IV B. 254.

Dorpater
Juristische Studien.

Herausgegeben

von den Professoren

Dr. J. Engelmann, Dr. C. Erdmann
Dr. W. von Rohland.

Bibliotheca universitatis Jurievensis.

IV. Band, 1. Hälfte.

89330
(7515)

Jurjew (Dorpat).
In Kommission bei E. J. Karow.
1895.

Дозволено Цензурою. — Юрьевъ, 13-го Іюня 1895 г.

Est.
152

Dorpater

Juristische Studien.

Herausgegeben

von den Professoren

Dr. J. Engelmann, Dr. C. Erdmann,
Dr. W. von Rohland.

Band IV.

№ 97726
Bibliotheca universitatis Jurievensis.

Jurjew (Dorpat).
In Kommission bei E. J. Karow.
1896.

Дозволено цензурою. — Юрьевъ, 5-го августа 1896 г.

Gedruckt bei C. Mattiesen in Jurjew.

Inhalt.

		Seite.
I.	Das Strafrecht des estländischen Ritter- und Landrechts mit besonderer Berücksichtigung der Tödtungsverbrechen. Von Cand. juris Ernst Baron Maydell.	1
II.	Das Bauerpachtland in Oesel nach der Agrarordnung von 1865. Von Cand. juris Sylvester Rehsche.	33
III.	Kann nach Kurländischem Erbrecht dem Ehegatten durch Testament das ihm ab intestato Gebührende entzogen werden? Von Julius Schiemann, mit Nachwort von C. Erdmann . .	43
IV.	Das Grundzinsrecht nach liv-, est- und curländischem Privatrecht. Von V. Kupffer.	83
V.	Ueber den Nießbrauch der verwittweten Mutter am Vermögen ihrer minorennen Kinder nach curländischem Recht. Von Julius Schiemann	117
VI.	Das Recht am adligen Güterfamilienfideikommiß nach Liv-, Est- und Curländischem Privatrecht. Von Cand. juris Hermann Lutzau	143

I.

Das Strafrecht des eſtländiſchen Ritter- und Landrechts

mit beſonderer Berückſichtigung der Tödtungsverbrechen.

Ein Beitrag zur Geſchichte des eſtländiſchen Strafrechts während der letzten ſechzig Jahre ſchwediſcher Herrſchaft.

Von

Cand. juris Ernſt Baron Maydell.

Einleitung.

Vorliegende Arbeit ſollte urſprünglich die Tödtungsverbrechen in Eſtland während der ganzen ſchwediſchen Periode behandeln, im Oberlandgerichts- reſp. Bezirksgerichts-Archiv fanden ſich jedoch aus dem 16. und der erſten Hälfte des 17. Jahrhunderts gar keine Criminalacten vor, ſo daß das benutzte Actenmaterial ſich auf die Zeit von 1652—1709 beſchränkt[1]), d. h. auf die Periode, die unmittelbar dem Erſcheinen des Cruſiusſchen Ritter- und Landrechts folgte. Dieſe Arbeit wird ſich daher darauf beſchränken müſſen, die Anwendung der in dieſem Geſetzbuch enthaltenen ſtrafrechtlichen Beſtimmungen, vorzugsweiſe bei den Tödtungsverbrechen, zu beleuchten.

Als Eſtland 1561 ſchwediſch wurde, war das ſogenannte „rothe Buch“ in Geltung, ein Rechtsbuch, beſtehend aus den

---

1) Bis auf ein Urtheil aus dem Jahre 1619, das als Präjudicat einer andern Acte beigefügt war.

sämmtlichen Privilegien der Dänischen Könige (darunter das Waldemar-Erichsche Lehnrecht), der Hoch- und Ordensmeister, einem Auszug der longobardischen Lehnrechte, Beschlüssen sowohl allgemeiner Livländischer Landtage, als der Ritterschaft von Harrien und Wierland, verfaßt von dem Secretär der Ritterschaft Wolfgang Scheffel im Jahre 1546 [1]). Auch das Wiek-Oeselsche Lehnrecht ist aller Wahrscheinlichkeit nach im übrigen Estland in Geltung gewesen und als Vervollständigung der einheimischen Rechte auch die livländischen Ritter-Rechte, namentlich das „umgearbeitete". In Bezug auf das Gerichtsverfahren galt, abgesehen von im „rothen Buch" enthaltenen Regeln über das mannrichterliche Verfahren, Fabri's formulare procuratorum, wie aus der plattdeutschen Aufschrift, und dem Inhalt desselben hervorgeht.

Als bloße Sammlung von Urkunden und Rechtsbestimmungen ohne systematische Ordnung, war aber das „rothe Buch" an sich schon für den Gerichtsgebrauch ungeeignet, und dieser Mangel mußte mit der Zeit immer fühlbarer werden, da die Quellen des geltenden Rechts sich mehrten, die Bekanntschaft mit den durch Gerichtspraxis und Gewohnheit festgestellten Grundsätzen immer schwieriger wurde, und zugleich die Nothwendigkeit der Rechtskenntniß sich steigerte. Diese Ursachen bewogen den Ritterschaftssecretären Moritz Brandis, entweder aus eigenem Antriebe oder im Auftrage der Ritterschaft, eine systematische Zusammenstellung aller giltigen Rechtsbestimmungen auszuarbeiten. Um das Jahr 1600 scheint diese Arbeit, die unter dem Namen „Ritterrechte des Fürstenthums Ehsten" bekannt ist, vollendet worden zu sein. Ob dieses Rechtsbuch von den Landräthen und der Ritterschaft

1) Geschichtliche Uebersicht der Grundlagen und der Entwickelung d. Provinzialrechts in den Ostseegouvernements. Petersburg 1845, I, p. 143 145 ff., dem auch das Folgende meist entnommen ist.

abprobirt oder der schwedischen Regierung zur Bestätigung zugestellt worden ist, darüber findet sich kein Nachweis, letzteres namentlich scheint nicht wahrscheinlich, soviel ist gewiß, daß es seit Beginn des 17. Jahrhunderts den Gerichten als Richtschnur gedient hat. Von Interesse ist, daß Brandis ausdrücklich als Subsidiärrecht die Kaiserrechte anführt und sich oft auf das umgearbeitete livländische Ritterrecht bezieht.

Aber auch Brandis Arbeit mußte bald veralten; da, wie es im Vorwort zum Ritter- und Landrecht heißt [1]): „sich allerhand Streitigkeiten und Rechtfertigungen, wie gemeiniglich auf langwierige Kriege zu folgen pfleget, sowohl in Grenz- als Successions- und andern Sachen von Jahren zu Jahren mehr und mehr erheben; solches aber nicht wenig daraus entstanden, daß die Privilegia, Ritter- und Land-Rechte nur geschrieben, die wohlhergebrachten Gebräuche aber guten Theils in den von etzlichen hundert Jahren her gehaltenen Landgerichts-Protocollen gleichsam verborgen liegen, und mit viel Zeit und Mühe aufgesucht werden müssen, dahero den wenigsten bekannt, und sich daraus niemand in entstehenden Fällen, was Rechtens, erholen kann; derer Advocaten, Procuratoren und mit unterlaufenden Bönhasen allhier zu geschweigen, die entweder aus ebenmäßiger Unkündigkeit hiesiger Ritter-Rechte und Gebräuche, oder aus geldgieriger Zanksucht die streitenden Partheyen auf ausländische fremde Rechte, und dadurch in große Weitläufigkeit und Unkosten verleiten. Derowegen und damit solchem eingerissenen, mehr und mehr überhand nehmenden landverderblichem Uebel, samt aus den Processen gemeiniglich entstehenden Verbitterungen der Gemüther, und

1) Des Herzogthums Ehsten Ritter- und Landrechte. Sechs Bücher. Erster Druck. Mit erläuternden Urkunden und ergänzenden Beilagen herausgegeben von J. Ph. G. Ewers. Dorpat 1821. p. 158.

zugleich allen Thätlichkeiten und Selbstgerichten, so viel immer möglich, gewehret werde, die löbliche Ritter- und Landschaft ihre eigene Rechte wissen, und sowohl das königl. Landgericht, als Unterfassen mit unnöthigen, verdrießlichen, geldfressenden Processen verschonet bleiben möge, als haben ꝛc. . . ."

