, ane alle geuarde.“ Vgl. Rauchhaber, Vogthaber, Steuer und Vogtr. das. S. 66. 67. S. ferner die Abfindung wegen Minderleibung das. S. 530. Auch als Privatlast kommt zuweilen vor die Gültung bei Vogten und andern Befahren. (Stat. Sig. S. 57.)

2) Hirtengehd, Feld- und Weinberg-Hüterlohn, wofern sie den Gütern selbst zur Last gelegt worden.

3) „Jus advocaticum, quod vulgari ter dicitur Vogtrecht, ab antiquo institutum.“ Lorch's Urkunde v. 1291 bei Besold, doc. rediviva p. 734. Vogthuhn und Vogthaber. Stat. Elg. I. S. 205. (Bei Strafen nahm die Vogtei zum Geld auch noch den Beutel das.) 588, 639. Vogtrecht S. 323. 324. Selbst die Kirche mußte von ihrem Sehnem Vogtrecht geben, die Häuser geben statt der Früchte eine Rauchhenne. S. 325. S. oben Note 1. Vogtrecht S. 588. Schirmgeld S. 521. 611. Schirmhaber S. 615. 639. Schirmwein S. 639. 640. S. ferner S. 354: „Dann vogt recht gibt man darumb den herrschafften, damit die Amptlüt dem Gots hauß hilfflich seyendt omb alles das, das die armenlüt vnd hinderlassen schuldig sind mit pietten verbiethen vnd andrem.“ Bgt. Eberberger Dorf ordnung v. 1736 (das. S. 138) „in ansehung des von uns gemessen den schutzes“ alle Jahr 8ß oder dafür 1 Sommer-, 1 Winter-, und 1 Weibtagsfrohn.

4) C. VII. 42. const. 8. Eigenbrodt, über die Natur der Bede-Abgaben S. 25.

5) Eichhorn, deutsches Privatr. §. 253. nr. I. vermuthet für, aufser legte Zinse; allein dieß ist nur insofern richtig, als aus dem Daseyn einer Zinspflicht noch nicht auf ein Proprietätsrecht des Zinsherrn geschlossen werden kann (§. 267. nr. 5). Indessen ist die Frage: ob ein solches Recht vorhanden, ferner ob der Zins öffentlicher oder privatrechtlicher, persönlicher oder dinglicher Natur, lediglich eine quaestio facti.

6) Daraus, daß auf einzelnen Gütern eine Abgabe vor andern haftet, kann noch nicht auf die privatrechtliche Natur geschlossen werden; s. z. B. Stat. Elg. I. S. 256. 610. oben. Ebenso wenig daraus, daß das pflichtige Gut lehenbar ist, s. z. B. das Vogtrecht aus Höfen und Hasen, so dem Vogte nicht lehenbar sind. Das. S. 325. Die Steuer- und das Schirmgeld aus Lehen S. 610 u. 611. Lehenssteuern S. 615. Erhöhung der Steuer S. 612. Noch endlich überhaupt daraus, daß die Abgabe eine radizirte ist, da sehr viele steuerartige Gefälle ursprünglich schon auf Grundstücke gelegt oder später von den Gemeinden bleibend repartirt wurden. Zu den ältesten Steuern gehören die Rauchgölten. Auch die Landessteuern wurden vielfach bis in das 16. Jahrhundert nach den Hofstätten vertheilt. Schablos-Verfäheung K. Maximilians I. gegen die Östreich. Städte wegen einer Türkensteuer v. J. 1518 (Lünig, deutsches Reichsarchiv; P. spec. const. I. Forts. 1. Abf. IV. p. 43) „davon sie bisher nicht anders dann vnder Feuerstädt zuzeiten.“

7) Z. B. (Schweins) Schulkern Stat. Elg. I. S. 57. 611. 612. 613. 614. 615. 616. 617. 618. 619. 620. 621. 622. 623. 624. 625. 626. 627. 628. 629. 630. 631. 632. 633. 634. 635. 636. 637. 638. 639. 640. 641. 642. 643. 644. 645. 646. 647. 648. 649. 650. 651. 652. 653. 654. 655. 656. 657. 658. 659. 660. 661. 662. 663. 664. 665. 666. 667. 668. 669. 670. 671. 672. 673. 674. 675. 676. 677. 678. 679. 680. 681. 682. 683. 684. 685. 686. 687. 688. 689. 690. 691. 692. 693. 694. 695. 696. 697. 698. 699. 700. 701. 702. 703. 704. 705. 706. 707. 708. 709. 710. 711. 712. 713. 714. 715. 716. 717. 718. 719. 720. 721. 722. 723. 724. 725. 726. 727. 728. 729. 730. 731. 732. 733. 734. 735. 736. 737. 738. 739. 740. 741. 742. 743. 744. 745. 746. 747. 748. 749. 750. 751. 752. 753. 754. 755. 756. 757. 758. 759. 760. 761. 762. 763. 764. 765. 766. 767. 768. 769. 770. 771. 772. 773. 774. 775. 776. 777. 778. 779. 780. 781. 782. 783. 784. 785. 786. 787. 788. 789. 790. 791. 792. 793. 794. 795. 796. 797. 798. 799. 800. 801. 802. 803. 804. 805. 806. 807. 808. 809. 810. 811. 812. 813. 814. 815. 816. 817. 818. 819. 820. 821. 822. 823. 824. 825. 826. 827. 828. 829. 830. 831. 832. 833. 834. 835. 836. 837. 838. 839. 840. 841. 842. 843. 844. 845. 846. 847. 848. 849. 850. 851. 852. 853. 854. 855. 856. 857. 858. 859. 860. 861. 862. 863. 864. 865. 866. 867. 868. 869. 870. 871. 872. 873. 874. 875. 876. 877. 878. 879. 880. 881. 882. 883. 884. 885. 886. 887. 888. 889. 890. 891. 892. 893. 894. 895. 896. 897. 898. 899. 900. 901. 902. 903. 904. 905. 906. 907. 908. 909. 910. 911. 912. 913. 914. 915. 916. 917. 918. 919. 920. 921. 922. 923. 924. 925. 926. 927. 928. 929. 930. 931. 932. 933. 934. 935. 936. 937. 938. 939. 940. 941. 942. 943. 944. 945. 946. 947. 948. 949. 950. 951. 952. 953. 954. 955. 956. 957. 958. 959. 960. 961. 962. 963. 964. 965. 966. 967. 968. 969. 970. 971. 972. 973. 974. 975. 976. 977. 978. 979. 980. 981. 982. 983. 984. 985. 986. 987. 988. 989. 990. 991. 992. 993. 994. 995. 996. 997. 998. 999. 1000.

10) S. B. Weidling aus dem Wald. Stat. Sig. I. S. 66. Miethheller, Miethhühner das. S. 129. Messerhandgeld, Wadstuhenzins, eine öffentliche Abgabe. S. 574. Salkorn, gleichfalls S. 604 u. 602. 606 unten. Hofstättenzins S. 607 unten.

11) S. B. Fasnachhennen, Sommerhühner, Erndthähnen Stat. Sig. I. S. 171. 270. 551. Okergeld S. 57.

12) S. B. Bogtscheller und Schützengeld Stat. Sig. I. S. 389.

13) S. B. Rauchhühner, Heerdgeld, Feuerhaber, Widemgeld.

14) Stat. Sig. I. S. 247. 251 unten. 256. Reichsländische Archivat-Urkunde I. S. 49 oben. „enbinden ewiglich mit Urkund diß Brieffs von allerhand Dienst, aller Schetzung, alle manung, stüren, beten — und doch so mögend — sie Ir Hinderessen In der vorgenanten Hofreite und Ir Gesind niessen ewiglich Almendwasser, Waid, Weib zc. Beetkorn zur „Stür“ geschlagen S. 478. Beth und Steuer S. 471. Weinkeze S. 516. 519. Beth-Früchten und Wein. S. 549. Hilffgest. S. 609. Böt oder Stür S. 611 unten. Zwige unablöfge „Beth“ genannt Schirmwein. S. 639. 640. Bestwein genannt Burgwein S. 641. Bettbare Hofstätten S. 551. Weitere Beispiele s. Verh. der Abg. v. 1835. II. B. S. 209 f. Ueber die regelmäfige öffentliche Natur der Beten s. Eichhorn, deutsche Staats- und Rechtsgeschichte Th. II. S. 223. 306. Eigenbrodt, über die Natur der Bede-Abgaben. Gießen 1826. Meine Schrift: die grundherrl. Rechte des württ. Adels S. 83 f. 124 f. Die von der Minderheit der Kommission der II. Kammer (Verh. der Abg. v. 1835. II. B. S. 401) dagegen beigebrachten Belege beweisen größtentheils nichts. Meine Schrift S. 86. Note 75.

15) Stat. Sig. I. S. 256. 270 (?) Auch die Leibbätth (das. S. 251) = Leibzins, Leibsteuer ist privatrechtlich. And. Ansicht ist Eigenbrodt u. a. D. S. 23.

16) Das. S. 522. 587 f. 471. 642. Stür oder Hilffgest S. 613. Bergl. Urk. v. 1294 die „Ruire“ aus dem Hof zu Hart betr. Reichsst. Arch. Urk. Th. I. S. 41.

17) S. B. Leibsteuer = Leibzins. Raubstür („Der gleich gelt von Wälden, Hauptrechten und anders berürende“) S. 614. Auch Frohnsurrogate kommen unter dem Namen Steuer vor. Stat. Sig. I. S. 608. Ebenso eine Abfindung für die Leibeigenschaft S. 251 unten. 268 oben.

18) Gesetz die Herstellung eines prov. Steuer-Katasters betreffend v. 15. Juli 1821 S. 6. 16 f. Regbl. S. 460. 463.

19) Wichtig namentlich wegen der Nachforderung rückständiger Steuern, die nicht gegen den neuen Besitzer, sondern nur gegen den eigentlichen gesteuert gemacht werden können, welcher zur Beibehaltung der Steuer verpflichtet ist, das Grundbesitz besitzt. (S. B. Stat. Sig. I. S. 604 u. 602. 606 unten.)

sonis, sed rebus iudici solent (Vgl. C. IV. 46. const. 1.); allein was daraus gefolgert wird: ne ultra modum earundem possessionum — conveniaris etc., steht mit dem eben Gesagten so wenig im Widerspruch, als das dem Fiscus nach gemeinem Recht zukommende gesetzliche Pfandrecht; die const. 2. eod. aber: „annonas autem is solvere debet, qui possessiones tenet et fructus percipit“ (wovon auch nicht durch Vertrag mit dem vorigen Besitzer abgegangen werden kann C. IV. 47. const. 2. et 3.) bestätigt dasselbe. Der Grundsteuer gleich sind auch andere Abgaben, welche unter dem Namen „Amts- oder Kommunschaden“ nach dem Grundsteuerfuß repartirt werden.

§. 267.

b) Rechtsverhältniß.

