

Titel IV. Von der Succession.

Teil 2.

§. 67. Wenn durch den Tod des Besitzers eines Colonats die Succession in dasselbe eröffnet wird, oder der Besitzer es bei seinem Leben abtreten will, so ist dasjenige von seinen Kindern Anerbe zum Gut, welches kraft seiner Geburt, nach Herkommen oder Gesetz, das nächste Recht zu dieser Erbfolge hat.

§. 68. Bei den ehemaligen Eigenbehörigen ist es in der Regel der jüngste Sohn, und in Ermangelung von Söhnen die jüngste Tochter. Wo sich aber ein andere Herkommen bei der Bestimmung des Anerben gebildet hat, behält es dabei sein Bewenden. Ebenso kommt es bei den Meiern und übrigen Colonen auf das Ortsherkommen an, ob dem jüngsten oder ältesten Kinde das Anerbrecht gebührt. Die Töchter werden allemal erst dazu berufen, wenn kein Sohn und keine männliche Deszendenz vorhanden ist.

Die Eigentums-Ordnung XI. §. 1. sagt: «Wenn ein eigenbehöriger Erbe oder Stätte zur neuen Besetzung eröffnet wird, so soll der jüngste Sohn, und wenn deren keiner vorhanden, die jüngste Tochter den Hof erben.» Sie verfügte also immer für den Jüngsten, und da es der häufigste Fall war, so nahm man ihn in dubio an. Das Herkommen hatte sich doch aber verschiedenartig ausgebildet, und da man Gleichförmigkeit wünschte, wurde durch das per Reskript vom 23. Juli 1748 bestätigte Gutachten der Landeskollegien, welche vorher mit den Landständen konferiert hatten, festgesetzt, dass bei Eigenbehörigen stets der Jüngste das Anerbrecht haben, und die konträren Observanzen abgeschafft sein sollten. Man hielt es für zweckmässiger, den Jüngsten zu wählen, weil die älteren Kinder früher Gelegenheit hätten, sich zu etablieren, und hierzu eine Ausstattung zu erhalten, die Eltern nicht so früh auf die Leibzucht zögen usw. Dagegen tastete man bei den Leibfreien die bestehende Observanz nicht an. Aus den Berichten sämtlicher Ämter, die verschiedentlich seit dem Jahr 1764 eingefordert wurden, haben wir nun entnommen, dass die Bestimmung bei den Eigenbehörigen meist durchgedrungen, und hier die Regel der Jüngste der Anerbe war, auch dass man sich fast immer streng nach der Eigentums-Ordnung richtete. Doch waren die Stimmen über das Angemessene dieses Gesetzes verschieden (In einem neueren Gutachten eines Land- und Stadt-Gerichtsdirektors haben wir gelesen: Das Anerbrecht des Jüngsten haben viele Inkonvenienzen zur Folge, und sei auch sonst kein eigentlicher gesetzlicher Grund dazu vorhanden. Selten sei dieser gerade der Tauglichste und Folgsamste, weil er wisse, dass ihm der Hof nicht entgehe. Wenn die Eltern früh stürben, werde die Administration der Stätte nötig, und der Anerbe finde in der Folge alles in schlechtem Stande. Die Eltern, selbst der Letzt lebende, müssten den Anerben bestimmen können, und wenn sie es nicht getan, müsse ein Familienrat es tun. Diese wohlthätige Institut habe man aus der westfälischen Zeit behalten sollen), und es hatte sich hie und da doch noch ein entgegen gesetztes Herkommen erhalten (Dieses wurde z.B. geschützt in Sachen Hartlage gegen Hartlager und Haselhorst gegen Hackmeistersche Kinder, wie Zurhellen in seinem Aufsatz über die Provinzialrechte bemerkt hat). Dieses beweist die revidierte Eigentums-Ordnung XI. §. 2., welche dasselbe bestätigt.» Da aber in einigen Ämtern und Bauerschaften des Fürstentums Minden der älteste Sohn oder Tochter vor den jüngsten der Geschwister ein Vorrecht haben, so lassen wir es bei diesem Herkommen bewenden. Bei den Meiern war stets das Herkommen geschützt worden. Ebenso bei den ganz freien Bauern, wo auch die Eltern die Wahl blieb. In dubio war immer der Jüngste Anerbe. Alle Berichte bestätigen es. Für Ravensberg bezeugt es schon das Attest von 1664. Die Erkenntnisse des Amtes Brackwede und der Regierung in Sachen Petermann gegen König (1776) nahmen auch diesen Grundsatz an. «Gleichergestalt wird das Herrenfreie Colonat, wie bei Meierstädtischen Erbzinsgütern u.f. einem Sohne, und der Gewohnheit nach dem Jüngsten durch eine Art von Investitur übertragen.» In Sachen Gronemeyer gegen Gronemeyer entschied die Kammer im Jahr 1797, dass der jüngste Sohn der natürliche und gesetzmässige Erbe bei Meierstädtischen Gütern sei. – Folgende entgegenstehende Observanzen sind als erwiesen anzunehmen.

- 1.) Im Amt Reineberg succedierte zwar der jüngste Sohn, aber in Ermangelung von Söhnen die älteste Tochter, nach der Parömir: Wo kein Hahn ist, kräht das älteste Huhn. Die Regierung entschied nach dieser Observanz im Jahr 1765 in Sachen Buttemeyer gegen Ziegler. Nach dem Bericht des Amtes vom Jahr 1780 herrschte jedoch die Observanz nicht in allen Vogteien.
- 2.) Im Amt Schlüsselburg war es, nach wiederholten Berichten, anerkannte Observanz, dass in allen, sowohl eigenbehörigen als freien Gütern der älteste Sohn, und in Ermangelung an Söhnen

die älteste Tochter das Anerbrecht erhielt. Der Beamte versicherte, dass er keine Präjudizien beibringen könne, weil die Sache ganz ausser Zweifel sei.