Daher beauftragten die Landräthe den assessor primarius des Burggerichts Philipp Kruse mit der Redaction einer neuen Codification des geltenden Rechts, die dieser, unterstützt vom Ritterschaftssecretären Kaspar Meyer, genannt Rosenstock, noch vor dem Jahre 1650 beendete. Dieses Gesetzbuch, bekannt unter dem Namen „des Herzogthums Ehsten Ritter- und Landrechte", zerfällt in sechs Bücher: 1) Vom Landgerichte, gerichtlichem Proceß und was demselben angehörig; 2) Von Ehesachen und Vormundschaften; 3) Von Testamenten, Legaten oder Geschäften, Erbschaften und Erbgang, Donationen und Geschenken; 4) Von Contracten, Besitz, Eigenthum, Gewähr und Verjährung; 5) Von peinlichen Sachen, Injurien, Gewalt, zugefügtem Schaden, Strafen und Bußen; 6) Des Fürstenthums Ehsten Polizey- und Landes-Ordnung.

Das Ritter- und Landrecht zeichnet sich dadurch aus, daß fast unter jedem Artikel die Quellen angegeben sind, aus welchem derselbe zusammengestellt ist. Diese Quellen sind: 1) Die heilige Schrift [1]). 2) Verschiedene einheimische Rechtsbücher, Urkunden, Privilegien, Landtagsbeschlüsse. 3) Gerichtsgewohnheiten, d. h. Protocolle des Oberlandgerichts, namentlich die in die Collectaneen des Moritz Brandis aufgenommenen. 4) Verschiedene Hilfsrechte, so namentlich das römische, d. h. die Digesten, das canonische, das sächsische Landrecht, die

1) Hauptsächlich wird citirt das Mosaische Gesetz, doch finden sich auch Citate aus dem Neuen Testament, ja sogar aus den Apokryphen (Histor. von Susanna, 61. beim Meineid).

Carolina ꝛc. 5) Die Schriften von verschiedenen Juristen, so namentlich von Carpzow, Mevius, Wesenbec ꝛc. Für das 5. Buch, das uns hier speciell beschäftigen soll, ist als Quelle, neben den einheimischen, in erster Linie die Carolina zu nennen, deren Bestimmungen die Hauptgrundlage für das Strafrecht des R.- und L.-R.'s bilden.

Von juristischen Schriften kommen hier namentlich Carpzow's practica rerum criminalium und jurisprudentia forensis in Betracht, ferner Schriften von Mevius, Gail und anderen.

Im 48. Titel des 5. Buches des R.- und L.-R.'s, der das Einführungsgesetz enthält, heißt es Art. 1 [1]): Nachdem das gegenwärtige Ritter- und Landrecht mit einhelliger Bewilligung der ganzen Ritter- und Landschaft in diese Ordnung mit Fleiß zusammen getragen, durch die Herren Landräthe mit Zuziehung fürnehmer aus dem Adel dazu gevollmächtigter Personen durchgesehen, berathschlaget, erwogen und endlich von der durchlauchtigsten, großmächtigsten Fürstin und Fräulein Christinen, der Schweden, Gothen und Wenden Königin und Erbfräulein, Großfürstin in Finnland, Herzogin in Ehsten und Carelen, Fräulein über Ingermannland, als Souveräne und dieser Lande höchsten Obrigkeit, gnädig confirmiret worden, so soll hinfüro in diesem Fürstenthum Ehsten nach sothanem Ritter- und Landrechte gänzlich procediret, geurtheilet und nach dessen Inhalt die vorkommenden streitigen Sachen im Gerichte entschieden werden, also und dergestalt, daß so etwas in ein oder dem andern sich begebenden Fall, vor diesem anders, als in diesem neuen Ritter- und Land-Rechte disponiret und geordnet wäre, erkannt worden, dasselbe künftig keineswegs soll allegiret werden, vielmehr aber, was demselben

1) R.- u. L.-R. p. 463 ff.

zuwider, gänzlich aufgehoben, auch niemand die vor diesem durch Urtheil und Recht entschiedenen Sachen, unter dem Behelf dieser jetzigen Rechtsordnung, von neuem zu reassumiren, oder in Streit und Recht zu ziehen, bemächtiget noch berechtiget sein. Artikel 2 besagt, daß als Subsidiärrecht die Kaiserrechte zu gelten hätten, und Art. 3 bestimmt, daß Rechtsgewohnheiten, die dem Gesetze nicht widersprechen, „diesem beschriebenen Rechte gleich gelten und in Erörterung der streitigen Sachen in Acht genommen werden sollen."

Was die in Art. 1 erwähnte königliche Sanction anbetrifft, so ist sie nie erfolgt, denn nachdem das Project am 11. Nov. 1650 der Königin mit der Bitte um Bestätigung vorgestellt worden war, traf im Januar 1651 eine königliche Resolution in Reval ein, die besagt, daß der Bitte der Ritterschaft nicht willfahrt werden könne, bevor nicht das Gesetzbuch durchgesehen worden, und es sich gezeigt haben werde, „daß die Bestätigung desselben ohne Beeinträchtigung der höchsten Gewalt und anderer Personen statt haben könne". Darauf vergingen aber 40 Jahre, ohne daß zu dieser Durcsicht geschritten worden wäre, und erst 1690 gelang es den vielfachen Bemühungen der Ritterschaft, einen Befehl des Königs Karl XI. zu erwirken, durch den eine Commission unter Vorsitz des Generalgouverneuren zur Durchsicht und Begutachtung der Cruisiusschen Arbeit eingesetzt wurde. Doch scheint auch diese Commission sich nie constituirt zu haben, denn 1699 bestimmt Karl XII., daß das frühere Project eines Gesetzbuches, da es von niemandem durchgesehen und verificirt worden sei, nur in den mit den Privilegien und den Lehnrechten übereinstimmenden Artikeln Gesetzeskraft haben solle. Erst bei der Unterwerfung unter Rußland ist es mit anderen Statuten und Privilegien und Rechten von Peter dem Großen bestätigt worden.

Nichtsdestoweniger begann aber die estländische Ritterschaft doch bald das R.- und L.-R. in ihren Gerichten in Anwendung zu bringen — citirt wird es in den Acten allerdings erst im Jahre 1664, doch stimmen auch die älteren Urtheile inhaltlich mit den Bestimmungen desselben überein — und die schwedische Regierung ließ, durch fortwährende Kriege beschäftigt, diesen Umstand aus den Augen. So wurde Kruse's Werk allmählich die alleingiltige Quelle des estländischen Landrechts. — Neben diesem einheimischen fand aber auch das schwedische Recht in Estland Eingang, und seit dem Jahre 1600 schon macht sich das Bestreben der schwedischen Regierung geltend, die schwedischen Landrechte in Estland einzuführen, jedoch ohne Erfolg; nur einige wenige während dieser Periode publicirte Gesetze, die entweder speciell für Estland erlassen, oder ausdrücklich auf diese Provinz ausgedehnt wurden, erlangten Geltung, bis sie durch eine mildernde Tendenz der Gerichtspraxis bald wieder außer Uebung kamen. Dieses gilt besonders von den Kindsmordplacaten von 1665 und 1684, die neben dem Duellplacat von 1682 die einzigen in den Acten angeführten schwedischen Gesetze sind.

I. Allgemeine Uebersicht über das Strafrecht des Ritter- und Landrechts und das Verfahren.

Die strafrechtlichen Bestimmungen des R.- und L.-R.'s sind enthalten im fünften Buch desselben, das in 48 Titel zerfällt. In der Anordnung des Stoffes läßt sich ein gewisses System nicht verkennen; das Buch beginnt mit den Verbrechen gegen die Religion, darauf folgen die Delicte gegen Staat und Obrigkeit, hieran schließen sich dann die gemeingefährlichen Verbrechen, Landfriedensbruch, Todtschlag, Mord und Straßenraub, Diebstahl, die Verbrechen gegen die Sittlichkeit, Fälschungsverbrechen, Hausfriedensbruch, Injurien 2c. Zum Schluß folgen Bestimmungen allgemeineren Inhalts

über Versuch, „Linderung peinlicher Strafen" ꝛc., die etwa dem allgemeinen Theil moderner Strafgesetzbücher entsprechen. Titel 48 enthält, wie schon erwähnt, das Einführungsgesetz des ganzen Gesetzbuches.

Was nun die Strafen anbelangt, so kann man sie im Hinblick auf die Carolina im Allgemeinen als milde bezeichnen, denn die schwersten Strafen derselben, Viertheilen, Lebendigbegraben und Pfählen, ebenso Ertränken kommen nicht vor. Die Todesstrafe bestand in der Regel in Enthauptung mit dem Schwert, nur auf einige wenige Verbrechen, wie Gotteslästerung, Zauberei, „Mordbrand", Sodomie, war der Feuertod gesetzt, doch hat hier die Praxis mildernd gewirkt, wie aus einem Urtheil des Oberlandgerichts vom Jahre 1696 [1]) hervorgeht, in welchem es heißt: „da je und allerwegen allhier in praxi also gehalten worden, daß die Sodomiten öffentlich decolliret und hernach verbrannt werden"; ferner aus einem Urtheil peto incendii vom Jahre 1698 [2]), in welchem bestimmt wird, Beklagter solle verbrannt, „doch aber vorhero an dem in den Scheiterhaufen gesetzten Pfahl mit dem Stricke erwürget werden". Der Strafe der Enthauptung und nachheriger Verbrennung sollten nach den Kindsmordplacaten auch die Kindsmörderinnen unterworfen werden.