Die dingliche Zinspflicht haftet auf dem Gute; wie jede andere Reallast, und es gelten hinsichtlich ihrer Begehung und Aufhebung, sowie hinsichtlich des Rechtsverhältnisses zwischen dem Gältherrn und dem Besitzer des gältpflichtigen Guts wieder die §. 255 — 257 angeführten allgemeinen Grundsätze. Im Uebrigen ist Folgendes zu bemerken: 1) Die Gältleute haben die Gält, wenn sie in Naturerzeugnissen besteht, in guter, unverdorbener Waare, wie sie das pflichtige Gut erzeugt, zu liefern¹⁾. Doch muß sich der Gältherr auch mit einer geringeren Qualität begnügen, wenn keine andere auf dem Gute gewachsen ist²⁾. 2) Miswachs oder andere Unglücksfälle, welche den Ertrag des pflichtigen Guts mindern oder aufheben, geben dem Besitzer keinen Anspruch auf Nachlaß, wofern nicht die Gält einer Pachtvergeltung gleichkommt, d. h. mit den Einkünften des Guts und dem nothwendigen Bauaufwande im Verhältniß steht, in welchem Falle die Grundsätze von der Remission des Pachtgeldes analog entscheiden³⁾. 3) Im Zweifel ist die Gält ohne Anforderung zu leisten und dem Berechtigten abzuliefern (Bringzins); Ausnahmen, wonach dieselbe bei dem Besitzer (Holzins) oder an einem bestimmten dritten Orte in Empfang zu nehmen ist, müssen nachgewiesen werden⁴⁾. Das Recht, im Falle des Verzugs eines erbhften Zins (Zinsbuße, Kutscherzins) zu fordern⁵⁾, hat der Gältherr, auch wo solches herkömmlich oder vertragsmäßig festgesetzt ist, nur, sofern die Strafe nicht das gesetzliche Maß der Verzugszins übersteigt⁶⁾. 4) Eine Erbhftung der festgesetzten Gält kann nur auf dem Wege der Novation oder der Verjährung Erbsünden⁷⁾. 5) Aus der bloßen Gältpflicht kann weder auf gehaltenes Eigentum

noch auf eine jener Abgaben, welche häufig bei getheiltem Eigenthum im Fall einer Veränderung in der Person des Besitzers eintreten, geschlossen werden⁹⁾. 6) Im Fall bei Theilung des gültbaren Guts eine Gultträgerei eingeführt worden ist, hat der jeweilige Besitzer des Trägereigths das Gefäll ungetheilt an den Berechtigten abzuliefern, ohne sich der Einrede der Vorausklage bedienen zu können⁹⁾; dagegen kann der Gultherr, im Fall der Träger nicht zu rechter Zeit seine Schuldigkeit abträgt, sich subsidiär an die Beihülfsgefälle und Beihülsgüter halten¹⁰⁾. 7) Gegenleistungen von Seite des Gultherrn kommen zwar zuweilen vor¹¹⁾, sind jedoch nicht zu vermuthen.

1) Stat. Sig. I. S. 37. 65. 361. „Wehrschaff und Kauffmannsgut.“

2) Eichhorn, deutsch. Privatr. S. 255. nr. IV.

3) Hagemann, Landwirtschaftsrecht S. 256. Eichhorn a. a. D. nr. V.

4) Nicht gehört: der s. g. Gatterzins, welcher vor dem Haupte des Gultschuldners abzuholen ist. Grimm, Rechtsalterthümer S. 588.

5) B. B. Stat. Sig. I. S. 37. „Item wa die vhlager umb zins oder gest nach den rechten zins müssen pfenden, da niemand sie das gest oder phant, mit der besserung dry schilling führung x.“

6) D. XIX. 1. fr. 13. §. 26.

7) Die Ausnahme, welche Eichhorn a. a. D. nr. II. bei den vorbehaltenen Zinsen macht, ist keine Ausnahme; denn, wenn der Lehensherr nach dem Heimfall des Lehens die Lehensgüt höher setzt, so kann hier nicht eigentlich von Erhöhung, sondern nur von neuer Bestellung derselben die Rede seyn.

8) Unrichtig ist das Sprüchwort: „Die Henne trägt das Handlohn auf dem Schwanz.“ S. h. n. e. i. d. e. laudamio S. 24. Näheres über das Handlohn, Ehrschaf, Weglöb im Lehenrecht und bei der Emphyteuse. Ueber das Hauptrecht s. S. 225.

9) Herbst-Ordnung v. 1607. S. 40.

10) Da die Reallast solidarisch auf dem ganzen Güte haftet. S. 259-Note 13. u. 14. Ueber die Beihülsgüter der Lehen s. Dräckerlin in J. G. Wäncelens Taschenbuch für wbg. Rechtsgel. u. Empiriker, Jahrg. 1791. S. 81. f.

11) Stat. Sig. I. S. 37. 349.

§. 268.

c) Ablösung und Verwandlung.

II. Edict v. 18. Nov. 1817.

Schon ein Generalrescript vom 26. Mai 1655 gestattete, s. §. ewige oder unablösige Hellerzinsse im Betrage bis zu 1 Pfund Heller mit gedoppeltem Hauptgute (1 Heller mit 2 Pfunden) abzulösen, unter dem Befehl, dergleichen abgelöste Hellerzinsse zur Sicherstellung der Pflichtigen im Lagerbuche auszustreichen¹⁾. Nach dem II. Edict vom 18. November 1817 dagegen können 1) alle Geld- und Naturalgülden, welche im Betrag von 1 fl. 30 kr. und darunter aus einer Hand gereicht werden, desgleichen Gülden, welche den fünften Theil des reinen Ertrags des belasteten Guts übersteigen, bis auf diesen Betrag im 20fachen Kapitalwerthe von Seite der Pflichtigen abgelöst werden²⁾. Ebenso sollen 2) die sog. Küchengefälle (Hühner, Gänse, Eier, Honig, Pfeffer, Käse, Fische, Wachs, Del, junge Lämmer, Schweine u. s. w.) nicht mehr in Natur, sondern in den „gesetzten oder observanzmäßigen“ Preisen erhoben und als Geldzinsse in den öffentlichen Büchern aufgeführt werden³⁾. 3) In Fällen, wo ein und dasselbe Gut neben Natural-Abgaben auch Geldzinsse zu reichen hat, können die Pflichtigen eine Verwandlung der letztern in eine gleiche Natural-Abgabe, oder, wenn das Gut mit mehreren Gattungen von Früchten und anderen Naturalien belastet ist, eine Verwandlung derselben in zwei Fruchtgattungen (eine Winter- und eine Sommerfrucht) verlangen⁴⁾. 4) Geld- und Natural-Gülden, welche ihrer Geringsfügigkeit wegen mit der Größe des gültbaren Guts in keinem Verhältnisse stehen, sind auf Güter von kleinerem Umfange zu legen und dadurch die übrigen Besitzungen frei zu machen; doch darf die Abgabe in keinem Falle den fünften Theil des reinen Ertrags aus dem nunmehr allein behafteten Gute übersteigen⁵⁾; auch ist, wofern das letztere verpfändet wäre, der Konsens des Pfandgläubigers zu der neuen Radizierung erforderlich⁶⁾. Endlich 5) können die Gemeinden den Betrag aller Zinsse oder Gülden, welche auf den einzelnen Bestandtheilen der Markung haften, auf einen Gemeindegrund (Allmand, Wald oder gebautes Feld) übernehmen, wenn drei Viertheile der Gemeindeglieder⁷⁾ für diese Radizierung stimmen; in welchem Falle die Gemeindeklasse an die Stelle der bisherigen Pflichtigen tritt, ohne daß jedoch die übers

nommenten beschwerden durch Subrepartition auf die bisherigen zinsbaren Güter speziell wieder eingehoben werden dürfen⁸⁾. Alle diese Bestimmungen (1—5) sind theils wegen des Mangels transitivischer Maßregeln⁹⁾, theils wegen des von Seite einzelner Berechtigter eingelegten Widerspruchs¹⁰⁾ nur in verhältnißmäßig wenigen Fällen zur Ausführung gekommen, am häufigsten da, wo der Staat der Berechtigte war, welcher seinen Zinspflichtigen die Ablösung ständiger Güter nicht bloß im Werth von 1 fl. 30 kr. und darunter, sondern bis zu 10 fl. etaschließlich im 20fachen Betrage gestattete¹¹⁾.

1) Hochstetter, Extract würt. Gen. Rescr. Th. I. S. 61. Bei den wiederkäuflichen Stufen versteht sich die Ablösbarkeit von selbst. Die Befugniß der Eunkten, im Fall einer Veräußerung der Gütt solche auszulösen (L. R. II. 16. §. Ferrner sehen zc.), ist ohne Noth durch das Gesetz v. 2. März 1845 (Regbl. S. 79) mit andern gesetzlichen Lösungen aufgehoben worden.

2) II. Edikt nr. III. §. 7 u. 14.

3) Das. nr. III. §. 6. Wären unter den „gesetzten oder observanzmäßigen Preisen“ nur vertragmäßig oder durch eine bindende Verjährung festgesetzte Geldsurrogate verstanden, so enthielte das Gesetz nichts Neues; allein dieses will, daß überhaupt Küchenartikel „nie mehr in natura erhoben“ werden sollen: also können die Pflchtigen, auch wenn bisher keine bindende Verwandlung statt gefunden, diese gesetzlich fordern, und zwar theils in denjenigen Preisen, welche die Berechtigten schon bisher freiwillig „gesetzt“ haben, theils in die am Orte der Leistung üblichen Preise. Bei den „Weeden und ähnlichen älteren Abgaben“ gilt nun aber hinsichtlich dieser Verwandlung das Gesetz v. 27. Okt. 1836. Art. 12.

4) II. Ed. nr. IV. §. 1.

5) Das. §. 2—4.

6) Weiter geht der §. 5 des Ed., indem er will, daß das Unterpfaud abgelöst werde; allein wenn der Pfandgläubiger konsentirt, so kann die Gütt als Realkast durch das Unterpfaud nicht leiden.

7) Pflchtigen und Nicht-Pflchtigen; denn, da es sich von Uebnahme einer Last auf die Gemeinbekasse handelt, so sind letztere gleichfalls theilhaftig.

8) II. Ed. nr. IV. §. 6. Ohne Zweifel wollte der Gesetzgeber hiermit sagen, daß die Realkast auf den bisherigen zinsbaren Gütern aufhören soll; allein wie soll nun die Gemeinbekasse zu ihrem Regreß kommen?

9) Verweigern die Berechtigten die Ablösung oder Verwandlung nach den angeführten Grundsätzen; so haben, da nichts anderes bestimmt ist, die Gerichte zu entscheiden; allein von selbst versteht sich, daß diese von

Wegem nicht einschreiten und überhaupt nur auf Verlangen des Antragstellers eine Verhandlung einleiten können.

10) G. Dkt. für Paris v. 1819. S. 52 (Regbl. S. 548), (für Hohenzollern) Hartberg v. 1825. S. 57 (Regbl. S. 55) und ebenso in mehreren andern Deklarationen.

11) Gesetz v. 25. Juli 1821. Regbl. S. 328.

§. 269.

Gesetz in Betreff der Beeden¹⁾ und ähnlicher älterer Steuern
v. 27. Okt. 1836.