- 3.) Im Amt Petershagen hatte, mit Ausnahme der privat-gutsherrlichen Eigenbehörigen der älteste Sohn oder die älteste Tochter das Anerbrecht, auch nach der oben erwähnten Parfümiere.
- 4.) Das Amt Hausberge berichtete im Jahr 1764, dass allgemein das jüngste Kind erster Ehe das Anerbrecht habe. Nur in der Amtsvogtei Uebernstieg finde sich eine Ausnahme, indem hier observanzmässig sowohl bei eigenbehörigen als leibfreien Colonen das älteste Kind Anerbe sei.
- 5.) Im Amt Rahden, bei den an das Hannoversche Amt Ehrenberg eigenen 11 Stätten auf dem sogenannten Hoyer Orte, war auch der älteste Sohn Anerbe. –

Dass die männliche Deszendenz der weiblichen stets vorgehe, ist fast nie bestritten worden. In Sachen Meier gegen Peper erkannte am 13. Dezember 1802 die Regierung, dass nach der allgemein geltenden Observanz die männliche Deszendenz bei der Succession in Bauerngüter der weiblichen vorgehe, wenn auch die Schwester dem Alter nach mehr berechtigt sei, als der Bruder.

Was die Natur des Anerbrechts betrifft, so hat man dieselbe sehr häufig mit der Stammgutsqualität vermischt, und namentlich war es bei den westfälischen eigenbehörigen Colonaten, eine durch die Reichsgerichte bestätigte Ansicht, dass ex pacto et providentia majorum succedit (**durch die Zustimmung und Vorsehung der Aeltesten**) werde. Noch in unseren Tagen findet man diese Meinung, hie und da in Erkenntnissen ausgesprochen. Es trifft aber nicht nur kein einziges Kennzeichen zu, sondern die Geschichte der Bauerngüter und ihres Erbrechts widerlegt dieses auch überall. Betrachten wir unser Partikularrecht, so werden wir nicht verkennen, dass sich das Anerbrecht nur allmählich als Sitte und Gewohnheit bildete, und dann erst gesetzlich und in strenger Form festgehalten wurde. Wir finden es bei den Eigenbehörigen, bei den Meiern und freien Bauern in gleicher Weise. Nur die letzten haben noch das Recht behalten, den Anerben, d.h. dasjenige Kind zu bestimmen, welches das Gut besitzen soll. Dieses ist wohl das Ursprüngliche, dass Bauern, die das Anerbrecht befestigt hatten, bei einem unteilbaren Gute den Ausweg trafen, Einem der Kinder das Ganze zu übergeben, und für die Übrigen auf andere Weise zu sorgen. Das Attest von 1664 kennt schon den Anerben, und bestimmte, dass das Recht dem Jüngsten von den Eltern nicht ohne sonderliche Ursache und Konsens des Gutsherrn solle genommen, und auf ein anderes Kind transferiert werden. Wir sehen hier schon den Übergang. Die Städte entwickeln uns noch deutlicher das Familien-Herkommen, wonach die Kinder allmählich, durch fleissigen Erwerb und Sparsamkeit aus dem Vermögen versorgt und ausgesteuert wurden, und Einer zuletzt das väterliche Haus, was bei den Bürgern ebenso viel bedeutete, als bei den Bauern der Hof, behielt. In manchen Städten entwickelte sich hieraus ein Anerbrecht für den Jüngsten. Es war zwar die Stammguts-Qualität anfangs in den Städten noch häufig und nach haltend, sie ging aber in den Einrichtungen der ehelichen Gütergemeinschaft unter. Dagegen bemerken wir in unseren Mediatstädten, dass unter den Bürgern, welche Ackerbau trieben, sich zwar das alte Colonatrecht, aufgelöst hatte, die Teilbarkeit Regel wurde, dass aber doch der jüngste Sohn ein Anerbrecht auf sämtliche Immobilien behielt. Diese war indessen kein Anerbrecht im Sinn unserer Colonat-Ordnung, denn das bürgerliche Streben mied diese Fesseln. Es wurde gleichmässig geschichtet und geteilt. Der sogenannte Anerbe hatte nur ein Vorzugsrecht auf sämtliche Immobilien. Freilich entstanden hierdurch oft Streitfragen, und divergierende Rechtsregeln wurden häufig vermengt. Die verschiedenen Fäden dieser Erbrechte laufen aber alle in Einer Wurzel zusammen. Dass das Successionsrecht der Bauern sich selbständig und automatisch aus dem Familien-Herkommen gebildet hatte, geht wohl am deutlichsten daraus hervor, dass die Colone vollstän dig und ohne Widerspruch der Gutsherren in das Verhältnis der ehelichen Gütergemeinschaft übergingen, sowie dass das Herkommen sich willkürlich bald auf Majorat, bald auf Minorat gestellt hatte.

§. 69. Wenn der jüngste Sohn als Anerbe, durch Ableben, oder aus anderen Gründen nicht zur Succession gelangt, so folgt derjenige im Gut, welcher im Alter der Nächste ist. Dieselbe Ordnung hat bei den Töchtern Statt. Und in umgekehrten Verhältnis tritt auch bei Söhnen und Töchtern die Reihenfolge nach dem Alter da ein, wo das älteste Kind zum Anerbrecht berufen ist.

§. 70. Nur wenn keine Kinder erster Ehe vorhanden sind, fällt das Anerbrecht, nach denselben Regeln, und in gleichmässiger Ordnung, an die Kinder zweiter oder folgender Ehen. Ist aber das Colonat nicht während der ersten Ehe gewonnen und besessen, so haben die Kinder derjenigen Ehe den Vorzug, in welcher das Gut erworben worden ist.