Einige qualificirte Tödtungsverbrechen sowie Kirchenraub sollten mit dem Rade bestraft werden. Das Manngericht urtheilt auch in der Regel so, das Oberlandgericht leuterirt dann aber gewöhnlich das Urtheil, indem es bestimmt, daß Inculpat enthauptet, sein Kopf aber auf den Pfahl genagelt, sein Körper aufs Rad geflochten und an der Landstraße aufgestellt, oder aber unter dem Galgen verscharrt werden

1) Marginalien zum R.= u. L.=R. von J. H. Riesenkampf: zum 5. Buch 25. Titel Art. 1 p. 566.

2) Marg. 5. 7. 1. p. 563.

solle [1]). Indessen finden sich auch Erkenntnisse die auf Rädern lauten, so in einem Fall von Raubmord aus dem Jahre 1684.

Auf qualificirten Diebstahl endlich, d. h. im Rückfall, im Betrage von über „fünf von den besten ungarischen Gulden oder Ducaten [2])", mittelst Einbruchs oder Einsteigens oder bewaffnet verübt, stand der Tod durch den Strang. Alle diese Strafen konnten noch durch Reißen mit glühenden Zangen und Schleifen zur Richtstätte verschärft werden, doch scheint das in der Praxis auch nicht üblich gewesen zu sein, dagegen findet sich öfters als qualificirendes Moment in den Urtheilen die Bestimmung, die Execution in loco delicti vorzunehmen. Der Todesstrafe am nächsten steht die Verfestung oder Friedloslegung, eigentlich nur eine Interimsstrafe, die den flüchtigen Verbrecher traf. Ob sie in dieser Periode noch üblich war, ist fraglich. Das R.= u. L.=R. bestimmt zwar [3]), daß flüchtige Landfriedensbrecher „sammt ihren Helfershelfern sammt und sonders in die Acht und friedlos erkläret werden sollen, und ihr Leib auf beschehene Achts=Erklärung jedermann erlaubt seyn, also daß niemand daran freveln und verbrechen kann", und regelt die rechtlichen Verhältnisse derselben, und auch das Duellplacat vom Jahre 1682 bedroht flüchtige Duellanten mit der Acht: unter den Acten aus damaliger Zeit hat sich aber nichts darauf bezügliches gefunden. In Reval stammt das letzte bekannte Verfestungs=Urtheil aus dem Jahre 1669 [4]).

1) Ibidem, 5. 13. 1. p. 565. Die Strafe des Räderns bezog sich aber immer nur auf Männer, Frauenzimmer wurden enthauptet. R.= u. L.=R. 5. 16. 2.

2) R.= und L.=R. 5. 19. 1.

3) Ibidem 5. 9. 1. und 5. 40. 1.—5.

4) Eugen von Nottbeck: Die alte Criminalchronik Revals. Reval 1884. p 13.

Von verstümmelnden Strafen sind nur erwähnt: Ausreißen der Zunge für Gotteslästerung, Fluchen und Schwören [1]), ferner das Abhauen der Schwurfinger beim Meineid [2]) und das Abschlagen der rechten Hand für gewaltsame Befreiuung von Gefangenen [3]). Das Ausstechen der Augen kommt nicht vor.

Die Körperstrafe, im R.= u. L.=R. Staupenschlag genannt, wird im Gesetz nur als willkürliche Strafe neben andern erwähnt. Sie wurde in der Regel, in Gestalt von Ruthen, am „Kirchenpost" oder „Kirchenprang" exsequirt. Das Maximum scheinen 40 Paar Ruthen gewesen zu sein, „mit jedem Paar dreimal gestrichen." Die Strafe konnte getheilt werden, d. h. „zu zweyen Mahlen, 20 Paar vertheilt [4])", was als Milderung der Strafe angesehen wurde [5]). Die Ruthen konnten mit Geld abgelöst werden, ein Paar mit einem Reichsthaler.

Unter den Freiheitsstrafen wird Gefängniß auch nur als arbiträre Strafe erwähnt, ein Maximum der Dauer oder andere nähere Bestimmungen finden sich nicht; in dem mir zugänglichen Actenmaterial hat sich kein auf Gefängniß lautendes Urtheil gefunden. Nur das Duellplacat bestimmt für Uebertretung seiner Vorschriften Gefängniß auf 2 bis 3 Jahre mit dem Zusatz, daß der Verurtheilte nicht in seinen „Logementern" sitzen solle, sondern, wenn das Verbrechen in der Stadt geschehen, „im Schloß in der Wachtmeisterkammer oder einem andern dergleichen dienlichen Ort, sonst auf einem andern unserer Schlösser und Häuser, nach Proportion und Bewandtniß des dem Beleidigten Theil angethanen Schimpfes

1) R.= u. L.=R. 5. 1. 1.
2) R.= u. L.=R. 5. 3. 1.
3) Ibidem 5. 37. 5.
4) Marg. 5. 12. 3. p. 564. Urtheil vom Jahre 1703.
5) Ibidem Prot. von 1704.

und Verunglimpfung [1])". Dagegen kommt die Landesverweisung im Gesetz und in den Urtheilen öfter vor, so bei Zauberei, Meineid, Vergiftung von Wasser und Weide, Kindsmord, Diebstahl, vielen Verbrechen gegen die Sittlichkeit ꝛc.

Unter den Vermögensstrafen nimmt die Mannbuße, das alte Wergeld, die erste Stelle ein. Eine adliche Mannbuße betrug 200 Reichsthaler, eine gemeine oder ordinäre 40. Es wird zur Zahlung von ganzen und halben Mannbußen verurtheilt, und zwar in allen den Fällen von Tödtungsverbrechen, wo die poena ordinaria nicht eintreten kann. Außerdem finden sich noch Geldstrafen für Beleidigung des Gouverneurs, der Gerichte ꝛc. und endlich für Violirung des Duellplacats im Betrage von 2000 bis 3000 Th. S. M. [2]). Die Strafgelder sollten zu je einem Drittheil der Kirche, dem Kläger, und „dem, der das Gerichte bei sich hegen läßt [3])", zufallen. Im Unvermögensfalle trat Ruthenstrafe im oben angegebenen Maße oder Gefängniß an die Stelle der Geldstrafe.

Als Nebenstrafe findet sich die Ehrlosigkeit, die entweder besonders ausgesprochen wurde, wie beim Meineid, oder ipso jure eintrat. Im R.= u. L.=R. handelt hiervon der: „Von ehrlosen oder anrüchtigen Leuten" überschriebene Titel 39 des 5. Buches. Art. 1, „Welche an ihren Ehren und Stande beflecket seyn, als da sind: die wegen Dieberei, Raub, Mord, Brand, Zauberey, Vergiftung, Verrätherey, Kirchenraub, Meineydes, falscher Zeugniß, begangener Untreu, Falsches und anderer

1) Livländische Landesordnung Ausgabe von 1705. Riga. p. 361 ff.
2) Marg. 5. 32. 2. p. 568, wonach 2 Thaler S.M. = 1 Reichsthaler.
3) R.= u. L.=R. 5. 42. 3. laut Marg., zu dieser Stelle bestimmt aber eine Resolution der Königin Christina vom Jahre 1634, dem Könige gebühre die eine Hälfte der Strafgelder, die andere solle zwischen Kläger, Kirche und Richter getheilt werden.

groben Uebelthaten gerichtlich verklaget, überwunden und condemniret worden, und dafür gebüßet haben; item die Jahr und Tag in der Verfestung geblieben; item die Haut und Haar, Leib und Leben oder Glieder vom Galgen, Pranger und Staupenschlagen, dazu man sie durch Urtheil und Recht vertheilet, gelöset, oder durch andere lösen lassen, alle diese werden für ehrlose und anrüchtige Leute gehalten. Art 2, Die nun ein Mahl durch Urtheil und Recht ehrlos und anrüchtig geworden seyen, die mögen, wann sie anderweit mit solcher Uebelthat, und Laster bezüchtiget werden, mit ihrem Eide nicht unschuldig werden."

Endlich wird auf Kirchensühne, auch Kirchenzensur genannt, als Nebenstrafe erkannt, bei allen Tödtungsverbrechen, bei denen Beklagte nicht zum Tode verurtheilt worden, bei einigen Verbrechen gegen die Sittlichkeit 2c. Worin sie bestand, geht weder aus dem Gesetz noch aus den Acten hervor.