1. Geschichtliche Einleitung.

Ungeachtet der gänzlichen Veränderung der Verhältnisse, unter welchen die Grundabgaben entstanden sind (§. 252.), ist doch die Mehrzahl derselben stehen geblieben; ja selbst solche Abgaben, welche als alte pactirte Steuern oder als Surrogate von solchen auf ganzen Gemeinden oder Markungen hafteten, sind von dem Staate und einzelnen früheren Berechtigten neben den neuen directen und indirecten Steuern forterhoben worden²⁾. Namentlich war dieß der Fall bei den altwürttembergischen Kellereisteuern, welche unter verschiedenen Benennungen (Beede, Lichtmess-, Mayen-, Martini-Steuer, Vogtrecht u. s. f.)³⁾ von den früheren rentkammerlichen Aemtern (Kellereien) erhoben und neben der, statt des Landschadens durch den Lühinger Betrag von 1514 eingeführten, Ablosungshilfe und den späteren landschaftlichen Ordinari- und Extraordinari-Steuern fort und fort behaltem wurden⁴⁾; ebenso bei den s. g. Kammersteuern (Kammerkanonen u. dgl.), welche entweder gleichfalls alte Steuern oder Beeden sind, oder bei Veräußerung steuerfreier Kammergüter für die Befreiung von landschaftlichen Auflagen oder andern Abgaben, z. B. Zehnten, Frohnen, als Kammergefälle vorbehalten und auch nach Unterwerfung jener Güter unter die allgemeine Staatssteuer (1808) forterhoben worden⁵⁾. Der hieraus für die Pflichtigen entspringende Nachtheil war um so größer, als zu Folge des Kataster-Gesetzes vom Jahr 1821 bloß noch auf die einzelnen bestimmten Grundstücken obliegenden Reallasten bei der Einschätzung Rücksicht genommen wurde⁶⁾. Schon bei der Ständerversammlung vom Jahr 1827⁷⁾ und wiederholt in der Versammlung der Abgeordneten v. J. 1830⁸⁾ ward daher aus Anlaß der Entschädigung einiger Standesherrn für aufgehobene Kammersteuern

mit dem Beschlusse einzelner Gemeinden aber doppelte Befürwortung die Aufhebung der s. g. Keller- Steuern in Anregung gebracht worauf die königliche Regierung, nach vergeblichen Versuchen, den Rechtsgrund dieser Leistungen im Einzelnen zu erforschen⁹⁾, im Jahr 1835 einen Gesetzesentwurf an die Stände brachte¹⁰⁾, welches theils die Aufhebung, theils die Ablösung derselben und ähnlicher Abgaben zum Zwecke hatte, und, nachdem im Jahr 1836 von der Kommission der zweiten Kammer über diesen Entwurf berichtet¹¹⁾, und auf dem Landtage vom Jahr 1836 einstimmliche Verathung darüber von beiden Kammern gepflogen worden war¹²⁾, mit einigen Abänderungen zum Gesetz erhoben wurde¹³⁾.

1) Obgleich diese Schreibart, welche das Gesetz mit mehreren neueren Schriftstellern gemein hat, unrichtig scheint (Meine Schrift: die grundherl. Rechte S. 83. Note 73. Vgl. S. 266. Note 12.), so wird doch zur Vermeidung von Mißverständnissen dieselbe im Folgenden beibehalten werden.

2) Schon nach Art. 26. der Rheinbundesacte, welche das Recht der Auflagen ausdrücklich zu den Souveränitätsrechten zählt, konnten die Ständeherrn keine wahren Steuern mehr ansprechen und nur von einer Collocationsforderung gegen den Staat kann die Rede seyn, falls dieser unter onerosen Titel ihnen Ansprüche jener Art erbt hat (Vgl. Jährl. v. 2. Oct. 1807/1 f. oben S. 252. Note 5), welche nach den jetzigen Verhältnissen die Pflichten nicht mehr zu leisten haben (Vgl. Note 9). Nur aus Rücksicht auf solche vorangegangene Abtretungen hat denn auch der Staat seine Entschuldigungsverpflichtung gegenüber von den früheren Berechtigten ausnahmsweise bei einzelnen alten Steuern anerkannt, woraus nun freilich nicht folgt, daß andere Feuerartige Abgaben, welche nicht zu den im Gesetze angeführten Gattungen gehören, forjuleisten seyen. Ueber solche Abgaben wurde schon bisher, theils im Administrativwege, theils durch die Gerichte aberkannt, Vgl. Verh. der Abg. v. 1836. 19. Sitz. S. 36-56.

3) S. S. 266. Note 12.

4) Früher sehr natürlich: wie die alten pactet n Steuern, so hatten auch die neuen landschaftlichen Anlagen in ihren besondern Grund; jene als die ursprünglich alleinigen ardentlichen Steuern in der (fortdauernden) Schutzherrschaft, insbesondere Gerichtsherrschaft, diese in außerordentlichen Verwilligungen, welche freilich seit 1514 nicht mehr aufhörten und so am Ende zu Provinzial- Steuern führten. Erst seitdem die verschiedenen Steuerzwecke und Steuerbedürfnisse in einer Staatssteuer vereinigt sind, und die Landschaftskasse mit der Rentkammer verschmolzen ist, erscheint die Beibehaltung

der alten steuerartigen Kammergefälle als Unrecht und als die Privilegien gegenüber von dem §. 21. der Verf. Urkunde.

5) Ungeachtet nach ausdrücklichen Erlassen (1812 u. 1815) die vormaligen directen und indirecten Steuern oder steuerartigen Abgaben (Ordinär Steuer, Schatzung, Kammersteuer u. s. w.), welche durch die allgemeinen directen und indirecten Staatssteuern verschlungen werden, wirklich cessiren und insbesondere die Gutsherren keinen Antheil davon beziehen sollten. Die grundherrl. Rechte S. 138 f. Das Gesetz nimmt an, daß mit Einführung des Steuerprovisoriums vom Jahr 1808 (d. h. Georgii 1809/10. Vgl. Instr. v. 5. Dez. 1808 bei Knapp, Repert. II. S. 429.) die Kammersteuern als aufgehoben betrachtet worden; allein zum Theil mögen die damit belasteten Güter früher, zum Theil später der allgemeinen Staatssteuer unterworfen worden seyn. Vgl. Gen. Resc. v. 27. Nov. 1810 (Regbl. S. 534) Gen. Ver. v. 15. Dez. 1812 (Regbl. S. 621).

6) Gesetz, die Herstellung eines prov. Steuerkatasters betr. v. 15. Juli 1821. §. 9. 21 (Regbl. S. 461. 465). Was ein um so größeres Unrecht war, als Abgaben, welche unvertheilt auf ganzen Gemeinden oder Markungen hatten, im Zweifel steuerartiger Natur sind und somit nicht bloß von dem Steuerfusse, sondern von der Steuer selbst hätten abgezogen werden sollen. Anders nach der Instr. v. 24. Jan. 1713 §. 4. 25. 40. 42. (Spittler, Urkundensammlung S. 65), wonach nicht bloß die auf einzelnen Gütern, sondern auch die auf den Städten, Flecken, Dörfern ruhenden Verschweren an „Kellerei-Steuern, Corpus-Gelder, Gülten, Bed-Wein u. dgl.“ von dem Steuerzuschlag abgezogen wurden (Vgl. Instr. v. 10. Apr. 1809. nr. II. bei Knapp, Repert. II. S. 443).

7) Verh. der Abg. v. 18^{26/27}. Heft VII. S. 1740 f.

8) Verh. der Abg. v. 1830. Heft III. S. 756.

9) Bei manchen Leistungen ist doch eine solche Erforschung nicht unumgänglich. Zwar wird sich in dem Begleitungs-Vortrag zum Ges.-Entwurf darauf berufen, daß die ständische Finanzkommission im Jahr 1827 aus Anlaß einer Beschwerde der Gemeinde Dornhan wegen der dort bestehenden Kellereisteuern den Anspruch auf diese alten Abgaben nicht begründet gefunden habe. Allein auf diesen Vorgang möchte kein Gewicht zu legen seyn; denn die von der ständischen Finanzkommission angeführten Abweisungsgründe: „Steuern werden niemals in Früchten erhoben, — stossen niemals in die Rentkammer;“ stehen im Widerspruch mit der Geschichte; die Behauptung aber: die fragliche Abgabe sey „unzweifelhaft eine grundherrliche Abgabe,“ wird speziell widerlegt durch das §. 266 Note 1 tit. Vogtbuch, betr. die Rechte des Klosters Aspirsbach zu Dornhan.

10) Verh. der Abg. v. 1833. 40. Sitz. S. 62.

11) Verh. der Abg. v. 1836. II. Bdl. S. 67 f.

12) Verh. der Abg. v. 1836. S. 16 - 21. 37. 43. 75. 84. '02. Komm. Ber. der I. Kammer f. Verh. der Ständesh. Hoff. S. 1553. VII. S. 2255. Beratungen derselben Heft V. S. 1512 f. 1573. VII. S. 2255. 2372.

13) Regbl. v. 1836. S. 545 f. Vgl. Min. Verfügungen v. 30. u. 31. Okt. 1836. betr. die Vollziehung des Gef. Regbl. S. 580. 588. Haupt-Instr. v. 20. Juli 1837. Regbl. S. 321.

§. 270.

2. Gegenstand des Gesetzes.

Insbefondere a) Aufhebung einzelner Abgaben und Entschädigung für dieselben.

Gegenstand des Gesetzes sind nicht alle und jede auf dem Grundbesitze haftenden Abgaben, sondern nur theils 1) „verschiedene mit den heutigen Steuern mehr oder weniger zusammentreffende Cameral-Abgaben“¹⁾ (§. 270.), theils 2) „andere, wahrscheinlich aus der Gerichtsbarkeit und Polizei-Gewalt herfließende Abgaben“²⁾ (§. 271). Auf Grundlasten, welche erweislich rein privatrechtlicher Natur sind, findet dasselbe keine Anwendung³⁾; hier gelten daher lediglich die oben §. 268. angeführten Bestimmungen. Auf der andern Seite erstreckt sich das Gesetz nicht bloß auf Grundabgaben, vielmehr auch auf solche Leistungen, welche ganzen Gemeinden oder den Einwohnern derselben persöulich aufliegen⁴⁾. Auch bei jenen beiden Gattungen glaubte der Gesetzgeber mit Rücksicht auf die verschiedene Beschaffenheit der einzelnen Abgaben und deren mehr oder minder wahrscheinlichen Entstehungsgrund in öffentlichen Rechtsverhältnissen mehrere Kategorien bilden zu müssen, indem er die einen derselben jetzt schon für aufgehoben, die anderen nur für ablösbar erklärte, und, wenn gleich die Berechtigten für beiderlei Abgaben entschädigt werden sollen, bei den ablösbaren Abgaben wieder eine verschiedene Beitragspflicht der Staatsklasse festsetzte, während diese bei den aufgehobenen Abgaben die Entschädigung ganz übernahm. Aufgehoben sind: 1) diejenigen Abgaben, welche bei Veräußerung vormaliger landesherrlicher Domänen oder Kammergüter vor dem Jahr 1808 statt der landesüblichen Besteuerung unter dem Namen Kammersteuer, Kammerzahlung, Kammerkanton vorbehalten worden sind, und zwar von dem Zeitpunkte an, wo das damit belegte Gut der allgemeinen Staatssteuer unterworfen worden ist⁵⁾. Ebenfalls sind,

