

so ertheilte hier das von den Hofhörigen bestellte Hofgericht der Zwölfer die erforderlichen Bestätigungen und Consense ⁶⁵⁾.

86.

Bei den in Cleve-Mark gelegenen Essenschen und auch bei den sonstigen in Cleve-Mark gelegenen Hofs- und Leibsgütern hat man die ursprünglichen Grundsätze ganz festgehalten. Man hat dort die Hofs- und Leibsgüter beständig als freie Allodialgüter betrachtet, worüber die Besitzer nach Belieben verfügen können, so daß es nur einer Anzeige dieser Verfügung bei der Hofs- und Leibsherrschaft, einer Genehmigung derselben aber nur bei Versplitterungen bedurfte. Wir führen darüber folgende ⁶⁶⁾ Judikate und Zeugnisse an.

1. Am 31. März 1672 hat die ehemalige Amtskammer zu Cleve, welche die landesherrlichen Hofs-, Lathen- und Leibsgewinnsgüter verwaltete, attestirt:

daß selbige nicht mögen absque consensu versplittert werden, sonst aber den Besitzern freistehe, solche, an wen sie wollen, zu veräußern, nur, daß sie vor- oder nachher solches bekannt machen, damit der Leibgewinnsherr oder Hofrichter wisse, wer modernus possessor sei.

2. In Sache Große-Westermann gegen Oberste Berghaus und den Hofschultheiß von Elversfeld ist durch das Urtheil des Gerichts zu Herbede vom 20. Sept. 1750 erkannt worden:

daß Hof-, Lathen- und Behandigungsgüter die Natur und Eigenschaft der Erb- und Eigenthumsgüter, wo nicht gänzlich, doch größtentheils an sich haben, und darüber den Inhabern freie Disposition, vorbehaltlich demjenigen, so daraus dem Hofesherrn oder Schultheißem geleistet und abgegeben werden muß, zustehen.

Dies Erkenntniß ist durch die rechtskräftige Appellations-Sentenz vom 4. März 1751 aus den darin angeführten Gründen lediglich bestätigt.

65) S. Bericht der Essenschen Regierung ans Reichskammergericht vom 21. Januar 1801, zur dritten Frage.

66) In dem Setheschen Bericht §. 31, 32 nebst mehreren anderen gesammelt.

3. In Sachen Schuhwacht gegen Bongartsche Creditores ist durch das Urtheil des Gerichts zu Herbede vom 21. Juli 1751 ebenfalls erkannt, wie vorhin,

und daß den Inhabern solcher Güter die *qualitas dominica in finem onerandi pro convenientia salvis iis, quae domino curtiali debentur*, nicht zu disputiren.

Dies Erkenntniß ist ebenfalls in *appellatorio* am 21. Dez. 1751 bestätigt.

4. In einem Rechtsstreite der Essenschen Kanzlei gegen den Hofrath Rindelaub, der ein Essensches Hofs- und Behandlungsgut ohne Consens der Behandlungskammer bereits aus der zweiten Hand gekauft hatte, und deshalb mit einer *Caducitätsklage* belangt wurde, erkannte das Landgericht zu Bochum unterm 27. Januar 1761:

daß der Verkauf für gültig zu achten, jedoch der Hofrath Rindelaub die Behandlung nachzusehen und den Canon abzuführen verbunden sei, weil diese Güter *revera* nicht anders als *Allodial-, Erb- und bloße Zinsgüter* betrachtet würden, welche kundigen Rechten nach in *quoscunque tertios pro libitu alienirt* werden könnten, wenn nur die herrschaftlichen Berechtigten und Ablieferung der jährlichen Prästationen dadurch nicht gekränkt werden.

5. In Sachen des Freiherrn von Spaen gegen Niederste Berghaus wegen eines Herbeder Hofesguts erkannte das Gericht zu Herbede unterm 17. Juni 1769:

daß die sogenannten *bona hobaria regulariter* von andern *Allodialgütern* nur darin, daß jene, wenn ein Hofsman verstorben, aufs Neue gewonnen, auch wohl ein gewisser jährlicher Zins davon entrichtet werden müsse, differiren sonst aber in Ansehung der *Transmission ad quoscunque heredes* und der freien *Disposition* über dieselben von andern *Erbgütern* nicht unterschieden seien.

Dies Erkenntniß ist in der *Appellations- und Revisionsinstanz* bestätigt. In den Gründen des *Appellations-Erkenntnisses* wird noch bemerkt:

daß die Hofesgüter als *allodialia* nicht nach den *Lehnrechten* *dijudicirt* werden könnten, und daher die *Qualität*

des Guts den Niederste Berghaus nicht gegen die actionem hypothecariam schütze.