Bei der Zumessung der Strafe wurde die verbüßte Untersuchungshaft immer in Berücksichtigung gezogen, und wenn es sich herausstellte, daß der Beklagte unschuldig war, wurde der Kläger zur Leistung des Schadenersatzes und in der Regel noch für seine leichtsinnige Klage zur Ruthenstrafe verurtheilt, wie das aus mehreren mir vorliegenden Acten hervorgeht.

Beihilfe, Begünstigung, Hehlerei und unterlassene Anzeige bevorstehender oder schon begangener Verbrechen sollte auch „je nach Gelegenheit und Größe der Uebelthat am Leben, Leib oder Gut gestrafet werden [1])".

Der Versuch sollte in der Regel milder gestraft werden, als das vollendete Verbrechen, dagegen in gewissen Fällen auch schon der Vorsatz strafbar sein, wie dem 41. Titel zu entnehmen, wo es heißt: „Von Strafen unterstandener aber

1) R.= u. L.=R. 5. 36. 1. vergl. auch 5. 10. 2 u. 3, 18. 2, 19. 7, 21, 37.

nicht vollbrachter Mein= und Uebelthaten. Art. 1: Obwohl in Willen und schlechten Worten keine Gewalt geschieht, wenn nicht die That hernach erfolget, dennoch, so die vorgehabte That sehr groß, schrecklich und ärgerlich, oder der Beklagte der That so nahe kommen, auch darinnen so weit fortgeschritten, daß er Alles gethan, und nichts, so zu endlicher des Uebels Vollenbringung dienen mögen, unterlassen hätte, nur daß er davon wider seinen Willen verhindert worden, so soll solcher böse Wille und Vorsatz peinlich, doch in einem Fall härter als im andern, nach Gestalt, Größe und Wichtigkeit der attentirten doch nicht vollbrachten Uebelthat am Leben oder Leibe gestrafet werden [1])." Vorstehende Bestimmung wird auch in der Praxis beobachtet, wie aus einem Urtheil vom Jahre 1693 hervorgeht: Hier wird der wegen Raubmordversuchs Angeklagte auf sein Geständniß des Vorsatzes verurtheilt zur Enthauptung 2c. mit dem Zusatz: obwohl der Versuch des Delicts im Allgemeinen nicht mit der ordinäreu Strafe zu ahnden sei.

Die Nothwehr ist in weitem Maß als Schuldausschließungsgrund anerkannt, ebenso der Affect, ich komme darauf weiter unten noch zurück. Nothstand kennt das R.= u. L.=R. nur als Strafmilderungsgrund [2]).

Sonstige Milderungsgründe führt das Gesetz im Titel 43 auf. Er lautet: „Von Linderung peinlicher Strafen. Art. 1: In peinlichen Sachen, die an Leib und Leben zu strafen seyn, soll mit Fleiß gesehen und in Acht genommen werden, ob die Person, so Mordung, Todtschlag, Dieberey,

1) Der hier als Quelle citirte Art. 180 der Carolina paßt gar nicht an dieser Stelle, gemeint ist Art. 178. Es ist das der einzige Fall ungenauer Citate aus der Carolina, in der Regel sind die angeführten Stellen fast wörtlich in den Text des R.= u. L.=R. aufgenommen.

2) R.= u. L.=R. 5. 19. 2.

Brand, Zauberey, Blutschande, Hurerey, 2c. begangen haben, unter siebzehn oder vierzehn Jahren seyn, als welche wegen Kindheit und Unmündigkeit ihr Leben nicht verwirken können; imgleichen ob die am Verstande vor, in und nach der That verrücket, wahnsinnig, übermäßig trunken, daß sie von ihren Sinnen nicht gewußt, ob sie alsofort nach begangener Uebelthat, ehe sie verklaget, oder nach ihnen gesuchet worden, selbst gutwillig sich gestellet, dazu bekannt und um Gnade oder Linderung der Strafe gebeten, denn solcher und anderer beylaufender Umstände halben, mag der Richter die ordentliche Strafe entweder gar nicht erkennen, oder doch etwas lindern." Also auch Wahnsinn, jugendliches Alter hoben die Schuldlosigkeit nicht auf, denn wenn die ordentliche Strafe auch nicht eintrat, „willkürlich" wurden die Betreffenden doch gestraft. Auch in Reval scheint es, was Wahnsinn anbetrifft, ebenso gehalten worden zu sein, wie aus einem Fall hervorgeht [1]), wo ein wegen Todtschlages seiner leiblichen Tochter Verklagter, der eigentlich hätte gerädert werden müssen, „weil er etwas schwach von Haupt gewesen und deßfalls im Siechen Hause gehalten worden", zum Tode durch Enthauptung mit dem Schwert verurtheilt wird.

In der Praxis wirkte strafmildernd auch der außergerichtliche Vergleich zwischen dem Verbrecher und dem Geschädigten, resp. seinen nächsten Anverwandten, den Bluträchern, wie aus einer Acte vom Jahre 1676 hervorgeht. In Sachen zweier wegen „mördlicher Ueberfallung" verklagten Bauern, das Urtheil lautet: Da ein Vergleich stattgefunden habe, so könne die poena ordinaria, d. h. in diesem Fall die Todesstrafe, nicht eintreten, „weillen aber dem gemeinen Wesen daran gelegen, daß solche Verbrechen gestrafet

1) E. v. Nottbeck, Alte Criminalchronik Revals. p. 117.

würden", so sollen die Beklagten während des Gottesdienstes am Pranger stehen, der Prediger solle der Gemeinde den Sachverhalt mittheilen und nach beendetem Gottesdienst sollen sie, der eine, „der den ersten Angriff gethan" mit 30, der andere mit 20 Paar Ruthen mit jedem Paar dreimal vom Profoß gestrichen werden. — Strafschärfungsgrund ist der Rückfall, der aber nur bei Diebstahl unter fünf Gulden in Betracht kommt, denn im Allgemeinen wurde derselbe damals durch die Todesstrafe unmöglich gemacht.

Als Strafausschließungsgrund gilt, abgesehen vom Tode des Beklagten, die Begnadigung durch den König, wie solches in der betreffenden Periode durch Pardonsplacat [1]) König Karls XI. vom Jahr 1675 in großem Maßstabe geschah, indem allen Verbrechern Amnestie ertheilt wurde, ausgenommen Gotteslästerer, Verräther, die Diebecompagnie in Stockholm, Kirchendiebe, Mordbrenner, Zauberer, Hexen, Sodomiten, Räuber, Kindsmörder, Blutschänder in primo gradu, sowie diejenigen, die bei Begehung des Mordes auf das Placat gerechnet haben. Doch sollten die Begnadigten sich mit der Kirche und den Geschädigten versöhnen, wie das Gericht in zwei Urtheilen ausdrücklich bestimmt. Eine Strafverjährung war nicht bekannt, nur wirkte der Umstand, daß das Verbrechen vor längerer Zeit begangen worden, strafmildernd.

Bevor ich zu den Tödtungsverbrechen im einzelnen übergehe, will ich zur Vervollständigung des Bildes damaliger strafrechtlicher Zustände über das Verfahren in Criminalsachen kurz berichten.

Alle peinlichen Sachen, außer denen, in welchen Edelleute verklagt waren, competirten zunächst vor das Manngericht, das damals keinen ständigen Sitz hatte, sondern auf

1) Cf. Landesordnung.

Aufforderung der Besitzer auf den einzelnen Gütern seine Sitzungen abhielt. Es erklärt sich das dadurch, daß das Manngericht hauptsächlich Grenzstreitigkeiten zu entscheiden hatte, was ohne Localinspection meist nicht möglich war. Hatte das Manngericht eine Sache untersucht und das Urtheil gefällt, so übersandte es die Acte dem Oberlandgericht zur Leuteration resp. Confirmation des Urtheils, dessen Execution aber wieder dem Manngericht oblag.

Das Inquisitionsverfahren, das das R.= u. L.=R. [1]) unter gewissen Bedingungen zuläßt, hat sich noch gar nicht eingebürgert, es herrschte das Anklageverfahren. Meist klagte der Geschädigte, resp. bei Tödtungsverbrechen die nächsten Angehörigen, sonst waren auch die Gutsherren gesetzlich verpflichtet, die ihrer Botmäßigkeit unterworfenen Verbrecher zu inhaftiren und „das Recht über sie ergehen zu lassen [2])". Dieser Fall findet sich häufig in den Acten. War gar kein Kläger vorhanden, so blieb die Klage „ins Künftige offen", wie das durch einen Fall aus dem Jahre 1668 erwiesen wird. Der wegen Todtschlags Beklagte wird freigesprochen, der Pferdediebstahl aber, in den Beklagter auch verwickelt ist, wird nicht weiter untersucht, weil kein Kläger vorhanden.