und zwar von dem, der Verhängung des Besehes (27. Art. 1836) vorangegangenen, jüngsten Verfalltermine an, aufgehoben: 2) Die auf ganzen Gemeinden oder Markungen lastenden, nicht auf bestimmte Grundstücke gelegten, aus der Gerichtsherrschaft fließenden jährlichen Leistungen unter dem Namen: Abzug, Speisung, Futterhaber, Futterhühner, Jurisdictionshühner &c. 3) Die mit dem Betriebe gewisser Gewerbe neben der Steuer und anderen gesetzlichen Abgaben hin und wieder noch verbundenen Recognitionsgelder und Gewerbzinse, namentlich von Wirthen, Bäckern, Metzgern, Krämern, Huf- und Nagelschmieden, Hafnern, Müllern, Zieglern und Bleichern, wenn diese Abgaben nicht auf dem Gebäude oder Grundstücke, mittelst dessen das Gewerbe betrieben wird, z. B. auf Feuerwerkstätten, Ziegelhütten, Bleichen als Grundzinse haften ⁸⁾, 4) Die in manchen Bezirken noch zu leistenden Abgaben aus einzelnen Ämtern, welche jetzt von den Gemeinden zu besetzen sind, z. B. für das Unterkaufsamt, für das Weinlad- oder Einlegeamt, für das Fluramt, für den Hirtenstab, für das Nachrichten- und Waisenmeister-Amt, Eichgeld, Hut- und Hirtenfrucht, Amts- und Büttelfrüchte, Bannparkgeld ⁹⁾, 5) Abgaben für einzelne öffentliche Einrichtungen und für den Verkehr mit gewissen Gegenständen, z. B. von der Frohnwage, von der Fischbank, für das Riggericht, Marschallensfund ¹⁰⁾, Marktzoll, Brod- und Bäckerzoll, Metzgerbankgeld, Bäckersackgeld, Wadenschuß, Kammschäuche, Kalbspiertel ¹¹⁾; ferner Banpweingeld, auch Trodenhodengeld genannt, Kaufahergeld, Herrenweinkauf, Weinstauer, Flachverkauf ¹²⁾, 6) Die auf den Viehhof sich beziehenden Abgaben an Schmalzgült, Schmalzkanon, Roggenst, Rindergeld, Rindfleischgeld, Fleischsteuer, Stiergeld ¹³⁾. Für alle diese Gefälle erhalten die früheren Berechtigten, mit Ausnahme der Staatsdomänen-Verwaltung, von dem Staat eine Entschädigung, welche bei Gefällen, die im Belauf von 5 fl. und mehr aus einer Hand gerichtet werden, den 22¹/₂fachen, außerdem den 20fachen Betrag der jährlichen Leistung ausmacht ¹⁴⁾. Sind mit den aufgehobenen Abgaben Gegenleistungen von Seite des Berechtigten verbunden, so daß die eine Leistung nur in Folge der andern geschieht, so fällt mit der Abgabe die Gegenleistung in gleichem Verhältnisse hinweg, der Wehrbetrag der letzteren aber kann von dem Gefälle

berechtigten in demselben Maßstabe, welcher die Abgabe selbst trägt, zur Ablösung gebracht werden¹⁵⁾).

1) Art. 1—5. Ueberschrift.

2) Art. 4—7. Ueberschrift.

3) Art. 9. Verh. der Abg. v. 1836. 19. Sitz. S. 54.

4) S. Art. 4. 3. nr. 1.

5) Art. 1. S. 3. 269. Note 4. Eine Nachforderung der seit diesem Zeitpunkte nicht bezahlten Kammersteuern ist hienach nicht zulässig, vielmehr denjenigen Kontribuenten, welche dieselben neben der allgemeinen Staatssteuer bezahlt haben, die Zurückforderung des indebita Bezahlten gestattet. Verh. der Abg. v. 1835. II. Bl. S. 101. v. 1836. 16. Sitz. S. 4 u. 5. Wurde dagegen die Kammersteuer schon vor 1808 neben der Staatssteuer bezahlt, so gehört sie zu den §. 271. nr. 1. angeführten Abgaben.

6) Art. 4. nr. 6. Verh. der Abg. v. 1836. 17. Sitz. S. 59.

7) Dies ist nur in dem Falle möglich, wenn das Gewerbe selbst in der Eigenschaft eines Realrechts auf einem Haus oder Gute haftet, denn sonst kann von einem Gewerbzins als Reallast nicht die Rede seyn. Aud. Ans. war die Komm. der II. Kammer. S. Verh. der Abg. v. 1835. II. Bl. S. 118. 213. Allein die Kammer hat sich darüber nicht ausgesprochen. Auch Delschlagzins und Gewerbzins aus Wirthschaften (Taserngeld), Schmieden, Mühlen können vor.

8) Art. 4. nr. 1. Es versteht sich von selbst, daß unter einer solchen Nutzung nicht die Gewerbkonzession selbst verstanden seyn kann.

9) Art. 4. nr. 2. Verh. der Abg. v. 1835. II. Bl. S. 213 f. Abgaben an obige Aemter, z. B. an den Hirtenstab, Postengeld, werden in der Regel unter eine der oben nr. 5. u. 7. oder unter die §. 271. nr. 2 u. 3. angeführten Kategorien fallen. Gebühren für einzelne jetzt noch vorkommende Berrichtungen, z. B. der Unterkäufer, Eider, Beiträge zur Belohnung der Hirten, Feldschützen u. s. w., sofern solche von der Gemeinde unter Einzelem repartirt wird, sind nicht Gegenstand des Gesetzes.

10) Art. 4. nr. 3. Wenn das Marschallensfund, wie ich vermuthe, eine Abgabe aus Pferden ist (maroscaglia), so gehört es nicht hierher, sondern zu nr. 6.

11) Art. 4. nr. 3. Eine der beiden letzten ähnliche Abgabe (Schweinschultern) kommt auch als auf Hoffstätten ruhende Reallast vor. Stat. Sla. I. S. 37. Vgl. das. S. 65. Auch Bäckerbankzins kommt vor.

12) Art. 4. nr. 4.

15) Art. 4. nr. 5.

447 Art. 11.

15) Art. 10. 1. Absatz. S. S. 263. Note 8—10. Da die betreffenden Abgaben jetzt schon aufgehoben sind, so kann von den Berechtigten sogleich, ohne daß die Pflichtigen die Aufhebung jener in Anregung bringen, das Verlangen der Ablösung der Gegenleistungen angebracht werden, bei welcher sie jedoch von dem Staate in keiner Weise vertreten werden (S. 263 Note 9). Da übrigens den Berechtigten nicht zuzumuthen ist, ihre Gegenleistungen, welche mit dem Aufhebungstermin ipso jure verhältnißmäßig cessiren, bis zur Beendigung des Entschädigungsgeschäfts fortzuleisten, so ist sehr zu wünschen, daß gerade diese Geschäfte vor anderen beschleunigt werden.

§. 271.

β) Ablösbarkeit einzelner Abgaben und Maßstab derselben.

Aus einem andern Gesichtspunkte glaubte der Gesetzgeber die alten Kellerei-Steuern, Weeden und ähnliche Abgaben betrachten zu müssen, welche, wiewohl größtentheils gleichfalls steuerartiger Natur, doch schon seit Jahrhunderten neben den allgemeinen Landessteuern erhoben wurden. Eine umentgaldliche Befreiung von diesen Leistungen, wurde angenommen, haben die Pflichtigen nicht anzusprechen, weil dieselben bisher durchgängig als grundherrliche Gefälle behandelt und auch nur in der Voraussetzung ihrer privatrechtlichen Eigenschaft bei den Revenden-Ausscheidungen den Grundherren zugetheilt worden seyen ¹⁾. Doch sollten die Pflichtigen die Ablösung jener Gefälle fördern können und hiebei durch Staatsbeiträge unterstützt werden. Gegenstand dieser Ablösung sind: 1) die auf ganzen Bezirken, Gemeinden oder Markungen unter dem Namen: Weeden, Lichtmesssteuer, Georgisteuer, Maßsteuer, Martinisteuer, Karrensteuer, Weinsteuern, Waidsteuer, Steuerkorn, Steuergült, Weedfrucht, Weedwein, Weedgeld, Schatzung, Aufwechsel, Landsteuer, Türkensteuer, Königssteuer, Silbergeld, Mannssteuer, Vogtgeld, Vogtgulden, Vogtfrüchte, Vogtkroh, Vogtweiz, Vogtrecht, Schutz- und Schirmgeld, Schirmfrucht, Schirmwein untertheilt habenden ständigen Geld- und Naturalabgaben, welche schon vor dem Jahr 1808 neben den allgemeinen Landessteuern erhoben worden ²⁾. Wenn Abgaben der gleichen Art oder Benennung auf keiner Gemeinschaft haften, sondern auf einzelne bestimmte Besitzungen gegründet sind und daher bei der Katastrirung als Reallasten von dem Steueranschlage abzuziehen waren, so unterliegen dieselben, falls sie nicht etwa zu der nachher unter nr. 3. angeführten Klasse gehö-

ren¹⁾, dem gegenwärtigen Gesetze nicht²⁾. 2) Die ganzen Bezirke, Gemeinden, Markungen oder den Einwohnern von solchen noch obliegenden, nicht auf bestimmte Grundstücke gelegten, jährlichen Leistungen an Muthhaber, Vogthaber, Pflugrecht, Pflugkorn, Pflugfrüchte, Baukorn, Erndtekorn, Rosshaber, Rüdchenhaber, Weidrente, Mädergeld, Pürschhaber, Weidrecht, Weidgeld, Markrecht, Rüdhemiethe, Hausgenossengeld, Eöldnergeld, Bachgeld, Ehesroggen, Vogt- und Sitzgeld³⁾. 3) Die auf Gebäude unter dem Namen: Baukanones, Baukonzessionszins, Rauchgeld, Rauchzins, Rauchsagen, Rüdchengeld, Rauchsäse, Rauchhaber, Rauchsühner, Bürgerhühner, Fasnachtshühner, Marienhühner, Vogthühner, Steuerhühner, Herbsthühner, Heerd- oder Ranchpfund, Heerdgeld, Heerdsteuer, Heerdzoll, Steuergült, Feuersteuer, Feuerzuschling, Feuerhaber, Hoffstattzins, Hoffstatthaber, Zolldinkel, Zollhaber, Pflingtsäse, Ueberreuterkorn, Baukorn, Kirchenkorn, Mäderheller gelegten jährlichen Abgaben⁴⁾. Für alle diese Abgaben erhalten die Gefällberechtigten, wenn sie aus einer Hand⁵⁾ unter 5 fl. gereicht werden, das 20fache, wenn sie mehr betragen, das 22½fache Kapital aus der Staatskasse, wozu die Pflichtigen bei den Gefällen nr. 1 und 2 den 10fachen, bei den Gefällen nr. 3 aber den 16fachen Betrag der jährlichen Leistung beizuschließen haben⁶⁾. Diese Abblungsbeiträge haben die Pflichtigen auch in dem Falle zu leisten, wenn die Gefälle einen Bestandtheil des Staatsgrundstücks ausmachen, welchem in diesem Falle außer jenen Beiträgen bei den unter nr. 1 angeführten Gefällen der 5fache, bei den unter nr. 2 angeführten Leistungen der 6fache Betrag als Entschädigungs-Ergänzung aus den Mitteln der Restverwaltung oder aus den laufenden Staatseinnahmen zu vergüten ist⁷⁾. Sind mit den abzulsenden Abgaben Gegenleistungen von Seite des Gefällberechtigten verbunden, so kann der Berechtigte in demselben Maßstab, nach welchem die ersteren abzulsen sind, auch die letzteren zur Ablbung bringen, selbst dann, wenn die Gegenleistungen mehr betragen sollten, als die im Gesetz bezeichneten Gefälle¹⁰⁾.

1) Verh. der Abg. v. 1833. 40. Sitz. S. 74 f. Vgl. oben S. 252 u. S. 256. 257. Note 11. Zu bemerken ist, daß die meisten der in Rede stehenden Abgaben vormalige landesherrliche Kammergefälle und unter dem Namen Steuern, Beeden in den Lagerbüchern bis auf die neueste Zeit aufgeführt

sind. §. 266 Note 12 u. 14. Auch kommen dieselben und ähnliche Abgaben an Orten vor, welche niemals im grundherrlichen Verbande gestanden sind.