Die Eigentums-Ordnung XI. §. 13. sagt: die Kinder erster Ehe werden jedesmal den Kindern anderer Ehe in successione (**Nachfolge**) vorgezogen. Es wäre dann, dass der Erbe in letzter Ehe

akquiriert (**erwirbt**), oder der Mann mit der Frau dasselbe gewonnen hätte. Die revidiert Eigentums-Ordnung XI. §. 2. bestimmt, dass, wenn der jüngste Sohn erster Ehe ohne leibliche Kinder verstirbt, der Vorjüngste folgt. Dass bei den Töchtern es ebenso statt findet. Und dann die Kinder zweiter und folgender Ehen in eben der Ordnung folgen. Im §. 12. heisst es: «Nur diejenigen Kinder sind für folge fähig zu halten, welche auf der Stätte erzeugt sind, nicht also diejenigen, welche vor Annahme der Stätte, oder auf der Leibzucht erzeugt wurden. Es versteht sich aber von selbst, dass, wenn der Anerbe sich während der Zeit, dass er bei seinen Eltern auf der Stätte wohnt, mit gutsherrlicher Einwilligung verheiratet, und Kinder in dieser Ehe erzeugt hat, dieselben für folge fähig zu achten sind (Im §. 22. wird noch festgesetzt, dass, wenn erst während der folgenden Ehe eine Stätte erworben sei, die darauf erzeugten Kinder einen Vorzug hätten).» Das Gesetz entschied hierdurch ganz richtig eine bisher bestrittene Kontroverse, ob nur diejenigen Kinder folge fähig seien, welche während des wirklichen Besitzes der Stätte geboren seien. Denken wir uns, dass der Anerbe als solcher heiratet, dass folglich seine Gattin den Weinkauf entrichtet, und dadurch ein jus quaesitum (**Recht gesucht**) auf die Stätte erhält. So ist es schwer zu begreifen, wie man den aus dieser Ehe vor dem wirklichen Antritt des Gutes erzeugten Kindern das Anerbrecht hat aussprechen können. Dennoch ist es geschehen in Sache Kruse gegen Kruse zu Meslingen (1805) in erster und dritter Instanz, während in zweiter Instanz das Anerbrecht zugesprochen wurde. Der Colon war Anerbe, und trat erst 3 Jahre nach der Geburt einer Tochter, die das Anerbrecht in Anspruch nahm, das Colonat an. Der Vater behauptete, dass sie deshalb kein Recht auf die Stätte habe, und diese den Kindern zweiter Ehe zufallen müsse. Die Regierung entschied für die Tochter erster Ehe, weil die Eigentums-Ordnung den Kindern zweiter Ehe nur dann den Vorzug gebe, wenn das Erbe in dieser Ehe akquiriert (**erworben**) werde, welches jedoch nur von Kauf, Schenkung usw., verstanden werden könne. Nicht aber von dem Fall, wo ein schon vor dem Besitz gehabtes Anerbrecht erworben werde, da dieses ein wirklich an der Stätte haftendes Recht sei, welches auf die Erben übergehe. Umso einleuchtender werde dieses, wenn man hiermit die aus der bei den Bauern statt findenden Gütergemeinschaft entstehenden Rechte verbinde. Zwar sei diese immer durch die Unteilbarkeit des Colonats eingeschränkt. Doch habe die Frau durch den Mann ebenfalls ein Recht auf dasselbe, wie dieses daraus erhelle, dass sie nach dem Tode des Mannes den Besitz fortsetzen, und so lange darin bleiben könne, als sie wolle. Ein Gleiches finde Statt, wenn der Mann zwar die Stätte noch nicht angetreten, aber ein jus radicum (**richtiges verwurzeln**), ein Anerbrecht, auf dieselbe habe, welches er ebenfalls der Frau konferieren müsse. Sterbe nun die Frau vor der Antretung, wie es hier der Fall gewesen, so müsse der Mann mit seinen Kindern die Gütergemeinschaft fortsetzen, und diese träten an die Stelle der Mutter. Das Erkenntnis erster Instanz, welches wir nicht gelesen, hatte den Kindern zweiter Ehe das Anerbrecht zugewendet, und das Revisionserkenntnis d.d. Berlin, 15. Nov. 1805 stellte jenes Erkenntnis wieder her, und behielt der Klägerin bloss die ihr gebührende Abfindung vor. Gründe sind nicht mitgeteilt. Vielleicht nahm der Revisionshof, weil von einer freien Stätte die Rede war, an, dass der Vater das Recht habe, aus allen seinen Kindern den Anerben zu wählen. Abgesehen hiervon, sind wir mit den Gründen des Regierungserkenntnis völlig einverstanden. Und dasselbe hat wahrscheinlich den Entwurf der revidierten Eigentums-Ordnung im Sinne gehabt. – In Sachen Dickmann gegen v. Warburg erkannte das Geheime Obertribunal unterm 8. Januar 1788, dass der jüngste Sohn zweiter Ehe vor dem jüngsten Sohn dritter Ehe den Vorzug habe, wenn die Kinder erster Ehe abgefunden worden seien. – In der Sache Kleine gegen Kleine zu Hille, lesen wir in den Entscheidungs-Gründen des Regierungserkenntnisses vom 12. Februar 1802: «Nach hiesiger Landesobservanz haben die Kinder erster Ehe in Ansehung der Succession in das Colonat jedesmal den Vorzug vor den Kindern zweiter Ehe, und der Vater kann zu Gunsten seiner nachgeborenen Kinder aus zweiter Ehe umso weniger disponieren, als der Anerbe, vermöge der prorogierten Gütergemeinschaft, worin er nach dem Tode seiner Mutter mit dem Vater lebte, ein unstreitiges Vorzugsrecht in die Succession des Colonats vor seinem nachgeborenen Halbbruder hat. Dagegen ist es unstreitig, dass diesem ein Brautschatz von der Stätte gebührt.» Auch hier war von einer freien Stätte die Rede, und die Kontroverse, ob der überlebende Colon noch disponieren kann, tritt schon in ein näheres Licht. Der Grund derselben wird sich aber unten noch deutlicher bei dem Verhältnis der ehelichen Gütergemeinschaft zeigen (In Sachen Hucken gegen Hucken zu Nettelstädt stritten sich Bruder und Schwester, zwei uneheliche Kinder verschiedener Väter, um das Anerbrecht auf die von ihrer Mutter nachgelassene freie Stätte. Die Tochter behauptete, als das ältere Kind, dass ihr nach Observanz das Anerbrecht gebühre. Ihr Bruder behauptete dagegen, dass den Söhnen vor den Töchtern der Vorzug gebühre, und bewies die desfallsige Observanz vollständig. Die Regierung erkannte ihm auch per sent. vom 6. November 1772 das Anerbrecht zu. Die Tochter hätte aber auch behauptet, dass sie und ihr Bruder, da sie verschiedene Väter gehabt, als Kinder zweier Ehen anzusehen seien, und ihr daher als der älteren der Vorzug gebühre. Die Regierung hatte zwar diesen Grund zurück gewiesen, weil das, was von Kindern zweier Ehen gelte, nicht auf verschiedene uneheliche Kinder ein und derselben Mutter anzuwenden sei. Umso weniger, da