Die Edelleute competirten in Criminalsachen in erster Instanz vors Oberlandgericht und hatten das Privilegium, „ehe sie mit Recht überwunden, nicht in gefängliche Haft gezogen" werden zu können, statt dessen mußten sie, wenn sie besitzlich waren, ein „adliges Handgelübde" leisten, sonst Bürgen stellen [3]). Verklagt wurden sie, wenn der Geschädigte es nicht that, vom Fiscal, oder Advocatus regius, der aber kein öffentlicher Ankläger war, der alle Verbrecher zu ver-

1) 5. 46.
2) R.= u. L.=R. 5. 44. 2.
3) R.= u. L.=R. 5. 44. 1.

folgen hatte, sondern in erster Linie nur Beamte wegen Amtsvergehen belangen mußte [1]).

Als Beweismittel dienten, neben den noch heute gebräuchlichen, der Reinigungseid, der aber nur bei fast völlig erbrachtem Beweise der Unschuld dem Beklagten auferlegt wurde — wie das z. B. bei zwei peto infanticidii verklagten Mädchen im Jahre 1684 geschah, — und das Geständniß durch die Folter. Doch scheint die Anwendung der Tortur, die nur auf ein besonderes Zwischenurtheil des Oberlandgerichts erfolgen durfte, im ganzen selten gewesen zu sein. In den mir bekannten circa 100 Criminalacten wird nur in einem einzigen Fall, a. d. J. 1684, einer Raubmordsache am hellen Tage auf der Landstraße, der Beklagte der peinlichen Frage unterworfen, aber ohne ein Geständniß zu erzwingen, so daß das Oberlandgericht im Urtheil „den Beklagten dem Gerichte Gottes" überläßt, namentlich „da er beinahe auf der Tortur geblieben wäre." In zwei Fällen wird mit peinlicher Befragung gedroht, ohne aber die Drohung wahr zu machen. Endlich führt Riesenkampf [2]) zwei Fälle von Sodomie aus den Jahren 1669 und 1683 an, wo gefoltert worden ist, und fügt hinzu, durch königliches Rescript vom 22. Dec. 1686 an das livländische Hofgericht, sei die Tortur aufgehoben worden. Aus späterer Zeit habe ich auch nur im Protocollbuch des Oberlandgerichts vom Jahre 1699 in einem Fall von Sodomie einen Beschluß des Gerichts gefunden, den König zu bitten ausnahmsweise in diesem Fall die Anwendung der Folter zu gestatten. Der Beklagte, ein Schmiedsjunge aus Erras, hatte nämlich, wie aus einem sehr gefühlvollen Brief

1) W. Greiffenhagen: Das Estländische Oberlandgericht und Präjudicate desselben von der Mitte des 17. bis Anfang des 18. Jahrhunderts. Baltische Monatsschrift Bd. XXXVII, Heft 6. 1890. p. 490. 491.
2) Marg. 5. 46. p. 570.

des Pastors von Luggenhusen hervorgeht, diesem gegenüber nach langem Ermahnen und Ueberreden, ein Geständniß abgelegt, das sämmtlichen Anwesenden, darunter auch der Landräthin von Ungern, Thränen der Freude entlockt hatte darüber, daß er endlich seine Verstocktheit aufgegeben, vor Gericht aber stricte geleugnet. Wie der Bescheid aus Stockholm gelautet, habe ich leider nicht ermitteln können. Dieser Fall spricht jedenfalls dafür, daß besagtes Rescript auch für Estland Geltung gehabt, während in Reval die Tortur noch länger in Anwendung geblieben sein soll [1]).

Ueber die Execution des Urtheils giebt uns wieder das R.= u. L.=R. [2]) Auskunft. Lautete das Urtheil auf Tod, so sollte es dem Verbrecher drei Tage vor dem zur Execution bestimmten Termin eröffnet werden, und während dieser Zeit „der Prediger oder Beichtvater zu ihm gestattet werden". Sonst sollte im Allgemeinen nicht mit der Vollstreckung lange gewartet werden, es sei denn, daß der Verurtheilte noch mit später eingefangenen Complicen confrontirt werden müsse, oder ein verurtheiltes Frauenzimmer schwanger sei, in welch letzterem Fall die Hinrichtung erst sechs Wochen nach der Geburt des Kindes vorgenommen werden sollte. Ein besonderer Grund für Aussetzung der Strafvollstreckung findet sich endlich in einem Urtheil aus dem Jahre 1679, durch welches der einer vorsätzlichen tödtlichen Verletzung Angeklagte zum Tode verurtheilt wird, aber mit dem Zusatz: da Beklagter auf ein Jahr salvum conductum habe, so habe er 14 Tage Zeit sich in Sicherheit zu bringen. Im R.= u. L.=R. habe ich eine darauf bezügliche Bestimmung nicht gefunden.

1) E. v. Rottbeck, p. 8.
2) R. u. L.=R. 5. 47.

II. Die einzelnen Tödtungsverbrechen.

1. Mord und Todtschlag.

Das R.= u. L.=R. erwähnt beide Begriffe, setzt aber die Definitionen derselben als bekannt voraus; es läßt sich jedoch aus dem Gesetz und dem von mir durchgesehenen Actenmaterial dieser Mangel ungefähr folgendermaßen ergänzen: es wird kein Unterschied gemacht zwischen Todtschlag mit Vorbedacht, Todtschlag ohne Ueberlegung und Körperverletzung mit tödtlichem Ausgange. Der Begriff Mord involvirt, neben dem Vorbedacht, noch Verwerflichkeit der Gesinnung [1]) des Thäters, die sich in gewissen qualificirenden Momenten äußert, so z. B. im Raubmord, Giftmord, im Morde verübt von einem zu der That Gedungenen. Zum Beweise des Vorstehenden mögen zunächst folgende Stellen des R.= u. L.=R.'s dienen: „Vom Todtschlage [2]). Art. 1. Ein jeglicher freventlicher, muthwilliger Todtschläger, der einem anderen aus Vorsatz und hitzigem, unbesonnenem Gemüthe mit mordlichem Gewehr, es sey mit Röhren, Pistohlen, Degen, Dolchen, Messern, oder womit jemand an Leib und Leben beschädiget und getödtet werden kann, entleibet, soll nach göttlichen und weltlichen Rechten wieder mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode gebracht und gerichtet werden." Ferner an anderer Stelle [3]): „Von Strafe derer, die um Geld einen umzubringen bestellen, oder sich bestellen lassen, auch derer, die die Leute mit Gift vergeben. Art. 1. Es soll sowohl der, welcher einen anderen um einen Mord und Todtschlag zu vollbringen mit Gelde erkauft, als der sich dazu erkaufen läßet und den Mord be-

1) H. v. Freymann: Das Strafrecht der livländischen Ritterrechte. Dorpat, 1889, p. 65.
2) R.= u. L.=R. 5. 10. 1.
3) R.= u. L.=R. 5. 16. 1 u. 2.

gehet, am Leben gestraft werden, dergestalt, daß nach Beschaffenheit der Personen, an denen der Mord begangen worden, und anderer Umstände, die Lebens-Strafe zum Rade, Zangen-Reißen und dergleichen zu schärfen. Art. 2. So soll auch derjenige, welcher ohne Zauberey, doch vorsätzlich und boshaftig mit Gift einen Menschen vergeben hat, gleich einem Mörder mit dem Rade, da es aber eine Weibsperson, mit dem Schwerdt gestraft werden." Endlich noch: „Von Mördern und Straßenräubern [1]). Art. 1. Ein Mörder und Straßenräuber, der aus gefaßtem boshaftigen Fürsatz und Willen einen oder mehr hinterlistig ermordet, oder auf freyer Landstraße böslich überfällt, erwürget und beraubet, soll mit dem Rade getödtet, dessen Gliedmaßen mit dem Rade zustoßen und der todte Körper darauf gelegt werden."

In den Acten werden alle Todtschlagssachen mit homicidium bezeichnet, mit dem Zusatz „accusatum", wenn der Beklagte freigesprochen wird, mit der Bezeichnung „casuale", wenn die That nicht vorsätzlich begangen wurde. Ferner findet sich zweimal „homicidium voluntarium", und zwar wenn das Verbrechen „ohne Ursach" begangen wurde, d. h. kein Streit resp. Feindschaft vorhergegangen ist. Einmal endlich heißt es homicidium praemeditatum [2]). Aber auch in diesen zuletzt angeführten Fällen wechselt das Strafmaß, bald lautet das Urtheil einfach auf Enthauptung mit dem Schwert, bald mit dem Zusatz, der Kopf des Enthaupteten solle auf einen Pfahl gesteckt und sein Körper aufs Rad geflochten werden.

Was nun die Fälle von Mord, resp. Straßenraub an-

1) 5. 18. 1.