6. In Sachen der Chanoinesse von Edelkirchen wider von Westrum heißt es in den Entscheidungsgründen des Appellations-Erkenntnisses der Cleveschen Regierung vom 20. Januar 1783:

Wenn gleich die von Westrumsche Familie die Hobs- und Behandlungsgüter nach den beigebrachten Urtheilen des Reichskammergerichts als feuda impropria erworben hat, so können doch diese inter tertios ergangene Erkenntnisse der Klägerin auf keine Weise nachtheilig sein, indem dergleichen Güter, wie hieselbst beständig angenommen worden, als allodial anzusehen sind, worüber der Besizer pro lubitu disponiren kann, und weshalb nur erfordert wird, daß der neue Acquirent bei dem Hobs Herrn die Behandlung gehörig nachsuche.

Dies Erkenntniß ist vom Geheimen Obe.tribunal in der Revisions-Instanz bestätigt.

7. In Sachen Schlotmann genannt Bohmann gegen die Wittwe Demtröder, ein Essensches Hobs- und Behandlungsgut betreffend, heißt es in den Entscheidungsgründen des unterm 27. März 1789 erlassenen Appellations-Erkenntnisses der Cleveschen Regierung:

daß bei denselben in Ansehung der Hobs- und Behandlungsgüter in judicando beständig angenommen, daß solche keinesweges ad feuda impropria zu rechnen, sondern bios als Allodialgüter anzusehen seien, worüber die Besizer pro lubitu disponiren können, und weshalb in casu alienationis nur erfordert werde, daß der neue acquirens bei dem Hobs Herrn die Behandlung gehörig nachsuche.

In der Revisions Instanz ward dieses Erkenntniß bestätigt.

8. Aus denselben Gründen ist der Essensche Kanzleisekretär Devens, der sich mit dem Tillmannschen Hobs gute von der Essenschen Behandlungskammer ex nova gratia hatte behandeln lassen, und dasselbe von dem Käufer, Landrichter Pütter, vindizirte, durch das Erkenntniß des Gerichts zu Neu-Kastrop vom 21. Dez. 1799 mit seiner Klage abgewiesen, und das

Erkenntniß in appellatorio bei der Clevischen Regierung und in revisorio beim Geheimen Obergericht bestätigt worden.

9. Als im Jahre 1780 die Redaction eines Provinzial-Gesetzbuchs in Cleve-Mark beabsichtigt ward, wurden von den Cleve-Märkischen Untergerichten offizielle Berichte über die Natur der in ihren Gerichtsbezirken gelegenen Bauerngüter erfordert. Hier berichtete nun

a. das Landgericht zu Bochum am 17. August 1780:

Die Behandigungsgüter sind unfreitig als allodial zu konsideriren, und hat nach der bisherigen Observanz der Besitzer salvo nexu darüber nach Willkühr zu disponiren das Recht gehabt; jedoch findet keine Versplitterung, sondern nur die Veräußerung im Ganzen Statt, in welchem Falle gleichwohl die geschehene Alienation der Behandigungskammer angezeigt, und von dem neuen Besitzer der Consensus nachgesucht werden muß, gleich dieses bei vorgekommenen gerichtlichen Disfraktionen in den Verkaufsvorwarden allemal mit vorbehalten und präkavirt wird. Die Hofsüter, oder bona curialia, wovon ein leidlicher Zins prästiret wird, sind nicht anders als pro bonis pure allodialibus überhaupt zu debittiren. Der Hofs Herr hat indessen bei einigen annoch das jus mortuarium, Kraft wessen derselbe, wenn die Mannshand verstirbt, das beste Pferd, bei Absterben der Frau aber die beste Kuh prätenbirt und abgegeben wird; der Besitzer ist aber über das Gut nach Willkühr zu disponiren, und selbiges salvo nexu zu verpfänden und zu veräußern befugt.

b. In dem Berichte des Gerichts zu Horst, Strünkede und Alt-Kastrop vom 14. August 1781 heißt es:

Behandigungsgüter haben naturam allodii, nur daß bei Veränderungen des Besitzers ein gewisses Laudemium, auch von einigen ein jährlicher Zins entrichtet wird. In Absicht dieser Güter ist es juris et observantiae, daß sie als wahre Allodialgüter zu konsideriren, der Besitzer darüber nach Willkühr disponiren, nur das Gut nicht versplittern darf, sondern im Ganzen alieniren,

und die vollzogene Alienation und den neuen Besitzer der Behandlungskammer anzeigen, und von derselben den nie zu verweigernden Consens gesinnen muß.