diese das Gut erst erworben habe, nachdem beide geboren gewesen seien. Die Tochter erhielt aber auf diesen Grund in Appellatorio ein obsiegliches Urteil der Clevischen Regierung am 16. Oktober 1773. Ein Revisionserkenntnis des Obertribunals vom 10. Mai 1774 stellte aber das der Regierung zu Minden wieder her). – In Sachen Beckers gegen Beckers zu Schildesche wurde in 3 Instanzen (1803; 1804; 1805) einer Tochter erster Ehe das Anerbrecht abgesprochen, und dasselbe einem Kinde der dritten Ehe zuerkannt, weil der Colon erst lange nach deren Geburt das Meiergut käuflich erworben, und bei der zweiten Ehe die Kinder erster Ehe bereits abgefunden hatte. Die Richter waren der Meinung, dass die pragmatische Sanktion die Meierstätten mit den eigenbehörigen Colonaten völlig gleichsetze, und dass nur derjenige in ein solches Colonat succedire, der auf demselben, und folglich im Eigentum des Grundherrn geboren sei, weil das Successionsrecht des Eigenbehörigen allein in dem Eigentumsnexus gegründet sei. Dieselben Grundsätze müssten auf die Meier angewendet werden. Nach der Eigentums-Ordnung Kapitel II. §. 3. verfielen nur diejenigen Kinder, welche nach Beziehung der Stätte geboren seien, in das Leibeigenthum, und daraus folge im Gegensatz, dass die vorher erzeugten Kinder im Stande der Freiheit blieben, aber auch eben deshalb zur Erbfolge in die Stätte nicht berechtigt seien. Es ist irrig, das Prinzip aus der Leibeigenschaft herzuleiten, und wäre es richtig, so hätte man es schwerlich auf freie Meier extendieren können.

§. 71. Das durch die Geburt dem Anerben zustehende Recht auf das Gut kann weder von den Eltern, noch von dem Gutsherrn demselben entzogen, und auf einen andern gleich nahen Deszendenten übertragen werden. Nur wenn der Anerbe unfähig ist, dem Colonat vorzustehen, können die Eltern, unter Genehmigung des Gutsherrn, den nächstfolgenden Berechtigten zur Succession bestimmen. Sind die Eltern nicht mehr am Leben, so werden die Rechte des Anerben, wenn er noch minderjährig ist, durch die Vormundschaft vertreten, und es hören alle Bestimmungen der ehemaligen Landesgesetze und Observanzen auf, welche dem Gutsherrn eine willkürliche Wahl, eine vormundschaftliche Gewalt, oder ein sonstiges Recht beilegen, was nicht mit den allgemeinen Gesetzen übereinstimmt.

Es ist natürlich, es ist billig, es ist zur Erhaltung des Colonats und der ganzen Familie nötig, es ist auch dem Wesen des Meier- und Colonat-Verhältnisses eigen, dass der Anerbe, der quasi Colon dem Gut vorstehen, die Lasten und Mühen des bäuerlichen Gewerbes übernehmen soll, auch dazu fähig sein müsse. Dieses bestätigt das Gesetz von 1825 a. §. 24. u.f. Es hat aber, wie oben gezeigt, das Wesen und die Bedingung der Fähigkeit zu weit extendiert. Dass wir es gegenwärtig nur mit dem reinen Anerbrecht zu tun haben, und mit den Bedingungen des Colonat-Verhältnisses. Dass somit alles das wegfällt, was aus Leibeigenthum, Herrschaft, Vogtei und anderen Gewalten des Mittelalters herrührt. Dass Erlernrechte und Staatsbürgerrechte wieder schärfer hervortreten müssen, versteht sich bei geänderter Verfassung von selbst, und folgt auch aus den Gesetzen von 1825 a. und c. §. 7. u.f. – Die Eigentums-Ordnung XI. §. 1. und 2. bestimmt, dass wenn der jüngste Sohn lahm oder gebrechlich ist, der Gutsherr mit Zuziehung der Eltern oder, nach deren Absterben, der Verwandten, einen andern Sohn zum Anerben machen könne, wobei auf die Reihenfolge zu sehen. Wenn aber der Anerbe wegen seiner Jugend dem Gut vorzustehen nicht tüchtig sei, so solle nach Absterben der Eltern der Herr berechtigt sein, einen Tüchtigen aus den übrigen Kindern zu wählen, ohne Rücksicht auf die Reihenfolge. Jedoch müsse dann dem Anerben die Hälfte der vorgeschriebenen Hofgewehr für den Abstand vergütet werden. Schon Holsche macht hier auf die Antinomie des Gesetzes aufmerksam, indem doch in beiden Fällen par ratio vorhanden sei, und der Gutsherr die Successions-Ordnung unter den Kindern nach Willkür nicht ändern dürfe. Die revidierte Eigentums-Ordnung, die möglichst Alles beim Alten liess, zählt zur Unfähigkeit. Gebrechlichkeit, Blödsinnigkeit oder Jugend unter 20 Jahren, erfordert aber ein Gutachten, und lässt auch den Weg Rechtens offen. Im übrigen gibt sie dem Gutsherrn, im Fall der Jugend, die völlig freie Wahl, mit der einzigen Ausnahme, dass die Brüder ein Vorrecht vor den Schwestern haben sollten (In der Sache Haselhorst gegen Hagemesters Kinder (1770) erklärte sich der Colon für unfähig, dem Gut länger vorzustehen. Und da der Anerbe erst 3 Jahre alt war, übergab er es mit Einverständnis des Gutsherrn einer Tochter. Nachher klagte der Anerbe, wurde aber in 3 Instanzen zurück gewiesen, aus dem Grunde, weil hier die Eigentums-Ordnung XI. §. 2. auch entscheide, indem per ratio vorhanden, und es einerlei sei, ob die Eltern stürben, oder dem Gut vorzustehen unfähig, oder der Entsetzung schuldig würden). Man sieht, dass ein Mehreres gegen die Gutsherrn nicht auszurichten war. Doch suchte sonst dieses neue Gesetz die Kinder möglichst gegen Gewalt zu schützen. Denn es hatte sich z.B. das Präjudiz gebildet, dass, wenn der Anerbe wegen seiner Jugend übergangen war, nach erlangter Majorität (Volljährigkeit) keine restitutio in integrum (vollständige Wiedereinsetzung) könne nachge-sucht werden. (Jud. in Sachen Hartlage gegen Hartlage und Redeker gegen Redeker). Man hatte festgesetzt, dass im Fall des §. 2. der Eigentums-Ordnung den Eltern gar keine Stimme zustehe, sondern der Gutsherr allein die freie Wahl habe (Jud. von 1749 in Sachen Clameyer gegen Clameyer). Auch dass nicht der Vater,