2) Art. 2. Der Antrag, obige Abgaben, sofern sie von ganzen Bezirken oder Gemeinden entrichtet werden, aufzuheben, wurde verworfen. Verh. der Abg. v. 1836. 16. Sitz. S. 5 f. Der Name Kellerei-Steuer kommt in den Lagerbüchern nicht leicht vor, sondern ist nur ein technischer Ausdruck für die in den damaligen Kellerei-Rechnungen laufenden Abgaben. §. 269. Note 3. Sollte er aber gleichwohl vorkommen, so gehört die betreffende Abgabe ohne Zweifel zu der Klasse des Art. 2. Verh. a. a. D. S. 76. Wurden Abgaben obiger Art bis zum Jahr 1808 von ganzen Gemeinden oder einzelnen Gutsbesitzern nicht neben, sondern statt der eigentlichen Steuer (d. h. als Surrogat derselben) oder als solche entrichtet, so fallen sie gar nicht unter das Gesetz, außer sie gehörten zu der §. 270 nr. 1. angeführten Klasse von Kammersteuern. Nur scheinbar ist entgegen Verh. a. a. D. 19. Sitz. S. 52 unten. Vgl. jedoch das. S. 41.

3) Diese Beschränkung, obgleich sie der Art. 3. nicht enthält, kann keinem Zweifel unterliegen. Vgl. Art. 8.

4) Art. 3. „unterliegen den allgemeinen Ablösungs-Bestimmungen für Grundlasten“ d. h. den §. 268. angeführten Vorschriften, soweit diese die Ablösbarkeit festsetzen. Vgl. Art. 9 a. E. Verh. der Abg. v. 1836. 19. Sitz. S. 64. Der Grund war die freilich nach gemeinem Recht nicht begründete Vermuthung, daß Abgaben, welche auf Grundstücken und Gebäuden haften, aus einem grundherrlichen oder privatrechtlichen Verhältnisse hervorgegangen seien. Verh. der Abg. v. 1835. II. Bl. S. 119 (widersprechend S. 115). Vgl. oben §. 266 Note 6. Wenn übrigens die Abgabe als eine Gemeindefest handelt und nur auf gewisse Klassen von Steuerpflichtigen jährlich umgelegt wurde, oder wenn dieselbe als eine Reallast auf der Markung haftete, oder endlich wenn irrtümlich bei der Katastrirung eine Abgabe als Reallast abgezogen worden, ungeachtet sie nicht auf einzelnen Grundstücken ruht, so fällt sie unter das Gesetz. Verh. der Abg. v. 1836. 17. Sitz. S. 2 - 16.

5) Art. 5. nr. 1. Auch Hundshaber, Hundsdinkel, Hundsege u. s. w. kommen in obiger Art vor. In dem Gesetz heißt es zwar nur: „die ganzen Gemeinden oder den Einwohnern gewisser Gemeinden noch obliegenden — Leistungen;“ allein nach Analogie des Art. 2. und im Gegensatz zu den „auf bestimmte Grundstücke gelegten“ Abgaben sind auch wirkliche Reallasten der genannten Art, sofern sie einem Bezirk oder einer Markung in Gemeinschaft obliegen, darunter begriffen. Auch hier gilt übrigens ohne Zweifel das zu Note 4 a. E. Bemerkte.

6) Art. 5. nr. 2. Der Zollhaber kommt auch in der Eigenschaft einer Marktgabe (Marktzoll) vor; in diesem Falle gehört er zu §. 270. nr. 6.

Verh. der Abg. v. 1836. 17. Sep. S. 28. Der Antrag der Komm. der Abg., sämtliche obige Abgaben aufzuheben und den §. 270 angeführten gleichzustellen, wurde verworfen. Verh. a. a. D. S. 30—36.

7) S. oben §. 263. Note 3.

8) Art. 2. §. 11. Ohne Unterschied, ob 20- oder 22 $\frac{1}{2}$ -fache Ablösung Statt findet.

9) Art. 11. 5. Abs. Vgl. Gesetz in Betreff der Frohnen v. 28. Okt. 1836. Art. 16. Verh. der Abg. v. 1836. 20. Sep. S. 50—74.

10) Art. 10. S. §. 263 Note 8—10.

§. 272.

5. Ausmittlung des Entschädigungs- und Ablösungs-Kapitals.

Bei Ausmittlung der Entschädigung für die durch das Gesetz aufgehobenen Leistungen (§. 270.) und ebenso bei Bestimmung der Ablösungssumme für die nach dem Gesetz ablösbaren Abgaben (§. 271.) ist derjenige unveränderliche Betrag zu Grund zu legen, welcher in dem der Erscheinung des Gesetzes vorangegangenen Jahre von den Abgabepflichtigen zu leisten war, und bei veränderlichen Abgaben der Durchschnittsertrag der der Ablösung zunächst vorangegangenen 10 Jahre ¹⁾. Wenn einzelne der aufgehobenen oder ablösbaren Abgaben mit anderen rein privatrechtlichen Grundlasten, z. B. mit Surrogaten für gutherrliche Rechte (Zehnten, Frohnen, Waiden), gemischt sich zeigen, so sind letztere, als dem Gesetze nicht unterworfen, mit Rücksicht auf die betreffenden Verhältnisse und nach dem Maße der bei anderen Grundstücken gleicher Art und von derselben Markung oder Gegend bestehenden Grundlasten auszuscheiden ²⁾. Sind dagegen mit jenen Abgaben Gegenleistungen von Seite des Gefällberechtigten verbunden, so ist Leistung und Gegenleistung, so weit sie gleichen Werth haben, mit einander zu kompensiren, und sodann der Mehrbetrag der ersteren zu Kapital zu berechnen ³⁾. Bei gemischten Gefällen wird die Gegenleistung nach Verhältniß auf die verschiedenen Gefällgattungen vertheilt und nur der auf den aufzuhebenden oder abzulösenden Theil der Abgabe fallende Betrag auf die eben gedachte Weise behandelt ⁴⁾. Die unter den aufzuhebenden oder abzulösenden Abgaben und Gegenleistungen begriffenen Naturalien sind theils nach den gesetzlich angenommenen Preisen, theils nach einem mehrjährigen Durchschnitt der wirklichen Preise in Geld zu

berechnen; außer wenn die Naturalleistung bereits in einen andern anderlichen Geldbetrag verwandelt wäre, in welchem Falle dieser in Berechnung genommen werden müßte 1). Die Entschädigungs- und Ablösungssummen sind auf den letzten Verfalltermin der aufgehobenen oder abzulösenden Abgaben zu berechnen 2) und von da an bis zu ihrer nach abgeschlossenen Aufhebungs- oder Ablösungsgeschäft erfolgenden Bezahlung durch die Staatskasse nach dem für die Staatsschuld bestehenden Zinssusse den Berechtigten zu verzinsen 3). Die den Pflichtigen obliegenden, von dem letzten Verfalltermine an mit 4 vom Hundert der Staatskasse zu verzinsenden Ablösungsquoten werden auf Verlangen der betreffenden Gemeinden in mehrere Jahresziele zer schlagen; welche jedoch nicht unter 40 fl. betragen dürfen, noch über 10 Jahre zu erstrecken sind 4).

1) Art. 5 a. E. Hier ist zwar nur von dem Ablösungskapital die Rede; allein, da das Gesetz wegen der Entschädigung für die aufgehobenen Leistungen keine besonderen Bestimmungen trifft, so ist anzunehmen, daß das Gleiche auch von dieser gelte. Nur könnte sich's fragen: ob nicht bei Ausmittlung des Entschädigungs-Kapitals die dem Aufhebungstermin (1808) vorangegangene Zeit zu berücksichtigen sey; indessen, da eine Entschädigung auch für die aufgehobenen Gattungen nur dann eintritt, wenn und in so weit die Berechtigten in Folge der Revenüen-Ausscheidungen im Besitze derselben geblieben sind, so kann nur der neuere Besitzstand den Maßstab abgeben.

2) Art. 9. Vergl. Verh. der Abg. v. 1836. 19. Sitz. S. 60-67. Ebenso, wenn mehrere Gattungen von solchen Gefällen, welche in dem Gesetze verschieden behandelt sind, vermengt vorkommen, namentlich in der Form von Surrogaten. Den Beweis der Vermischung und des Umfangs derselben hat nach allgemeinen Grundsätzen derjenige zu liefern, welcher sie behauptet.

3) Art. 9. Vergl. §. 270 Note 12. §. 271 Note 10.

4) Art. 10. 2. Absap.

5) Art. 12.

6) Art. 13. 1. Absap. Also bei den im Art. 4. aufgehobenen Abgaben (§. 270 nr. 2-6.) auf den dem Gesetze, bei den im Art. 2 u. 5 für ablösbar erklärten Abgaben (§. 271) auf den der Ablösung vorangegangenen jüngsten Verfalltermin. Wie aber bei den im Art. 1. aufgehobenen Kammersteuern? Da diese von dem Zeitpunkte an aufgehoben sind, wo das damit belegte Gut der allgemeinen Staatssteuer unterworfen worden, und da die seither irrthümlich bezahlten Kammersteuern den vormaligen Pflichtigen zu erstatten sind (§. 270 Note 5.), so wird man den jenem Zeitpunkte voraus-

gegungenen Besfallszemin, als dies a quo annehmen müssen (denn seitdem konnten sie nicht mehr verfallen); wodurch nun freilich die Last der Staatskasse wegen der Zinsenzahlung sich bedeutend erhöht,

7) Art. 13. 5. Absatz.

8) Art. 13. 2. Absatz.

§. 273.

4. Vollziehung des Gesetzes. Analoge Anwendung desselben.
Ausschluß-Termin.

Sowohl den Abgabeberechtigten, als den Abgabepflichtigen steht binnen einer unersrecklichen Frist von 3 Jahren (also bis zum 27. Okt. 1839) das Recht zu, die Anwendbarkeit des Gesetzes auf Leistungen, welche nach ihrer Meinung unter die Bestimmungen desselben fallen, auszuführen¹⁾. Doch kann eine Ablösung der §. 271. angeführten Abgaben nicht gegen den Willen der Pflichtigen zu Stande kommen²⁾, während es zur Entschädigung für die aufgehobenen Gefälle einer Zustimmung von Seite der letzteren nicht bedarf³⁾, finden sich außer den im Gesetze namentlich genannten Abgaben noch andere unter einer nicht besonders angegebenen Benennung, welche nach den obwaltenden Verhältnissen und ihrer ganzen Beschaffenheit einer der angeführten Gattungen angehören, so sind auch diese als aufgehoben, beziehungsweise ablösbar zu betrachten; jedoch hat derjenige, welcher diese Aufhebung oder Ablösbarkeit behauptet, die Anwendbarkeit des Gesetzes nachzuweisen, welche andererseits bei den genannten Abgaben bis zum Beweis des Gegentheils vermuthet wird⁴⁾. Die Folgen der Versäumniß jener Frist sind in dem Gesetze nicht bestimmt. Indessen wird zu unterscheiden seyn zwischen den für aufgehoben und den für ablösbar erklärten Abgaben. Die Ablösung der letzteren (§. 271) können die Pflichtigen wohl auch später noch verlangen; allein die Vortheile, welche das Gesetz hinsichtlich theilweiser Vertretung durch die Staatskasse ihnen darbietet, gehen ohne Zweifel für sie verloren, wenn sie nicht innerhalb der festgesetzten Frist dieselben bei der zuständigen Stelle für sich in Anspruch nehmen⁵⁾. Was dagegen die aufgehobenen Abgaben (§. 270) betrifft, so leben diese in Folge der Fristversäumniß natürlich nicht wieder auf; aber der Berechtigte wird mit seinem Entschädigungsanspruch gegen die Staatskasse nun nicht mehr gehört; und auch der Pflichtige, welcher für die Vollziehung des Ge-