2) Ich muß hier bemerken, daß ich leider die Acten bearbeitet habe, bevor ich die Bestimmungen des R.- u. L.-R.'s kennen lernte, so daß mich gerade hier meine Notizen häufig im Stich lassen. Die Acten einer erneuten Durchsicht zu unterwerfen, war mir unmöglich.

betrifft, so findet sich die im Gesetz angegebene Strafe des Räderns nur in einem Fall aus dem Jahre 1684. Hier hatte der Thäter, um zum Pferde zu kommen, den Eigenthümer desselben im Schlaf auf dem Felde erschlagen und den Körper in den Busch geschleppt und versteckt. Sonst tritt in den übrigen Fällen von Raubmord resp. Raubmordversuch die p. 7 erwähnte gemilderte Strafe ein.

Ferner liegt mir noch eine mit accusatum veneficium bezeichnete Acte vor, es handelt sich hier aber um einen Fall von versuchter Zauberey, die begangen wurde um einen Dieb zu fangen. Die Strafe beträgt 20 Paar Ruthen und Kirchensühne.

War ein Todtschlag von mehren auf Verabredung begangen worden, so sollte Alle die Strafe der Enthauptung treffen, erfolgte derselbe aber ohne vorherige Vereinbarung im „Gezänk oder Tumult", so sollte der Todesstrafe nur der unterworfen werden, dessen Schlag die tödliche Wunde verursacht hatte, oder wenn das nicht zu constatiren, alle Betheiligten extraordinaire, d. h. „mit Geldbuße, Gefängniß und dergleichen" gestraft werden.

Weitaus die meisten von mir excerpirten Acten behandeln Fälle von im Streit begangenem Todtschlage oder Körperverletzung mit tödlichem Ausgang. Hier kommt es bei der Verhandlung der Sache vor Gericht hauptsächlich darauf an zu constatiren, wer autor rixae gewesen, wer den ersten Schlag gethan, oder ob nicht etwa der Todtschlag in der Nothwehr begangen wurde. Letzterer Fall war besonders häufig, da der Begriff der Nothwehr weiter war, als jetzt. Es wurde nämlich die thätliche Reaction auf Verbalinjurien auch in gewissen Fällen als Nothwehr angesehen, wie aus folgendem Passus des R.- u. L.-R.'s [1]) hervorgeht: „Es muß aber derjenige, der eine Nothwehre fürschützt, für allen Dingen beweisen,

1) R.- u. L.-R. 5. 11. 2 u. 3.

1) daß der Entleibte ihn mit mörderlichem Gewehr und Waffen, oder mit höchst schimpflichen, Ehren verletzlichen Worten überfallen; auch 2) in ihn dermaßen gesetzt und gedrungen, daß er durchaus solchen Ueberfall oder gewaltsamen Zunöthigung ohne Gefahr und Verletzung seines Leibes, Lebens, Ehren und guten Leumunds nicht entweichen können, und er dahero 3) zu unvermeidlicher Rettung seines Leibes, Lebens und Ehren sich mit dem Gewehr, so ihm erst zur Hand kommen, nothwendig wehren und vertheidigen müssen. So er nun auf solche Maaße den Zunöthiger entleibet zu haben erwiesen; so ist er darum nicht schuldig, ob er auch mit seiner Gegenwehr bis er von dem Entleibten geschlagen worden, nicht gewartet hätte. — Hätte aber der Thäter bey solcher seiner Defension und Beschützung Leibes, Lebens und der Ehren, einen Exceß, oder in etwas zu viel gethan, als daß er entweder den Entleibten durch seine Gegenwehr auf die Flucht gebracht, und ihn also in der Flucht entleibet, oder daß er auf andere Weise die rechtmäßige Defension unsträflicher Vertheidigung in etwas überschritten, oder in andere Wege mit Fug und ohne Gefahr Leibes, Lebens und Ehren sich der Gewalt sammt Zunöthigung entwehren können; daneben gleichwohl erweislich, daß er durch des Entleibten vielfältige grobe Scheltworte und andere Annöthigung heftig gereitzet, und der Zorn, so einer Unsinnigkeit gleich, bey ihm überhand genommen, so kann ein solcher Todtschläger am Leben nicht gestraft werden, besondern ist, nach Befindung und Gelegenheit der Person und aller Umstände, allein wegen des Excessus mit willkührlicher Strafe zu belegen."

Die Stellung des letzten citirten Satzes, der von der strafmildernden Wirkung des Affectes handelt, an diese Stelle und in diesen Zusammenhang erklärt den Umstand, daß in den Acten oft von Nothwehr die Rede ist, wo aber eigentlich nur Affect vorliegt.

Ich gebe an dieser Stelle ein Urtheil des Oberlandgerichts kurz wieder, das von Interesse ist, weil es überhaupt das älteste von mir gefundene ist, es stammt aus dem Jahre 1619 und fand sich als Präjudicat in einer andern Acte. Der Thatbestand, wie ihn das Urtheil referirt, ist folgender: Ein Lieutenant Hawenschildt hat Otto Wrangell in größerer Gesellschaft an der Tafel beschimpft, der seinerseits auch nicht schwieg, schließlich zieht H. den Degen und trifft Wrangell, der in der Eile ein Schießgewehr ergreift und seinen Gegner verwundet, so daß er am elften Tage darauf stirbt. Das Urtheil besagt, Beklagter hätte sich mit gleicher Waffe schützen dürfen, da aber „in Folge empfangenen Schadens und darauf erfolgter Beduselung ein intervallum temporis" eingetreten sei und er nach ungleicher Waffe gegriffen, habe er die rechtmäßige Nothwehr überschritten. Da nun aber „nach den Völkerrechten" nicht die That des Beklagten in Betracht gezogen werden solle, sondern „sein Gemüthe", und beim „Beklagten kein einziger Vorsatz oder animus occidendi vorhanden gewesen", der andere aber „rixae et sui infortunii author sei", und „weilen er aber nicht allein mit Verletzung seines Leibes, besondern guten Namens und adligen Standes zu dem facto höchlichst verursachet" worden sei, so kann die ordentliche Strafe des Todtschlages nicht eintreten, sondern Beklagter wird nur zu einer „willkührlichen Geldstrafe" verurtheilt.

Wie hieraus hervorgeht, herrschten also schon damals genau dieselben Grundsätze, die im R.- und L.-R. enthalten sind, in Bezug auf die schuldausschließende Wirkung der Nothwehr.

Das R.- und L.-R. hat aber noch einen eigenthümlichen Schuldausschließungsgrund bei dem Todtschlag, nämlich den Ablauf der sogen. Gefahrtage. An der betreffenden Stelle [1])

1) R.- u. L.-R. 5. 10. 7.

heißt es: „Würde einer, der verwundet oder beschädiget worden, erst am vierzehnden Tage nach empfangener Beschädigung sterben, so wird dafür gehalten, daß er nicht von dem Schaden, sondern anderer, zufälliger Krankheit verstorben sey, und mag der den Schaden gethan, als ein Todtschläger nicht beklagt, noch gerichtet, sondern allein willkührlich gestraft werden. Stürbe aber der Verwundete binnen vierzehn Tagen, und würde durch die Aerzte oder sonsten genugsam bewiesen, daß die Wunde tödtlich gewesen, und der Verwundete daran sterben müssen, so soll der Thäter als ein Todtschläger am Leben gestraft werden. Könnte aber bewiesen werden, daß die Wunde nicht tödtlich gewesen, oder daß der Patient sich in währender Cur nicht gebührlich verhalten, ein unordentlich Leben geführet, oder sich zu frühe aufgemacht, so soll der Thäter mit der Lebens-Strafe verschonet, und allein nach Ermessung des Richters mit einer extraordinären Strafe belegt werden [1])."

Diese Bestimmung war auch in Reval in Geltung, obgleich sie in den dortigen Codices des lübischen Rechts nicht erwähnt wird, desgleichen in einigen anderen Hansastädten, so in Wismar, Lübeck [2]). In den Acten finden sich mehrere Fälle, in denen wegen Ablaufs der 14 Tage die Todesstrafe nicht eintrat, so z. B. in einer Acte aus dem Jahre 1665: Ein Knecht Simon hat im Auftrage der Herrschaft eine Magd, die sich eines Vergehens schuldig gemacht, so stark geschlagen, daß sie in Folge der Prügel nach Ablauf von 14 Tagen starb; das Gericht spricht ihn ganz frei, verurtheilt aber den Kläger für seine frivole Klage zu 10 Paar Ruthen und 10 Reichsthaler Strafe. Hier scheint der Umstand, daß es die Autorität der Herrschaft zu wahren galt, auf das Urtheil vom Einfluß

1) Als Quelle wird citirt: Gail. 2. obs. 111. n. 23.
2) E. v. Nottbeck, p. 27.

gewesen zu sein, denn sonst hat der Beklagte in der Regel eine Mannbuße — in einem Fall auch die Curkosten — zu zahlen und sich der Kirchensühne zu unterziehen.