sondern der Gutsherr allein gegen den Anerben wegen Untüchtigkeit ein jus contradicendi (**ein Recht auf Widerspruch**) habe. (Jud. von 1799 in Sachen Susewind gegen Susewind). Der Gutsherr konnte also den Anerben wegen seiner Jugend übergehen, und willkürlich einen andern wählen (**In Sachen Kottmeyer gegen Kottmeyer (1801) wurde die Wahl eines zum Anerben gewählten Sohnes dritter Ehe, indem der Anerbe erster Ehe tot war, durch Erkenntnis erster und dritter Instanz bestätigt. Die Regierung hatte anders erkannt**). Nun trug sich aber wohl der Fall zu, dass die Eltern zu früh starben, und alle Kinder noch klein und unfähig waren, das Gut anzutreten. Dass der minderjährige Anerbe, wenn ein grossjähriger Bruder da war, keine Sequestration und Administration des Guts verlangen konnte, darüber war oft entschieden, z.B. in Sachen Nordmeyer gegen Nordmeiersche Vormundschaft. Aber im Fall noch Keiner Altersreif war, entschied sich die Praxis dahin, dass die Stätte nicht dürfe mit einem Fremden besetzt, auch kein abgefundenes Kind berufen, sondern dass dieselbe für den Anerben müsse administriert werden. (Jud. in Sachen Hoenerdreverscher Kinder gegen Stift Schildesche von 1771). Dieses nahm die revidierte Eigentums-Ordnung in ihren Entwurf auf, und verfügte dass, wenn der Anerbe keine Geschwister habe, oder diese auch noch zu jung seien, die Stätte bis zum 20. Jahre solle administriert werden, und zwar nur unter Aufsicht des Gutsherrn. Dieser hatte früher selbst administriert. In der Sache Schlierbaum gegen v. Korff (1757) musste der Gutsherr angewiesen werden, dem grossjährig gewordenen Anerben das Colonat herauszugeben, und über die geführte Administration Rechnung zu legen, welches Beides aus nichtssagenden Gründen geweigert wurde. Dieses war Folge der den Gutsherren eingeräumten Vormundschaft über ihre Eigenbehörigen, die manche Gerichte auch auf die Erbmeier extendierten (**erweiterten**).

Was für den Fall gilt, wo alle Kinder noch zu jung sind, muss unserer Ansicht nach, auch für den Anerben immer gelten. Jugend ist kein Grund des Verlustes des Anerbrechts. Aus dem reinen Colonatrecht folgt eine solche Willkür nicht (**Runde(Interimswirtschaft Ausgabe von 1832) sagt: «Wo der Bauer in der Folge der Zeiten, wenn auch nicht zum vollkommenen Eigentum, doch zu einem festen Erbrecht am Colonat gelangt ist, da kann die Minderjährigkeit des Anerben keinen Grund geben, ihn zu übergehen, und die bestimmte Erbfolgeordnung zu ändern.»**). Und bei guten Vormundschafts-Ordnungen fehlt es nicht an Mitteln, für das Gut und für die Familie während der Minderjährigkeit zu sorgen. Was hier für Massregeln zu treffen sind, hängt lediglich von der Vormundschaft und Obervormundschaft ab, und richtet sich nach allgemeinen Gesetzen. Die Frage ist daher auch vom Allgemeinen Landrecht richtig in die Lehre von der Untertänigkeit verwiesen, und da gleichfalls schon der gutsherrlichen Willkür Einhalt getan worden. (II. 7. §. 275 und 276.) – Was die Eigentums-Ordnung im 11. Kapitel sonst noch von der Verzögerung der Heirat des Anerben, von seinem Flüchtig werden wegen eines Verbrechens, von seiner Abwesenheit überhaupt, von seinem Soldatenstand enthält, wird zwar von dem Entwurf der revidierten Eigentums-Ordnung modifiziert und verbessert. Es gehört aber überhaupt nicht mehr in das Provinzialrecht, weil die Colonen in allem dem, was nicht reiner Ausfluss des besonderen Successionsrechtes ist, unter den allgemeinen Gesetzen stehen, und ihre Rechtsverhältnisse nach diesen müssen beurteilt werden.