setzes mitzuwirken gehalten ist, kann nach verflämter Frist in der Absicht, eine unter irgend einem andern Titel angesprochene Leistung von sich abzuwälzen, nicht mehr auf das gegenwärtige Gesetz zurückkommen ⁶⁾. Uebrigens ist in die besagte zährige Frist nicht einzurechnen diejenige Zeit, während welcher durch einen anhängigen Rechtsstreit das Entschädigungs- oder Ablösungsgeschäft über eine bestimmte Abgabe aufgehalten wird ⁷⁾. Wenn verschiedene Arten von ablösbaren Abgaben in einer Gemeinde vorkommen, so kann jede für sich abgelöst werden. Haben jedoch die Schuldner von zwei Dritttheilen der betreffenden Abgaben sich zur Ablösung entschlossen, so sind die übrigen verbunden, daran Theil zu nehmen ⁸⁾. Dagegen kann die Ablösung einzelner Posten ohne die übrigen in derselben Gemeinde vorkommenden Leistungen gleicher Gattung nicht verlangt werden ⁹⁾. Zum Rechtsbestande derjenigen Handlungen, welche der Berechtigte über die Entschädigung oder Ablösung der in dem Gesetze begriffenen Abgaben vornimmt, ist die Einwilligung der Fideikommiss- oder Lehens- Agnaten und des Lehensherrn nicht erforderlich; dagegen sind die Besitzer der zur Ablösung kommenden fideikommissarischen oder lehenbaren Rechte verpflichtet, durch Nachweisung anderwärtiger sicherer Anlegung der Entschädigungs- oder Ablösungssummen im Interesse des Fideikommisses oder Lehens dem Herkommen und den Familiengesetzen Genüge zu leisten ¹⁰⁾. Das Entschädigungs-, beziehungsweise Ablösungsgeschäft ist geschlossen, sobald das Entschädigungs- oder Ablösungskapital durch Uebereinkunft der Betheiligten (mit Einschluß des die Staatskasse vertretenden Kameralamtes) oder durch rechtskräftiges Erkenntniß festgesetzt ist. Bis dahin haben die Pflichtigen die abzulösenden Abgaben fortzuentrichten ¹¹⁾, während die aufgehobenen Abgaben schon jetzt rechtlich nicht mehr gefordert werden können.

1) Art. 18. S. J. S. 22.

2) Art. 11. 2. Abs. S. S. 264 Note 1.

3) Da die Staatskasse allein sie leistet. Nur von den ablösbaren Abgaben spricht auch die Note 2. cit. Gesetzstelle.

4) Art. 8. Verh. der Abg. v. 1836. 19. Sitz. S. 36 f.

5) Vgl. Gesetz über Ablösung der Frohnen v. 28. Okt. 1836. Art. 18. Vgl. S. 264 Note 3. Die Komm. der II. Kammer (Komm. Ber. S. 142) wollte die Anwendung des Gesetzes überhaupt nicht von Einhaltung einer

bestimmten Frist abhängig machen. S. jedoch Verh. der Abg. v. 1836. 21. Sigg. S. 44—48.

6) Nach Anal. des Ges. über die Aufhebung der Leibeigenschaftl. Bestimmungen v. 29. Okt. 1836 Art. 30. Vergl. oben S. 229.

7) Art. 19. Bei bereits anhängigen Rechtsachen wird keine Unterbrechung in dem Falle angenommen, wenn sie in Folge eines alsbald eingeleitenden gerichtlichen Vergleichsversuchs beigelegt werden. Dasselbst,

8) Art. 6. Absatz 1 u. 2.

9) Vergl. Gesetz in Betreff der Frohnen v. 28. Okt. 1836 Art. 30—32. Verh. der Abg. v. 1836. II. B. S. 121. v. 1836. 18. Sigg. S. 53 f.

10) Art. 24. In Ansehung der Bestandtheile königlicher Lehen ist die weitere lehensherrliche Anordnung vorbehalten. Hinsichtlich der Rechte sonstiger Dritter s. S. 264. Note 7—9. Sind die Berechtigten unter Vormundschaft, so bedarf es zum Abschluß des Entschädigungs- oder Ablösungsgeschäfts ohne Zweifel, wie bei Veräußerung von Immobilien, der Einwilligung der Papillen-Behörde.

11) Art. 19 a. E. S. J. S. 15. Vergl. S. 264. Note 10—12.

§. 274.

5) Entschädigungs- und Ablösungs-Verfahren.

Auch ohne vorangegangene Aufforderung von Seite der Pflichten haben die Oberämter theils unter Vernehmung der Betheiligten, theils unter Benutzung amtlicher Notizen Verzeichnisse über die für aufgehoben oder für ablösbar erklärten Abgaben aufzunehmen und sofort solche der Kreisregierung vorzulegen, von welcher dieselben zu prüfen und richtig zu stellen sind ¹⁾. Vereinigen sich die Betheiligten über die Anwendung des Gesetzes, insbesondere über die Summe der Entschädigung oder Ablösung mit oder ohne Dazwischenkunft des Bezirksamts, so hat es hiebei sein Bewenden ²⁾. Entstehen aber Streitigkeiten über die Anwendung der verschiedenen Gesetzes-Bestimmungen, so hat darüber die Kreisregierung und im Rekurswege die Central-Ablösungs-Kommission, beziehungsweise der königliche Geheimerath zu entscheiden, von welchen Behörden auch im Ausstandsfalle die Entschädigungs- oder Ablösungssummen festzusetzen sind ³⁾. Die Entscheidung von Streitigkeiten über das Recht zu einer der Aufhebung oder Ablösung unterliegenden Abgabe, sowie über den Entschädigungs- oder Ablösungsmaassstab bleibt dem ordentlichen Gericht vorbehalten ⁴⁾. Ist in einer Gemeinde die Ablösung einer Gattung von Abgaben beschlossen, so hat der Gemeindeforath

die Pflichtigen (sowohl bei dem Ablösungsgeschäfte, als bei der Einzahlung der Ablösungsquoten zu vertreten ¹⁾). Von einer Vertretung des fiskalischen Interesses bei den Verhandlungen über Ablösung oder Entschädigung hinsichtlich der in Frage stehenden Gefälle ist zwar im Gesetze nicht die Rede; allein, da die Staatskasse bei jenen theilweise, bei diesen sogar hauptsächlich theilhaftig erscheint, so ist dieselbe ohne Zweifel nicht nur befugt, bei den Streitigkeiten zwischen den Berechtigten und Pflichtigen förmlich zu interveniren ²⁾, sondern es sind auch die Bezirkspolizeiamter verpflichtet, das betreffende Kameralamt zu den jedesmaligen Verhandlungen einzuladen, und ihm Gelegenheit zu geben, seine Parteirechte geltend zu machen ³⁾. Ueber jedes Ablösungs- oder Entschädigungs-Geschäft ist auf Kosten der Pflichtigen eine Urkunde aufzunehmen und hievon der zuständigen Gerichtsstelle zur Wahrnehmung der rechtspolizeilichen Fürsorge Mittheilung zu machen ⁴⁾.

1) Art. 24. Min. Verf. v. 30. Okt. 1836. nr. 3. 13. Hyp. Instr. §. 16. in Verb. mit §. 1—11. Vgl. Verh. der Abg. v. 1836. 21. Sitzg. S. 25 f.

2) Art. 14. H. F. §. 18. Vgl. §. 265. Note 1.

3) Art. 15—17. H. F. §. 20 u. 21.

4) Art. 15 a. E.

5) Art. 6. 3. Absatz. Art. 15. 2. Abs. Verh. der Abg. v. 1836. 18. Sitzung S. 43—50. Ob auch bei einem gerichtlichen Prozesse mit den Berechtigten, hängt davon ab, ob die Gemeinde in ihrer Gesamtheit theilhaftig ist oder nicht. Daß die Abgabe der Gemeindefasse obliege, ist nicht erforderlich, sofern nur sämtliche Gemeindeglieder als solche, oder da die Gemeinde in corpore auch die Markung vertritt, sämtliche Hausbesitzer innerhalb der letztern pflichtig sind. Vergl. Sarwey, Monatsschrift für die Justizpflege in Württg. 1. Bd. S. 299. Wie die Gemeinden wieder zu ihrem Regress kommen sollen, ist nicht bestimmt; doch wird man annehmen müssen, daß, wofern sie für einzelne Pflichtige eintreten (§. 271. nr. 3), diese die Auslagen an die Gemeindefasse zu ersetzen haben, welche einstweilen als Reallast auf dem dienenden Gute haften. Vgl. Ges. in Betr. der Frohnen v. 28. Okt. 1836 Art. 25 u. 27. Verh. der Abg. v. 1836 18. Sitzg. S. 38. Dagegen sind die Gemeinden wohl nicht berechtigt, bis zur Erfassleistung die Abgaben fortzuerheben, wie theilweise angenommen wurde (das. S. 43. Verh. der Ständesh. Heft V. S. 1565), außer wenn sie ohne eigentliche Ablösung sich die Gefällrechte cediren lassen würden, das. S. 51.

6) Vgl. §. 222. nr. 2 u. 3. §. 265.

7) H. J. S. 17—21. Vgl. Gesetz in Betr. der leibzeigensch. Leistungen v. 29. Okt. 1836 Art. 11, 13, 23—25.

8) Die dießfälligen Handlungen des Gerichts geschehen unentgeltlich. Art. 20. H. J. S. 12 u. 13. Hinsichtlich des Kostenpunkts überhaupt gilt wieder das S. 265. nr. 6 Gesagte. Vgl. Verh. der Abg. v. 1836. 21. Sitzung S. 29—32, 35, 37, 38, worin anerkannt wurde, daß, wenn die Bezirksämter von Amtswegen und ohne die Parteien handeln, der Staat die Kosten zu tragen habe.

§. 275.

III. Zehnten 1). (Theilgefälle) a) Begriff und Entstehung.

Verschieden von der Gült, als einer ständigen Abgabe, ist der Zehnten (decimae), welcher in einem aliquoten, gewöhnlich dem zehnten, Theil der erzeugten Früchte besteht. Der Regel nach kommt diese Abgabe bloß bei Erzeugnissen aus Grundstücken vor (Grundzehnten); in diesem Falle haftet sie als Reallast auf dem pflichtigen Gute. Ausnahmeweise jedoch unterliegen derselben auch einzelne Thiergattungen (Blutzehnten) namentlich Schweine, Kälber, Bienen, oder Producte von Thieren: Fleisch, Eier, Käse u. s. w. 2); hier erscheint die Abgabe entweder als persönliche Last der Besitzer jener Thiere oder als Beschwerde des Guts, worauf solche unterhalten werden. Die Veranlassung zur Einführung des Zehntengabens theils die durch fränkische Reichsgesetze unterstützten Ansprache der Kirche, theils gutherrliche Verhältnisse 3). Gewöhnlich erschieint er in früherer Zeit als Zubehörde des Kirchenpatronats 4), namentlich im Besitze der Grafen von Württemberg, welche nach langem Streit mit der Kirche im Jahr 1459 einwilligten, ihre Kirchensätze als Lehen von dem Papste zu empfangen 5). Später scheint zwar keine Lehens-Erneuerung statt gefunden zu haben, und jedenfalls hat seit der Reformation der Lehensnerus zum päpstlichen Stuhl aufgehört; auch wurde da, wo einzelne Abster im Besitze des Zehnten waren, dieser im Jahr 1806 mit dem übrigen Kirchengut zum Staatsgut eingezogen. Demungeachtet befinden sich noch jetzt viele Privaten, namentlich Standesherrn, Rittergutsbesitzer, Korporationen, milde Stiftungen im Besitze des Zehntrechts. Der Zehnten aus Neubrüchen wurde erstmals im Jahr 1552 als Realgal erklärt und für die herzogliche Rentkammer in Anspruch genommen 6). — Nach denselben Grundsätzen wie der Zehnten sind auch

zu behandeln die Theilgebühren (Theilgefälle); d. h. gutherrliche Abgaben, bestehend bald in dem sechsten, siebenten oder achten, bald in einem größeren Theile des gewonnenen Ertrags 1). Diese Abgabe wird Landgarbe genannt, wenn von einer gewissen Anzahl Garben eine: die dritte, vierte, fünfte u. s. w., Theilweir; wenn je die sechste, siebente zc. Maß des erzeugten Weins gereicht wird 2).