2. Culpose und casuelle Tödtung [1]).

Das R.- und L.-R. unterscheidet zwischen einem „gar unvermuthlichen" und einem „unvorsichtigen Todtschlag", d. h. je nachdem, ob den Thäter überhaupt keine Schuld trifft, oder ob er sich eine Fahrlässigkeit hat zu Schulden kommen lassen, und läßt ersteren ganz straflos, während letzterer nach Gelegenheit der Umstände mit einer Mannbuße oder anderer arbitrairen Strafe billig belegt" werden soll. Zum Schluß bestimmt das Gesetz, daß jemand, der sich in der Person geirrt hat und einen andern getödtet hat, als er beabsichtigte, als ein Todtschläger gestraft werden soll, sich also nicht „mit Vorwendung des Erroris oder Verfehlung der rechten Person" von der Strafe befreien könne, es sei denn, daß Nothwehr, Affect 2c. vorlägen. Der Art. schließt mit den Worten: „Welche und dergleichen zuweilen gar subtile Umstände, die nicht alle anher gesetzt werden können, und die mehr zum Mitleiden als der Strenge bewegen, der Richter billig, und mit Fleiß erforschen und erwägen soll und muß, damit er in dergleichen schweren Blutfällen der Sachen nicht zu viel thue und sein Gewissen beschwere; nachdemmahlen es viel sicherer, in zweifelhaftigen und dunkeln Casibus einen Schuldigen zu entbinden, als einen Unschuldigen zu verurtheilen und zu verdammen."

In den Acten habe ich nur einen Fall aus dem Jahre 1664 gefunden, der vom Gericht ganz straflos gelassen wird, also für rein casuelle Tödtung gehalten worden ist; der That-

1) R.- u. L.-R. 5. 12. 1—5.

bestand ist folgender: Beim Holzhacken „im Busch" hat Beklagter im Versehen seinem Mitknecht mit dem Beil den kleinen Finger abgehackt; letzterer vernachlässigt die Wunde und stirbt in Folge dessen. Das freisprechende Urtheil wird motivirt unter Citirung der betreffenden Stelle des R.= und L.=R.'s: da kein Haß vorhanden, und die Wunde, die doch nicht tödtlich, nicht wohl in Acht genommen worden sei. Anders liegt folgender Fall aus dem Jahre 1709. Hier war der Entleibte auf der Bärenjagd, als er selbst, in einem Busch versteckt, unabhängig von den andern Jägern, auf den Bären lauerte, von letzteren für das Wild gehalten worden, und von einem derselben so gefährlich angeschossen worden, daß er bald darauf starb, nachdem er dem unglücklichen Schützen verziehen, und dieser seinerseits versprochen hatte die Begräbnißkosten zu tragen und den Hinterbliebenen ein Faß Bier zu schenken. Hier beruht das freisprechende Urtheil auf der Verzeihung des Verstorbenen, sonst wäre wohl Beklagter „für seine Unvorsichtigkeit" mindestens zur Zahlung einer Mannbuße und zur Kirchensühne verurtheilt worden, wie das einige analoge Fälle unter den Acten wahrscheinlich machen. Schließlich möge hier noch ein Fall folgen, der, wie aus dem Urtheil hervorgeht, damals für culpose Tödtung gehalten wurde: Der Bekl. Reinhold Mecks hat auf der Reise nach Reval im Frühjahr 1652, bei sehr schlechten und vielfach überschwemmten Wegen, den Knecht, der seine Frau und sein kleines Kind kutschte, und dabei trotz vielfacher Ermahnungen so ungeschickt fuhr, daß der Schlitten umfiel und die Insassen beinahe ertrunken wären, mit dem Degen erstochen. Darauf hat er die Sache mit den Angehörigen des Getödteten gütlich beigelegt. Der als Kläger in dieser Sache fungirende Commissarius fisci betont nun in seiner Klageschrift die Unstatthaftigkeit eines Vergleichs bei derartigen Delicten und beantragt Mecks wegen Todtschlags zu bestrafen. Letzterer antwortet in einer Defensionsschrift, in der er sich auf die lex Cornelia beruft, nach der ihn, da Affect vorliege die Strafe der Todtschläger nicht treffen könne. Das Urtheil fehlte in der Acte, in Riesenkampf's Marginalien[1]) fand es sich aber; es lautet: Der Beklagte wird in 300 Rthlr. Strafe „zu dem neuen Hospital" und Kirchensühne condemnirt, „da er den modum castigandi überschritten, ungebührliche Waffen zur Abstrafung seines Knechts gebraucht und dadurch unschuldiger Weise Blut vergossen habe."

3. Verwandtenmord[2]).

Das Ritter= und Landrecht straft den Mord, begangen an Ascendenten, Descendenten und unter Ehegatten, mit dem Rade, und überläßt es dem Gericht, die Strafe eventuell noch mit Zangenreißen ꝛc. zu schärfen; ebenso sollen gestraft werden „Dienstbothen, die ihren Brodherren oder Frau boshaftiger Weise ermorden", da diese im vierten Gebot mit einbegriffen seien. Der Mord unter Geschwistern und so nahen Verwandten und Verschwägerten, daß eine Ehe unter ihnen verboten wäre, soll zwar mit dem Schwert geahndet werden, „doch nach beyfallenden Umständen sothane Strafe mit Zangenriß, oder auf andere Wege geschärfet werden."

Doch behalten die allgemeinen Bestimmungen über Nothwehr und fahrlässige Tödtung auch zwischen nahen Verwandten ihre Geltung, wie aus folgenden Fällen hervorgeht: 1) Eine Acte vom Jahre 1672 peto infanticidii casualis: Der Mann hat sein Weib, das gestohlen hat mit einer Ruthe züchtigen wollen, trifft aber sein kleines Kind, das in Folge der Verletzung stirbt. Das Manngericht hat ihn dafür zu 20 Paar

1) Marg. 5. 12. 3. p. 564.
2) R.= u. L.=R. 5. 13. 1—4.

Ruthen verurtheilt, das Oberlandgericht leuterirt aber das Urtheil und bestimmt 10 Paar Ruthen und Kirchensühne. 2) Ferner aus demselben Jahre ein Fall von fratricidium in rixa commissum: In einem Streit zwischen zwei Brüdern, wird derjenige, der denselben begonnen hat, erschlagen. Das Urtheil lautet auf Mannbuße und Kirchensühne, „weil er aber mit so einem gefährlichen Holz seinen Bruder nicht hätte schlagen sollen". Sonstige Fälle von Verwandtenmord habe ich nicht gefunden.

4. Kindesmord.

Das R.- und L.-R.[1]) straft den Kindesmord mit dem Tode durch Enthauptung, und überläßt es dabei dem Richter, die Strafe je nach Umständen ernstlich zu schärfen. Das Verbrechen soll auch für erwiesen gelten, wenn die Beklagte nur die Schwängerung verheimlicht und heimlich geboren hat, wenn sie nicht beweisen kann, daß das Kind todt zur Welt gekommen. Ebenso soll auch mit dem Tode gestraft werden die Aussetzung Neugeborener; nur falls das Kind noch lebendig gefunden worden, soll die Strafe der Landesverweisung oder Staupenschlag eintreten. Desgleichen wird, wer sich der Fruchtabtreibung[2]) schuldig macht, mit dem Tode bestraft. Inwieweit die Praxis diese Bestimmungen eingehalten, läßt sich mit Sicherheit nicht nachweisen, da mir bis zur Publication des Kindsmordplacats nur wenige Fälle bekannt geworden sind. In zweien unter ihnen tritt allerdings trotz Verheimlichung der Geburt und Schwangerschaft die Todesstrafe nicht ein, sondern Ruthen und Landesverweisung. Das erste Kindsmordsplacat[3]) vom Jahre 1665, das in den Kirchen von den

1) R.- u. L.-R. 5. 14. 2—4.
2) Ibidem. 5. 14. 1.
3) Landesordnung v. 1705.

Kanzeln verlesen werden sollte, setzt als Strafe die Enthauptung und Verbrennung des Körpers fest, und betont dabei, daß schon die bloße Verheimlichung der Schwangerschaft und das Gebären ohne Zuziehung von Hilfe mit der genannten Strafe zu belegen sei.