Die Strenge des Anerbrechts bezeugt die revidierte Eigentums-Ordnung §. 11. in den Worten: «Da bisweilen die Frage streitig geworden ist, ob ein Vater oder eine Mutter mit Einstimmung des Gutsherrn über das Anerbrecht unter den Kindern verordnen, und solchergestalt mit Übergehung desjenigen, dem das Folgerecht zukommt, solches einem Andern zuwenden können, so setzen Wir hierdurch fest, dass diese Übergehung des Anerben, ausser den Fällen der Untüchtigkeit nicht Statt finden solle.» Dieses war ein Grundsatz, der überall in Westfalen anerkannt wurde. Durch drei gleichlautende Erkenntnisse (Rahden 1789; Minden 1791; Berlin 1791) wurde die Witwe und Colona Herms verurteilt, wieder von der Herms-Stätte, die sie mehrere Jahre besessen, und auf der sie vier Kinder geboren hatte, herunter zu ziehen, und sie ihrem Schwager H.W. Herms, dem geborenen Anerben, einzuräumen. Dieser sollte jedoch gehalten sein, ihr Eingebrauchtes, zurückzugeben, auch des verstorbenen Mannes Brautschatz auszuzahlen. In den Gründen heisst es unter andern, dass der Anerbe nur wegen Untüchtigkeit habe können übergangen werden, dass es aber eine ganz unrichtige Behauptung sei, den Eltern stehe es frei, die Stätte einem Andern von den Kindern pro lubitu (**für die Arbeit**) zu übergeben. Der Vater könne weder per testamentum (**durch Testament**), noch per donationem mortis causa (**noch durch Spende für die Todesursache**) disponieren. Und habe er die Stätte bereits seinem ältesten Sohne übergeben, so sei dieses eine ungültige Handlung. Hätte auch selbst der Gutsherr seinen Konsens erteilt, und es sei kein gesetzlicher Grund wegen Unfähigkeit vorhanden, so könne der Anerbe doch sein Recht wieder geltend machen. – In Sachen Holzmeier gegen Meier ist in neuerer Zeit gleichmässig durch drei Erkenntnisse (Lübbecke 1818; Paderborn 1818; Berlin 1819) entschieden worden. Der Vater hatte mit Übergehung des einzigen Sohnes erster Ehe, das Colonat einer Tochter zweiter Ehe übergeben, und war auf die Leibzucht gezogen. Das Colonat wurde dem Sohn zugesprochen.

§. 72. Der Anerbe, welcher wegen Unfähigkeit, dem Gut vorzustehen, sein Recht zur Stätte, ohne sein Verschulden verliert, erhält von dem, welcher dieselbe antritt, ausser dem üblichen Brautschatz, auch für den Abstand eine billig mässig festzusetzende Entschädigung.

Eine solche Entschädigung für den Abstand fand sich in Westfalen fast allgemein. Unsere Eigentums-Ordnung bestimmt §. 2., bei dem Fall, wo der Anerbe wegen seiner Jugend übergangen wird, dass demselben für den Abstand die Hälfte der vorgeschriebenen Hofgewehr solle vergütet werden. Die revidierte Eigentums-Ordnung §. 7. setzt die Hälfte des Wertes dieser Hofgewehr, ausser dem Brautschatz, für alle Fälle fest, wo der Anerbe wegen Unfähigkeit übergangen wird. Holsche a.a.D. bemerkt, dass die Abfindung des Anerben im Tecklenburgischen nach Landesgebrauch gewöhnlich darin bestehe, dass ihm 1 oder 2 Scheffel Saatland ausgesät würden. Und er erklärte es für widersinnig, ihn auf die Hofgewehr zu verweisen, weil hiervor der Sterbfall gezogen werde. Mithin das Kind, welches die Stätte annehme, doppelt würde redimiren (einlösen) müssen. Wir haben nun zwar keinen Sterbfall mehr, aber dennoch scheint es ein ungewisser, ganz willkürlicher und unpassender Massstab. Und besser wird der Abstand nach Umständen und Verhältnissen in den einzelnen Fällen vertragsmässig festgesetzt. Es wird in der Regel nicht einmal einer baren Abfindung bedürfen, die nur im Fall der Jugend des Anerben gewöhnlich zum Brautschatz hinzu gelegt wurde, welchen wir aber nicht als Unfähigkeitsgrund mehr anerkennen. Bei anderer körperlicher und geistiger Untauglichkeit wurde ohnehin dem Anerben ein Leibgeding ausgesetzt, oder die lebenslängliche Verpflegung auf der Stätte als Entschädigung stipuliert (festgelegt).

§. 73. Über dasjenige freie Grundvermögen, welches der Colon neben seinem Gut besitzt, und durch Erbrecht oder sonst erworben hat, kann derselbe allezeit nach Gutdünken disponieren, und es wird intestato nach den allgemeinen Gesetzen, unter Vorbehalt der Regeln der partikularrechtlichen ehelichen Gütergemeinschaft, vererbt (§. 28.). Hat er aber das Colonat selbst nicht von seinen Vorfahren ererbt, sondern auf andere Weise erworben, so tritt das Anerbrecht für die Kinder aus der Ehe, in welcher er bei dem Erwerb lebt, sofort ein.

Das Letztere resultiert aus der Eigentums-Ordnung XI. §. 13., wo den Kindern zweiter Ehe der Vorzug gegeben wird, wenn während dieser Ehe das Gut akquiriert (erworben) wurde. Es ist daher von uns im Paderbornschen Meierrecht zu §. 60. (Paderborner Provinzial-Recht I.) eine unrichtige Folgerung angedeutet worden. Bei den Eigenbehörigen wurden die erworbenen Grundstücke mit der Stätte konsolidiert, ausgenommen die in städtischen Feldmarken belegenen Stücke, bei denen das Statutar-Recht, freie Dispositionen und Schichtung, stets aufrecht erhalten wurden. Bei den freien Colonen war es anerkannter Grundsatz, dass sie neben der Stätte freies Erbvermögen erwerben und behalten, darüber disponieren, und es frei vererben konnten. Die Verhältnisse beider Klassen sind aber durch die geänderte Verfassung ausgeglichen.