1) C. H. Schweser, Kluger Zehndbeamte, oder ausführliche Abhandlung des Zehndrechts, verm. von Scopp Nürnberg 1768. Schoepf, de Jure decimandi. Tub. 1755. Scherer, rechtl. Bemerkungen über das Zehntwesen. Mannheim 1793.

2) Stat. Elg. I. S. 43 unten und 44 oben. Vergl. Hagemann, Landwirtschaftsrecht S. 258.

3) Meine Schrift: die grundherrlichen Rechte des württ. Adels S. 89 f. Der neueste Schriftsteller über den Ursprung der Zehnten: Kühnenthal, die Geschichte des deutschen Zehntens, Heilbr. 1837. findet denselben wieder in in den karolingischen Gesetzen, allein daß die Kirche auch mit dieser Hülfe nicht überall durchdrang, sieht man unter anderem aus den Synodalfragen des Bisthums Augsburg v. J. 896, deren eine dahin gerichtet war: von wie vielen mansi der Priester in seinem Sprengel den Zehnten beziehe, welche Freien, Leibrigenen oder Ansiedlern gehören. Steiner, Synod. Aug. 1766. p. 3.

4) So z. B. wurde i. J. 1276 mit dem Patronat der Kirche zu Kornwestheim der Zehnte das. dem Kl. Bebenhausen übergeben von Konrad von Kirchheim Steinhofers Chronik II. S. 158.), i. J. 1283 der Hof Bernau mit dem Zehnten dem Kl. Herbrechtingen von Bischof Hartmann zu Augsburg. Scheffer, chronol. Darstellung S. 9. Dagegen ward am 29. Jan. 1300 der Zehnten zu Stuttgart, Lehen der Grafen v. Landau, an Graf Eberhard v. Württemberg verkauft von Werner Nothast. Senkenberg, sel. hist. et jur. tom. II. p. 252. Vgl. Eleß, württbg. Landes- und Kultur-Geschichte II. 1. S. 297. II. 2. S. 377. Eisenlohr in der württ. Gesesammlung Th. IX. Einl. S. 10.

5) S. die Bulle bei Pistorius, l. c. p. 53.

6) S. die hieher gehörigen Rescripte (welche später in der Sammlung der Kameralgesetze erscheinen werden) im Auszuge bei Höchstetter, Extract der württ. Gen. Rescr. Th. I. S. 259. 260. Gaupp, das bestehende Recht der evangel. Kirche in Württemberg Bd. II. Abth. 1. S. 644. Schon vor der Reformation übten die württ. Landesherren das Provalzehntrecht aus, jedoch wohl nur da, wo sie Landesälzehnten waren; auch fand

Graf Eberhard für gut, i. J. 1480 die päpstliche Genehmigung d. h. d. h. einzuholen. - Pistorius l. c. p. 54.

7) G. R. v. 24. Mai 1663 S. 26. (Hochstetter, Extract, Th. I. Anhang S. 34.) Zehend- und Ernt-Ordnung v. 1618. (Sammlung allerhand Ordnungen) S. 22 u. f.

8) Daß die Theilgefälle mit dem Zehnten nicht identisch sind, geht schon daraus hervor, daß sie neben demselben vorkommen. Wenn auch „landgärtige“ Weinberge genannt werden, so hat dieß seinen Grund theils darin, daß pflichtige Acker in Weinberge verwandelt und die Abgabe unter dem früheren Namen übertragen worden, theils darin, daß unter Landgärten abgibtive Theilgefälle überhaupt verstanden werden. Grundstücke, worauf obige Abgaben vorkommen, heißen auch zweitheilige, drittheilige Gärten. Nicht nothwendig sind sie aber Lehen, wie Weishaar, Handb. des württ. Privatrechts. 2. Ausg. S. 449 annimmt.

§. 276.

b) Umfang und Arten. (Noval-Zehnten.)

Im Zweifel ist jedes landwirthschaftlich gebaute Gut, sey es im Eigenthum Einzelner, einer Gemeinde oder Stiftung, und zwar in Ansehung aller Erzeugnisse, auch der Braachfruchte und der neuen Fruchtgattungen, dem Zehnten unterworfen; ausnahmsweise Befreiungen müssen nachgewiesen werden¹⁾. Auf Grundstücke, welche Gartenrecht genießen, erstreckt sich zwar der Zehnten nicht, sey es auch, daß sie eine andere Bestimmung erhalten; dagegen darf ein zehentbares Land nicht willkürlich zu einem Garten eingerichtet und dadurch der regelmäßigen Verzehentung und Aufhäutung entzogen werden²⁾. Man unterscheidet: 1) Kirchen- und Laien-Zehnten, je nachdem die Einkünfte aus demselben zu kirchlichen Zwecken bestimmt sind oder nicht³⁾. Befindet sich das Zehntrecht in den Händen eines Laien, so wird für Laienzehnten vermuthet⁴⁾. 2) Alten und neuen Zehnten oder Zehnten aus Neubrüchen (Noval-Zehnten). Unter Neubruch versteht man ein Gut, welches seit Menschen-Gedenken unangebaut und daher nicht Gegenstand des Zehntrechts gewesen⁵⁾. Dadurch, daß ein früher kultivirtes Gut längere Zeit nicht benützt worden, verliert der vorige Zehentherr seinen Anspruch nicht⁶⁾. Kann aber ein Zehntrecht an dem neu gebrochenen Lande nicht dargethan werden, so verfällt dieses nach zwölffährigem Anbau, während dessen dasselbe frei ausgeht⁷⁾, dem Novalzehnten, welcher als ein Regal dem Staate gebührt (§. 275)

und nur ausnahmsweise einzelnen Standesherrn (innerhalb ihrer Zehentbezirke zur Ausübung überlassen worden ⁵⁾. 3) Allgemeinen (decimae universales) und besonderen Zehenten (dec. particulares), je nachdem sich das Zehentrecht auf die ganze Feldmark und alle darin wachsenden Früchte erstreckt oder nicht. Der Zehenten kann hienach allgemein und partikular zugleich seyn, jenes in Ansehung der Grundstücke, dieses in Ansehung der erzeugten Früchte und umgekehrt. Ein allgemeines Zehentrecht in Hinsicht auf die Grundstücke einer Markung schließt noch kein Universal-Zehentrecht in Hinsicht auf die Früchte in sich, noch kann aus dem allgemeinen Zehentrecht in Hinsicht auf Getraide (sog. Fruchtzehnten) auf ein gleiches Zehentrecht in Hinsicht auf Wein, Heu- und Dehmd- oder auf das Blutzehentrecht geschlossen werden. Das Zehentrecht kann aber auch durchaus partikular seyn, sofern es nur einzelne, in einem bestimmten Theile der Markung angebaute, Fruchtgattungen zum Gegenstande hat. 4) Großen und Kleinen Zehenten, wobei theils auf den Umfang des angewiesenen Zehntbezirks, theils auf die Gattung der Früchte Rücksicht genommen ist; doch berührt diese Einteilung in der Regel nur den sog. Fruchtzehnten, nicht auch den Heu- und Dehmd-Zehenten und den Weinzehenten, welche für sich bestehende Zehentarten sind ⁶⁾.

1) Gen. Rescr. v. 24. Mai 1663 S. 23. Vergl. das. S. 17. „von allem, was erwachsen ist“ etc. S. 18. Nicht blos ausdrückliche Befreiung, auch Verjährung muß übrigens nach allgemeinen Grundsätzen als Titel der Exemption angesehen werden. Durch Entscheidung vom 30. März 1829 hat zwar das Kön. Obertribunal die Frage: ob eine unter einer früheren Gesetzgebung bestandene Zehentbefreiung durch den Eintritt der württembergischen Gesetzgebung aufgehört habe? bejaht; allein doch wohl nur unter der Voraussetzung, daß die Befreiung (z. B. die Freiheit der in der Braach angebauten Futterkräuter) allgemein durch die früheren (z. B. vorderösterreichischen) Gesetze begründet gewesen, nicht aber, wenn einzelne Güter oder Markungen für sich eine besondere Zehentfreiheit oder besondere Begünstigungen hinsichtlich des Zehentbezugs hergebracht haben, welche als jura quaesita auch unter den württhg. Gesetzen fortbestehen können. Vergl. Erndt-Gen. Rescr. v. 17. Juni 1808 (Regbl. S. 350) Erl. v. 17. März 1818 (Ges. Sig. X. S. 585) wonach noch jetzt die Zehentfreiheit des dreiblättrigen Klee in manchen, namentlich in den vormals vorderösterreichischen, Orten angenommen wird.

2) Vgl. über Gartenrecht Eisenhart, Recht der Sprüchwörter S. 228.

Sagemann, Landwirtschaftsrecht S. 130. Was innerhalb der Stadtmauern wächst, ist in der Regel zehentfrei. Vergl. Vertrag zwischen der Universität Freiburg und der Stadt Ehingen v. 30. Sept. 1889. (Hdschr.)

3) Andere sehen bei dieser Eintheilung bloß auf das dermalen berechnete Subject. S. B. Eichhorn, Grundsätze des Kirchenrechts. Th. II. S. 84 ff.

4) Movius decisiones. Pars VIII. dnc. 66. Harpprecht Consil. 54. nr. 496. Cas. Tubingensia tom. IX. es. 26. nr. 49.

5) X. V. 33. cap. ult. V. 40. cap. 21. Vergl. Gen. Rescr. bei Hofstetter S. 275. Note 6 cit. S. 259. „Was von Egarten, Wäyden und andern ungeschlachten Wildnüssen ausgeentet, umgebrochen und mit Früchten oder anderm Getrayd gebaut wird, das solle für einen Neubruch gehalten, und der Novat-Zehend davon zu Fürstl. Rent-Kammer gereicht werden“ etc. Hiernach wurde in einem Erkenntniß des kbn. Obertribunals v. 30. Dez. 1850 angenommen, daß eine ohne Umbruch vorgegangene Wändlung von Wäyden als Wiesen (?) nicht unter Neubruch begriffen sey.

6) Der Unterschied, welcher das. S. 260 u. 261 zwischen inländischen und ausländischen Zehentberechtigten gemacht wird, indem die erstern im Fall eines Umbruchs den früher gehaltenen Zehenten behalten sollen, letztern nicht, wenn nicht Lagerbücher etwas anderes bestimmen, wird wohl von der Finanzverwaltung, wie billig, nicht berücksichtigt.

7) Verf. v. 24. Mai 1824. Regbl. S. 335.

8) S. 234. Note 3. In einzelnen Deklarationen, z. B. für Waldek (Regbl. 1819 S. 532) ist diese Ueberlassung ausdrücklich beschränkt auf „so lange, als diese Abgabe überhaupt bestehen wird.“ — Bei denjenigen Standesherrn, welchen obiges Recht nicht eingeräumt worden, sowie bei den Rittergutsbesitzern gilt der 23. Aug. 1806 als Normaltag für die Ansprüche des Staats auf den Novatzehenten. Erndtrescr. v. 27. Mai 1807 a. G. Regbl. S. 163. Auch die katholischen Kirchen, welche kraft des kanonischen Rechts und in der Diözese Konstanz vermöge Vertrags mit dem österreichischen Hause von 1629 (Hdschr.) den Neuzehenten in vielen Orten hergebracht hatten, sind seit Einverleibung der letztern nicht mehr im Besiß dieses Rechts; dagegen wurde ihnen der vermöge desselben wirklich erworbene Zehenten hinsichtlich früherer Neubrüche in mehreren Fällen, selbst gegen den Universalzehentherrn, zuerkannt.