c. Ungefähr gleichen Inhalts ist der Bericht des Gerichts zu Bruch und Witten vom 16. August 1780.

d. Das Gericht zu Eifel bezeugt in seinem Bericht vom 8. August 1780 ebenfalls die freie Disposition über die Hobs- und Behandlungsgüter, und setzt solche den Erbzinsgütern gleich.

e. Das Gericht zu Herbede stellt in seinem Berichte vom 12. Juli 1780 die Hobs- und Behandlungsgüter den Erbzinsgütern gleich, und findet den Unterschied nur darin, daß die hobsherrlichen praestanda und das mortuarium entrichtet werden.

f. Das Landgericht zu Unna berichtet am 27. August 1780: Außerdem sind noch viele Stift-Essensche und Werden-sche Behandlungsgüter vorhanden, die nach der Obser-vanz und den ergangenen Judicatis den übrigen Erb-gütern ratione successione, oppignorationis et alie-nationis gleich geachtet werden, jedoch in der Maaß, daß das Gut nicht versplittert werde, und der Nexus amanuationis in salvo bleibe.

g. Im Berichte des Landgerichts zu Hamm vom 19. Okt. 1780 werden die Behandlungsgüter den feudis hereditariis gleich geachtet,

indem, wenn der Besitzer eines solchen Guts stirbt, dessen Erben sich bei der Abtei zu Essen um eine neue Behandlung melden, auch daselbst *data dextra* das *juramentum fidelitatis* prästiren müssen, jedoch können diese Güter veräußert, auch verpfändet werden, und muß sodann der neue Besitzer sich gleichfalls bei der Abtei zu Essen melden und sich *ad praestationem praestandorum* offeriren.

10. In dem von Merodeschen Prozesse — über die Frage, ob der kinderlose Hofmann durch ein Testament seine Brüder ausschließen könne — hatte die Clevesche Regierung (Suzizkolleg) am 18. März 1768 einen Bericht nach Hofe zu erstatten. Sie stellte darin die von den Hobs- und Behandlungsgütern geltenden Grundsätze in Folgendem kurz zusammen:

Der Besizer kann mit dergleichen Gütern schalten und walten, darüber testiren, solche verkaufen und versehen wie er will, außer daß er das Gut bei einander halten, und wenn er es verkaufen will, solches dem Hofesherrn anzeigen muß, damit dieser wisse, von wem er pro futuro den vom Gute etwa zu entrichtenden canonem zu fordern habe. Diese freie Disposition erhellet auch daraus, daß es keine Nothwendigkeit ist, daß der Eigenthümer oder Besizer unter den zu Buche zu setzenden Händen selbst fortire, sondern mehren Theils Kinder, oder andere junge Leute zu Buche gesetzt werden.

11. In dem von Dobbeschen Konkurse, welcher in den 1760er Jahren obschwebte, sind die dem Cridar zuständig gewesenenen Hofs- und Behandlungsgüter ohne weiteres zur Konkursmasse gezogen und disfrahirt worden. Als der Lieutenant von Dobbe, Bruder des Cridars, jene Güter nach den Grundsätzen der Essenschen Behandlungskammer aus dem Konkurse vindiziren wollte, wurde er nicht einmal zur Klage zugelassen, sondern damit durch ein Dekret vom 9. Oktober 1769 abgewiesen, »weil die Sache schon so oft per judicata abgehandelt sei.« — Eine Beschwerführung sowohl der Fürstin zu Essen als des Lieutenants von Dobbe veranlaßte eine abermalige Berichtserstattung der Cleveschen Regierung vom 22. Febr. 1770, worin auf den so eben erwähnten, in der von Merodeschen Sache erstatteten, Bericht Bezug genommen, und in Beziehung auf den vorliegenden Fall noch bemerkt wurde,

daß es bei nothwendigen Veräußerungen gar keines Consenses bedürfe, bei freiwilligen und bei Verpfändungen derselbe zwar nachzusuchen sei, aber nicht verweigert werden könne, wie denn auch nach den von der Behandlungskammer selbst in Causa contra Rindelaub (oben No. 4) beigebrachten Fällen der Consens bald vor-, bald nachher erst nachgesucht sei.

Hierauf erfolgte von Hofe unterm 12. Juli 1770 an die Clevesche Regierung die Weisung:

in vorkommenden Fällen darauf zu halten, auch die Untergerichte, unter welchen Essensche und andere Hofs-

• güter gelegen sind, dahin zu instruiren: daß der hobs- herrliche Consens, wenn gleich den Hobschern so wenig bei freiwilligen als nothwendigen Veräußerungen frei sieh, solchen zu versagen, dennoch allemal nachgesucht, auch der Käufer von neuem behandelt werden müsse.