§. 74. Wenn Kinder des Colon vom Gut ihren Brautschatz empfangen (abgegütet werden), wenn sie auf dasselbe Verzicht getan, oder ein anderes Colonat angenommen haben, so verlieren sie, mit ihren Abkömmlingen, für immer das Successionsrecht in das elterliche Colonat, und das Anerbrecht kann nicht anders als mit Bewilligung des Gutsherrn wieder aufleben.

Die Eigentums-Ordnung XI. §. 3. bestimmt dieses, redet aber bloss von den Kindern. Es versteht sich von selbst, dass hiermit auch das Successionsrecht für deren Kinder verloren geht. Also für alle Kollateralen, die von den Wehrfestern abstammen, die Succession abgeschnitten ist. Dass diejenigen Seiten-Verwandte, welche nicht vom Wehrfester stammen, nicht auf der Stätte geboren waren, oder nicht von dem auf derselben Geborenen herrührten, gar kein Erbrecht hatten, verstand sich von selbst. Der Entwurf der revidierten Eigentums-Ordnung §. 3. und 4., suchte die Härte dieses Rechts dadurch zu mindern, dass er, mit Ausnahme des Falls, wo das Kind eine andere Bauernstätte angenommen hatte, zum Verzicht und zur Abgüterung durch Überweisung des Brautschatzes, Grossjährigkeit erforderte, und den Minderjährigen noch bis zum 30. Jahre die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gestattete. Auch ein blosses Verlassen der Stätte solle keine Entsagung auf das Anerbrecht begründen. Dagegen spricht dieser Entwurf es unumwunden aus, dass den zur Nachfolge unfähig gewordenen Kindern, sowie ihren Descendenten, auch dann das Rückkehrrecht zur Stätte versagt sei, wenn dieselbe durch Absterben der Besitzer dem Gutsherrn als erledigt anheim falle, und dass es bloss von diesem abhängige, ob er sie noch zur Nachfolge zulassen wolle. Dieses war hart, aber anerkanntes Herkommen und Gesetz. Der Entwurf hob den Heimfall deshalb so scharf hervor, weil manche, nach Analogie der Gewohnheiten benachbarter Länder, wohl die Behauptung aufgestellt hatten, dass, wenn Wehrfester und Wehrfesterin

unbeerbt stürben, das nächste Geblüt von beiden Seiten succedire, oder wenn sich dieses nicht durch eine Heirat bewirken lasse, das nächste Geblüt dessen, von dem die Stätte herrühre. Im Tecklenburgischen hatte sich dieser Ausweg auf eine gemüthliche Weise zum anerkannten Herkommen gebildet, wie Holsche erzählt. Auch bei uns wurde wohl die erledigte Stätte meist dem nächsten Geblüt gegen hohen Weinkauf «ex nova gratia» (aus der neuen Gnade) überlassen. Aber gesetzlich war der Gutsherr nicht dazu verpflichtet. Für gewiss ist nun aber, wenngleich das Gesetz sich darüber nicht bestimmt ausdrückt, anzunehmen, dass auch alle von der Stätte stammenden Seiten-Verwandte des Colon zum Anerbrecht gelangen, wenn die, bei den Kindern desselben vorgeschriebenen Bedingungen bei ihnen noch eintreten. Die Münstersche Eigentums-Ordnung II. 9. §. 11. bestimmt dieses ausdrücklich. Der Fall wird immer sehr selten eintreten, aber er folgt als Regel konsequent aus dem Gesetz. Er ist auch herkömmlich hier sowie anderwärts. Das Delbrücker Landrecht erkennt ihn an, und ebenso die Observanz im Osnabrückschen, dessen Eigentums-Ordnung der unsrigen zum Grunde liegt.