9) Von dem Verhältniß des Partikular-Zehenten zum Universal-Zehenten und des kleinen zum großen Zehenten s. S. 278.

§. 277.

c) Ausübung des Zehentrechts.

In dieser Hinsicht gelten bei dem geistlichen wie bei dem weltlichen Zehenten folgende Grundsätze: 1) der Zehente ist zu entricht-

an von dem wirklichen Erzeugnisse des Gutes (Brutto-Ertrag). Es findet daher weder ein Abzug für die aufgewandten Kosten Statt ¹⁾, noch kann der Zehentherr den Zehentholden zum Abbau einer bestimmten Fruchtgattung anhalten ²⁾. Wird jedoch ein zehentpflichtiges Gut unangebaut gelassen, so hat der Zehentherr Entschädigung zu fordern ³⁾, welchem auch im Falle einer ihm nachtheiligen Kultur-Veränderung ein Surrogat (canon) anzusetzen ist ⁴⁾.

2) Die Trennung der Früchte liegt in der Regel dem Zehentpflichtigen ob; doch giebt es Ausnahmen, wonach vor der Separation abgeschritten oder abgezählt wird, jenes namentlich bei den Futterkräutern, welche allmählig abgeschnitten und für das Vieh benützt werden ⁵⁾; dieses bei dem Kraut- und Kartoffel-Zehenten.

3) Der Zehentherr hat bei getrennter und ungetrennter Frucht die Wahl, von welchem Punkte aus er zählen oder abschreiten lassen will; er darf dieß aber nicht selbst thun, sondern muß das Geschäft einem beeidigten Zehentknecht überlassen ⁶⁾.

4) Besitzt jemand mehrere demselben Zehentherrn pflichtige Güter, welche Früchte gleicher Art tragen, so wird von einem Gute auf das andere gezählt, und, wenn es auch zuletzt noch ungleich ausgeht, für die überzähligen Stücke je nach Verhältniß eine halbe oder Drittels-Portion (Garbe oder Reihe) genommen ⁷⁾.

5) Vor der Auszehentung dürfen die Früchte nicht von dem Felde weggebracht werden, es wäre denn, daß Gefahr auf dem Verzug haftete, oder daß der Zehentherr in Säumniß käme, d. h. auf die ihm oder dem Zehentknechte gemachte Anzeige dieselbe nicht vornehmen würde, in welchen Fällen die Abzählung oder Abschreitung auch durch einen anderen unparteiischen Mann geschehen kann ⁸⁾. Eine Ausnahme macht der Weinzehente, welcher gewöhnlich unter der Kelter durch die beeidigten Kelterknechte erhoben wird ⁹⁾.

6) Mit der statt gehabten Auswahl erwirbt der Zehentherr das Eigenthum an den ausgewählten Früchten; er trägt daher die Gefahr, welche zuvor allen Zehentobjecten gemeinschaftlich war, in jener Hinsicht allein.

7) Der Gutsbesitzer ist nicht verbunden, den Zehenten dem Berechtigten in das Haus zu liefern, vielmehr hat dieser denselben auf dem Gute selbst zu erheben. Auf der anderen Seite hat sich aber auch der Zehentherr die Lieferung eines Quantums sackfälliger Frucht oder ein anderes Surrogat (Sackzehnten) für den Natural-Zehenten nicht gefallen zu lassen, selbst wenn längere Zeit die Erhebung des letztern unterblieben wä-

haben, beide in der nämlichen Zehnten- und zehntenlosen Fruchtgattungen auf der ganzen Markung zu bestehenden Umständen kann es aber auch der Fall sein, daß dem einen Zehentherrn zwar ein gewisses Maßland (oder auch mehrere) Bezirke der Markung angewiesen ist, aber weder nur hinsichtlich einzelner Früchte, während der übrige Theil der Markung sowie die in dem ausgehobenen Bezirk wachsenden Früchte dem anderen Zehentherrn vorbehalten sind. Hier sowie in dem zweiten Falle ist der Unterschied zwischen dem großen und kleinen Zehenten besonders wichtig. Ueber den Begriff dieser beiden Zehentgattungen und hiernach über die Grenze der beiderseitigen Zehentrechte entscheidet zunächst die allenfalls vorliegenden besonderen Verträge, Lagerbücher und Ortsgewohnheiten 1). Im Zweifel aber gelten folgende Grundsätze: 1) Dem großen Zehenten gehören diejenigen Früchte, welche der Halm trägt (Halmsfrüchte), namentlich Dinkel, Roggen, Haber, Einkorn, zum kleinen Zehenten die übrigen, mit Ausnahme des Weins und des Heus und Dohns, namentlich Erbsen, Linsen, Flachs, Hanf, Kraut, Rüben, Obst — alles dieses jedoch nur in der Voraussetzung, daß die großen Früchte in die Winter- und Sommer-Desch, die kleinen in die Braach und in die (nicht eingezögten) Länder gepflanzt werden 2). 2) Findet, was jetzt die Regel ist, eine vermischte oder außerzögliche Bauart statt, d. h. werden kleine Früchte in die (Winter- oder Sommer-) Desch, also in den Bezirk des Hauptzehentherrn gesät, so hat der kleine Zehentherr das Recht, von dem, was jede Familie auf diese Weise für sich baut, $\frac{1}{2}$ Morgen zu verzehnten, das weiter vermischte angebaute Feld aber dem großen Zehentherrn zu überlassen. Werden umgekehrt große Zehentfrüchte in die Länder gebaut, so hat der große Zehentherr von dem, was eine Familie auf diese Weise baut, bis auf $\frac{1}{4}$ Morgen den Zehenten anzusprechen; das Weitere aber verzehnet der kleine Zehentherr 3). In Hinsicht auf große Früchte, welche in die Braach gebaut werden, entscheidet diese Regel nicht; diese bleiben dem großen Zehenten 4). 3) Werden neue Fruchtgattungen eingeführt, so hat, wenn dieselben im Winter- oder Sommerfeld stehen, der große, und, wenn in der Braach oder in den nicht eingezögten Ländern, der kleine Zehentherr den Zehenten anzusprechen. Demnach gilt dieß von den Kleebohnen, vom Aue- und Espar, von dem Melkflorn und den Grundbirnen 5).

Das Recht der Erbschaft des Zehentens dieser Art ist auf gewisse, festbestimmte Fruchtgattungen beschränkt worden, Tellen die neuen Früchte, so ist die übrigen älteren dem ursprünglichen Anbesitzer Zehentherrn für ausschließlichen Verbrauch vorbehalten (s. 2). 4) Eine Kultur-Veränderung hebt weder das große, noch das kleine Zehentrecht auf. Wird daher ein zehntlicher Acker in eine Wiese oder in einen Weinberg verwandelt, so hat der Besitzer des großen Zehentens das Recht, für den ihm entgehenden Zehenten ein Surrogat (Canon) zu fordern. Eben dies Recht hat aber auch der kleine Zehentherr, sey es, daß ein zehntlicher Acker oder ein außerzehntliches zehntbares Land eine andere Bauart erhält.

1) G.R. v. 17. Juli 1801. nr. 5.

2) Das. nr. 1.

3) Das. nr. 4.

4) G.R. v. 17. Juli 1691. nr. 2. Vgl. G.R. v. 29. Juni 1650. nr. 3. a. E. nr. 4. „was an Obst, Ruz und andern zum kleinen Zehenten gehörig, als Quitten, Zwetschgen, Pflersch“ u. C. 1. cap. VI. (Ges. S. 400). Zehent- und Erndt-Ordnung Kap. VII. Die Zwetschgen sollen selbst da, wo eine entgegengesetzte Gewohnheit eingerissen, zum kleinen Zehenten gerechnet werden. G.R. v. 15. Febr. 1715. Instr. v. 1806. S. 22. Regbl. S. 86 (wo auch die Oranbienen angeführt sind. s. Note 7.)

5) G.R. v. 7. Juli 1691. nr. 3. Jener $\frac{1}{2}$ Morgen und $\frac{1}{4}$ Morgen kommen häufig in den Gesetzen unter dem Namen „Surrogat“ vor, während das eigentliche Zehentensurrogat den Namen „Canon“ trägt.

6) G.R. v. 18. Mai 1789. nr. 1. v. 25. Mai 1789. (Hartmann, Kirchengesetz II. S. 274. 279.) G.R. v. 19. Juni 1801. (Knapp, Repert. II. S. 795.)

7) Erndt-G.R. v. 17. Juni 1808 (Regbl. S. 339). Vgl. Hartmann, Kirchengesetz II. S. 71. S. 31. Weiskär, Handbuch S. 565. Auch der Reys gehört hierher, wenn er nicht Probnet zweier Jahrgänge (Winterreys), in welchem Falle er zwischen dem großen und kleinen Zehentherrn zu theilen ist. Roscr. v. 16. Nov. 1810. 21. Febr. 1812. (Ges. S. 544 u. 598 Note.) Das Letztere gilt ohne Zweifel auch von Früchten und andern Pflanzen, welche in 2 und noch mehr Jahren reifen. A. W. Kraus.

8) G.R. v. 17. Juli 1691. nr. 1.

Verbesserungen.

- S. 3. Linie 2.** von oben statt Recht lese: das Recht.
- 10. — 14. v. o. statt an Sachen l. auf Sachen.
 - 13. — 16. v. u. statt Fenster l. Finsler.
 - 14. — 12. v. u. statt Ambros l. Ambras.
 - 25. — 11. v. u. statt Unfreien l. Dienstleuten.
 - 31. — 9. v. u. statt Ambros l. Ambras.
 - 32. — 14. v. o. statt Rechte l. Rehtz.
 - 58. — 17. v. o. statt 1739 l. 1767.
 - 78. — 12. v. u. statt nur l. hauptsächlich nur.
 - 78. — 1. v. u. statt sind, lese: , sind.
 - 100. — 8. v. u. statt Hauptgebrauch l. heutigen Gebrauch.
 - 119. — 14. v. u. nach Museums-Gesellschaft l. durch Genehmigung ihrer Statuten.
 - 155. — 3. v. o. statt I. lese IV. Nach 154 setze Anm.
 - 157. — 13. v. o. statt III. lese VI.
 - 188. — 9. v. o. statt begründete l. weiter ausgeführte.
 - 210. — 1. v. o. streiche l.
 - 255. — 9. v. o. statt a. a. D. lese: Th. III. Cap. 1.
 - 254. — 8. v. u. statt 6, lese 5,
 - 268. — 9. v. u. vor die setze 1,
 - 291. — 16. v. u. statt und durch l. oder durch.
 - 294. — 8. v. u. nach Art. 112 setze: Meineid: P.G.D. Art. 107.
 - 299. — 5. v. u. statt Winkel- l. Wankelsänger.
 - 301. — 13. v. o. streiche: oder ihres Eigenthums.
 - 302. — 6. v. u. statt solunt cum lese: solvunt eum.
 - 303. — 6. v. o. statt §. 50. l. §. 47 u. 50.
 - 343. — 4. v. u. statt Prolus, lese: , Prolus.
 - 385. — 13. v. u. statt Betheiligten l. Berechtigten.
 - 464. — 12. v. u. statt zu l. zur.
 - 505. — 11. v. o. statt Sehneten l. Sehenten.