Hiernach sind denn die Untergerichte, in deren Gerichtssprengel Hofsgüter gelegen, am 20. August 1770 instruirt worden, und hierauf gründet sich der oben No. 8. lit. a. vom Landgericht zu Bochum angeführte Vermerk wegen des in den Vorwarden bei Subhastationen zu erwähnenden Consenses.

Die Essensche Behandigungskammer scheint sich hierbei auch beruhigt zu haben. In einem Schreiben vom 23. August 1778 an die Clevesche Regierung beschwerte sie sich über das Landgericht zu Bochum wegen der Consensgebühren, und brachte hier selbst das Hofreskript vom 12. Juli 1770 mit der Bemerkung bei:

obschon nun Ihre Königliche Majestät in der abschriftlichen Anlage festgesetzt, daß der Consens nicht abgeschlagen werden möge, so haben doch Allerhöchstdieselben zugleich ausdrücklich erklärt, daß auch in alienationibus necessariis die hobs- und lehnherrliche Einwilligung allemal nachgesucht werden müsse.

12. Diese Grundsätze sind es denn auch im Wesentlichen, von denen das Jurisdiction-Reglement für die Königlichen Hobsüter ic. vom 20. Dez. 1779⁶⁷⁾ ausgeht. Gemäß diesem geschehen die nothwendigen Veräußerungen vor den ordentlichen Civilgerichten, und bei den freiwilligen hängt es von den Kontrahenten ab, wo sie dieselben vornehmen wollen (§. 14). Die ordentlichen Gerichte müssen aber vor der Expedition der Urkunde den Consens von den Hobsgerichten beibringen lassen, »damit die Rathen- und Hofesgerichte auf solche Art von Veränderung der Possessoren genugsam informirt, und in Stand »gesetzt werden, ihre Erblathen-Bücher darnach zu ergänzen« (§. 10). Die ordentlichen Gerichte haben bei 5 Thlr. Strafe den neuen Possessor dem Rathengerichte sofort bekannt zu

67) Beilage 33.

machen (§. 14). Dies geschieht zum Theil auch darum, damit dasselbe wegen der Behandlungen das Nöthige verfügen und wahrnehmen könne (§. 16). Von einer Versagung des Consenses ist nirgend die Rede, sein Zweck ist — siehe die so eben ausgehobene Stelle des §. 10 — genügend angegeben. — Auch bei Verpfändungen soll der Consens nicht versagt werden, falls das Gut nicht schon auf die Hälfte des zu Buch stehenden Werthes verschuldet ist (§. 8). Offenbar ist dies ein Rest der alten deutschen Hypothekenverfassung, wo der Richter erst über die Zulänglichkeit der Hypothek erkannte ⁶⁸⁾, so wie denn auch noch jetzt jenseit der Elbe manche bäuerliche Besitzungen, ungeachtet des vollen Eigenthums ihrer Besitzer, aus staatswirthschaftlichen Grundsätzen, in der Regel nicht über ein Viertel ihres Werthes verschuldet werden dürfen ⁶⁹⁾. Das Eigenthum der Hofsbefitzer ist also durch jene Bestimmung nicht angefochten. — Wenn übrigens der Gesetzgeber die Güter für *leuda impropria* hält, so versteht es sich von selbst, daß doktrinelle Ansichten des Gesetzgebers über die Terminologie nicht rechtskräftig werden. —

Bergleichen wir nun diese in Cleve = Mark gesetzlich und gerichtsbürlich feststehenden Grundsätze mit den im §. 83 ausgehobenen Bestimmungen der ältesten, schlichtesten und lautersten Hofrechte, so wird es nicht länger zweifelhaft sein, daß diese übereinstimmenden Grundsätze in der Natur des Hofsgüter-Verbands liegen. Wo also Abweichungen sich vorfinden, sind selbe nur als Anomalien zu betrachten, nicht aber mit Rive ⁷⁰⁾ der umgekehrte Grundsatz als Regel aufzustellen. —

87.

IV. Wechselung. Freilassung. Heirathen.

Wir kommen nun zu Verhältnissen, bei denen das Persönliche des Hörigkeit-Verbandes vorzüglich hervortritt.

68) S. Möser patr. Phant. Bd. 4, No. 56. S. 263. Weishaar Würtemb. Privatrecht §. 529 f. Eichhorn Einleitung §. 187. Mittermaier Grundf. §. 181.

69) S. Geses v. 14. Sept. 1811. Cabinetsordre v. 23. Febr. 1823.

70) Bauerngüterwesen §. 10 — 23.