So hart nun jene Beschränkung der Successionsrechte erscheint, und so sehr die Hörigkeit zu ihrer Befestigung mitgewirkt hat, indem namentlich der Freikauf immer mit zu den Ursachen des Verlustes des Anerbrechts gerechnet wird. So haben doch auch noch andere Motive mitgewirkt, das Herkommen zu begründen, und es ist nicht bloss eine Erfindung des Gutsherrn gewesen. Diejenigen, die ihren Brautschatz empfangen, suchten gewöhnlich ein anderes Etablissement, hatten in Zeiten geringerer Bevölkerung leicht Gelegenheit, ein anderes Colonat zu erwerben und zu erheiraten. Oder sich in den überall noch in der Erweiterung begriffenen Städten niederzulassen, und waren so nicht mehr im Stande, ein elterliches Colonat anzutreten, dessen Wert damals noch gering, dessen Besitz aber kein glänzendes Glück war. Von der andern Seite sehen wir, wie Kinder, die aus dem Vermögen abgefunden, ausberaden werden, auch bei den Bürgern in den Städten ihre Ansprüche und Erbrechte verlieren. Die aber dann wieder erwachen, wenn Keiner mehr am Leben ist, der ein näheres Recht präbendieren kann. Hier scheidet sich nun die fernere Ausbildung der Rechtsverhältnisse bei den Bürgern und Bauern. Denn während diese das Institut der Gütergemeinschaft zwar aufgenommen hatten, und durch das anerkannte Erbrecht des Überlebenden mit seiner Deszendenz jene beschränkte Succession sehr gemildert wurde, so hinderte doch das dazwischen tretende Heimfallrecht des Gutsherrn das Wiedererwachender natürlichen Erbrechte der abgefundenen und ausberadenen Kinder, wenn beide Colonen kinderlos aus der Welt gingen, oder keine unabgefundenen Kinder und Kollateralen mehr am Leben waren. Im Land Delbrück wurde die Sache dadurch leicht, dass der alte Wehrfester das Gut übertragen konnte. Im Tecklenburgischen konnte er nach Herkommen den Anerben aus dem nächsten Geblüt wählen. Anderwärts, wie z.B. im Osnabrückschen, hat man versucht, dem nächsten Kollateralen wenigstens den Vorzug vor jedem Fremden, bei den vom Gutsherrn gesetzten Bedingungen zu erkämpfen, und deduziert (folgern), dass der Verzicht durch Vertrag oder Auslobung bloss zu Gunsten der nächsten Erbberechtigten, nicht aber in Beziehung auf den Gutsherrn geschehe. Die Worte der Osnabrückschen Eigentums-Ordnung stehen aber ebenso, wie die der unsrigen entgegen. Man hat sich hier immer streng an das Gesetz gehalten, und die Gutsherren haben dessen Härte noch zu erweitern gesucht. So wurde per Reskript 25. Februar 1755 verordnet, dass, wenn eine Stätte auf den Fall stehe, d.h. wenn die Familie des Eigenbehörigen aussterbe, alsdann der Gutsherr den Nachfolger, den der Colon oder die Colona vorschlage, nicht anzunehmen schuldig sei, und wenn er sich doch verheiraten wolle, dieses nicht brauche zugegeben zu werden, sondern dass der Colon oder die Colona sich mit der Leibzucht begnügen sollten. Dieses hatte Bezug auf den Fall, wo ein alter Colon vielleicht noch eine junge Frau nahm, die in zweiter Ehe Erben auf das Gut bringen konnte. Hier wittert man Sklaverei und Gewalttat, die bei veränderter Verfassung nicht mehr möglich ist. – Wie sehr übrigens die Ansichten schwankten, geht aus manchen Akten hervor. Auch wurde die Regierung bei ihren Entscheidungen, hier wie in anderen Fällen, oft durch den Revisionshof in Berlin, der die Provinzial-Verfassung nicht genau kannte, kompromittiert. In Sachen Grube gegen Schäper war der Anerbe während der Mahljahre seiner Stiefeltern gestorben, und die anderweitig verheiratete, und mit dem gesetzlichen Brautschatz abgefundene Tochter nahm nunmehr das Anerbrecht in Anspruch. Die Regierung entschied, indem sie das Erkenntnis erster Instanz aufhob, unterm 26. Oktober 1770 ganz richtig, dass dieselbe, da sie einmal durch Brautschatz abgefunden sei, und sich in eine fremde Stätte verheiratet habe, gänzlich abzuweisen sei. In dritter Instanz wurde durch Erkenntnis vom 10. März 1772 das Urteil aufgehoben, und das erste wieder hergestellt. Dieses war widerrechtlich. In einem Zeugenverhör von 1766, wo es namentlich heisst, dass ein Kind, welches in den Brautschatz consentirt (zugestimmt habe), eo ipso (selbst) auf die Stätte Verzicht getan habe, die übrige Verlassenschaft aber von sämtlichen Kindern geteilt wurde.

Unsere jetzigen Gerichte haben für ältere Fälle noch unbedingt den Grundsatz der Eigentums-Ordnung aufrecht erhalten, dass abgefundene Kinder, oder solche, die auf eine fremde Stätte heiraten, unbedingt ihr Anerbrecht verlieren, und dem im Alter Folgenden weichen müssen, wie hierüber mehrere

Erkenntnisse vorliegen (Doch finden sich auch entgegengesetzte Ansichten. In Sachen Heermeyer gegen Heermeyer hat das Gericht Herford beiläufig die Behauptung aufgestellt, dass durch die blosse Abgüterung mittelst Brautschatz oder Aussteuer die Succession in das Colonat nicht verloren gehe, sondern dass, nach Kapitel 11. §. 3. der Eigentums-Ordnung, auch Verzicht auf das Erbe hinzu kommen müsse. Dagegen ist in Sachen Berning gegen Freiherrn v. Recke per jud. vom 1. Dezember 1741, und hierauf gestützt, in mehreren späteren Sachen, der Grundsatz angenommen worden, dass, wenn einem Kinde nur der Brautschatz ausgelobt worden, dasselbe kein Recht zur Stätte präntendieren (vorgeben) könne). Dagegen ist man in Fällen, welche von dem Konflikt der neueren Gesetze durchkreuzt worden, schnell fertig mit der Behauptung gewesen, dass auch Abgefundene noch erben können, indem das Heimfallrecht nur dann seine Wirkungen äussern könne, wenn keine im Gesetz für erbfähig erklärte Verwandte mehr vorhanden seien. Das Gesetz von 1825 habe, wenn es bestimme, dass bis zur Ablösung nach den Grundsätzen vererbt werden solle, welche vor Einführung der fremden Gesetze bestanden, bloss die Zerstückelung zum Nachteil des Berechtigten verhüten, aber nicht das ehemalige Verhältnis zwischen Gutsherren und Leibeigenen wieder herstellen wollen. (Erkenntnis in Sachen Borries gegen Henke). Aber da ist gerade der Punkt, wo unsere Ansichten auseinander laufen. Das Provinzialgesetz erkennt kein Kind und keine Kollateralen für erbfähig, die ihre Abfindung erhalten haben. Das Gesetz von 1825 verweist auf das alte Recht, und zwar um des Heimfalls willen. Dieser Heimfall soll gerade dem Gutsherrn gesichert bleiben. Durch jene Erklärung des Gesetzes würden wir ihn aber geradezu aufheben, und dem Gutsherrn kein grösseres Recht lassen, als der Fiskus bei erblosen Verlassenschaften hat. Die harten Fesseln dieses Successionsrechtes sind daher nun auch nicht anders als durch Ablösung des Heimfallrechts zu sprengen. Das Gesetz ist zu klar. Alle Sophistereien helfen nichts.