In der ersten Zeit wird dieses Gesetz auch stricte beobachtet, aber schon aus dem Jahre 1675 findet sich ein Fall, wo das Oberlandgericht das auf Tod lautende Urtheil des Manngerichts dahin leuterirt, die Beklagte solle mit 15 Paar Ruthen gestrichen und des Landes verwiesen werden, da das Placat so selten verlesen werde, sie außerdem sub spe matrimonii zum Beischlaf bewogen, des Kindsmords nicht geständig und derselbe auch nicht erwiesen sei. Im Jahre 1684 erließ die Regierung ein neues Placat, das die Bestimmungen des ersten wiederholte und von neuem einschärfte; aber es findet sich aus dem Jahre 1690 wieder ein Urtheil, das sich ausdrücklich auf das jus provinciale und nicht auf das Placat beruft und die Beklagte wohl zum Tode verurtheilt, aber nicht zu nachheriger Verbrennung des Körpers, wie es das Placat vorschreibt, sondern statt dessen die qualificirte Todesstrafe des R.- und L.-R.'s verhängt, d. h. den Kopf auf den Pfahl zu stecken und den Körper aufs Rad zu flechten vorschreibt. Aus späterer Zeit sind mir nur wenige Fälle bekannt geworden, wo freilich das Urtheil auch meist wegen verschiedener Milderungsgründe, nicht auf Tod, sondern arbiträre Strafen lautet.

5. Selbstmord.

In Bezug auf den Selbstmord bestimmt das R.- und L.-R.[1]), daß denen, „die sich aus schwerer Melancholie, Wahnsinn oder zustoßender Kleinmüthigkeit selbst ums Leben bringen,

1) R.- u. L.-R. 5. 15. 1 u. 2.

ein ehrliches Begräbniß nicht leicht soll versagt werden." Dagegen sollen Verbrecher, die sich durch Selbstmord im Gefängniß der Execution der Todesstrafe entziehen, oder entweder „durch den Nachrichter unter den Galgen geschleift und allda verscharret werden", oder aber die zuerkannte Strafe „andern zum Abscheu" an ihrem Körper vollstreckt werden.

6. Zweikampf.

Das R.- und L.-R. kennt den Zweikampf als besonderes Delict gar nicht. Dieser Umstand ist wohl darauf zurückzuführen, daß das Duell nicht in geordneter Form, wie heutzutage, auftrat, sondern als bewaffnete Rauferei laut Herausforderung, und bei der damaligen Auffassung des Begriffs der Nothwehr wohl auch der Angreifer sich durch diese Defension vor der Todtschlagsstrafe schützen zu können hoffen durfte. Hierhergehörige Rechtsfälle habe ich erst aus der Zeit nach Erscheinen des Duellplacats gefunden. Dieses Gesetz [1]), das in Schweden den Zweikampf ausgerottet hat, ist datirt vom 22. August 1682. Es zerfällt in 14 Artikel und verbietet „alle Duellen und widerrechtlich angebotene und angenommene Schlägereyen in Sonderheit für den Adel und Ritterschaft sammt Kriegsbefehlshabern." „Das gemeine Volk und die geringen Leute" sind ausgenommen. Die Herausforderung, „auch ohne daß es zum Effect selbsten und wirklichen Gefecht des Duells käme", soll bestraft werden mit Entlassung aus dem Dienst, einer Geldstrafe im Betrage von 2000 Thaler S.M. und 2 Jahr Gefängniß. Dieselbe Strafe trifft auch Secundanten, „Ausforderungsboten oder Anwerber", ferner denjenigen, der einen andern „mit schimpflichen Scheltworten, verächtlichem Schieben und Stoßen auch Schlagen

1) Landesordnung p. 361 ff.

und Dräuen mit einem Stock in der Hand überfiele". — „Wer wider dieses unser Verbot jemanden entleibet, soll zum Tode verurtheilt und enthauptet werden", doch wird dem Hingerichteten ein christliches Begräbniß „ohne Priester und Ceremonien" ebenso wie dem im Duell Gefallenen gestattet, und in diesem Fall die Geldbuße erlassen. Fliehen der „Principal Duellist" oder die Secundanten, so sollen dennoch die „Strafgelder von ihrem Hab und Gut ausgekehret werden und der Delinquent in unsere Ungnade verfallen sein bis er die Strafe erlitten." Findet das Duell „in einer fremden Herrschaft" statt, so werden die Schuldigen für vogelfrei erklärt, „und sollen dennoch die Brüche von ihrem Eigenthum entrichtet werden". Im Unvermögensfall tritt Gefängniß auf 2 Jahre ein. Das zweite Jahr der Gefängnißhaft kann mit 2000 Thalern S.M. abgelöst werden. Wer die Strafe überstanden hat, soll restituirt werden, und wird ein solcher Bestrafter beschimpft, weil er im Gefängniß gesessen, so soll die Sache besonders streng geahndet werden. „Man soll nicht glauben, daß mit jemand übersehen oder einige Linderung verstattet werden soll." Es wird ausdrücklich verboten für einen Contravenienten des Placats „Vorbitte" einzulegen.

Später erschienen noch einige Ergänzungen und Interpretationen zu diesem Gesetz, so wird 1695 bestimmt, daß diejenigen die kein Amt zu verlieren haben, aus Gründen der Billigkeit zu 3 Jahr Gefängniß und 3000 Thaler S.-M. verurtheilt werden sollen.

Nach Publication dieses Gesetzes mehrten sich allerdings die Fälle von Klagen des Fiscals in Duellsachen, doch habe ich keine derartige Sache gefunden, in der die Beklagten verurtheilt worden wären. Sie werden immer wegen Mangels an Beweisen freigesprochen. Zur Illustrirung diene das Protocoll eines Zeugenverhörs aus dem Jahre 1699 über „das Duell im Baggenhause": Die Zeugen sagen übereinstimmend

aus, die Bekl. Lieutenant Staal und Rittmeister Stackelberg hätten Karten gespielt, und Stackelberg, der dem andern von früher her 300 Th. schuldig gewesen, hätte bereits 150 Thaler gewonnen, als sie sich entschlossen auf den Rest der Schuld quitt oder double zu spielen. Stackelberg hätte verloren, hätte sich aber geweigert zu zahlen. Darauf sei es zu sehr erregten Reden zwischen den beiden gekommen, daß sie aber, wie der Fiscal behauptet, die Degen gezogen und handgemein geworden, das hat niemand gesehen! Ein Urtheil in diesem Fall habe ich nicht gefunden, dagegen führt Greiffenhagen[1]) einen Fall von Violirung des Duellplacats an, bei welchem das Urtheil des Oberlandgerichts vorliegt, das aber den Bestimmungen des Placats gar nicht entspricht, da der Bekl., der jedenfalls eine Herausforderung angenommen hat und — ob als Angreifer oder Angegriffener, ist nicht erwiesen — handgemein geworden war, statt zu Gefängniß, Strafzahlung 2c. nur zu mündlicher oder schriftlicher Abbitte seinem Gegner gegenüber verurtheilt wird. Ob sich in diesem Urtheil wieder der mildernde Einfluß der Gerichtspraxis, der sich ja besonders bei schwedischen Gesetzen geltend machte, documentirt, will ich dahingestellt sein lassen.

1) Baltische Monatsschrift Bd. XXXVII H. 6. p. 501.

II.

Das Bauerpachtland in Oesel nach der Agrarordnung von 1865.

Von

Cand. juris Sylvester Rehsche.

Geschichtliches.

Die Anfänge einer Behandlung der Agrarfrage in Oesel reichen bis in die sechziger Jahre des vorigen Jahrhunderts zurück: nachdem 1766 bereits die oeselsche Ritterschaft der Regelung der Leistungen und des Gehorchs der privaten Bauern ihre Aufmerksamkeit zugewandt und 1767 der Rath von Sacken seine „wenigen Erbbauern völlig vor frey" erklärt hatte (Protoc. der oeselschen Ritterschaft 1761—1772, pag. 319 u. 320) setzte der Landtag 1798 für jedes Kirchspiel der Insel einen besonderen sich nach Bodenqualität und Quantität richtenden Maßstab für den Gehorch fest[1]).

Die Vorgänge in Estland, wo die Agrarfrage seit 1811 das Interesse der Ritterschaft wiederholt in Anspruch nahm, bis sie 1816 in der Freilassung der Bauern ihren Abschluß fand, das gleiche Ereigniß in Curland verfehlten ihre Wirkung auch auf Oesel nicht: noch bevor die livländische Ritterschaft den ersten Schritt in dieser Angelegenheit gethan, wandte sich

1) P. v. Buxhöwden: Gesch. der Provinz Oesell. 1838, pag. 245 u. 271.

die oeselsche an den damaligen Generalgouverneuren von Liv-, Est- und Curland, den Marquis Paulucci, mit dem Gesuch um Erlaubniß der Freilassung ihrer Bauern [1]).

Als man sich darauf von Oesel aus mit dem Marquis Paulucci wegen der Art und Weise der Verwirklichung obiger Absicht in Relation setzte, hatte der Marquis dem Kaiser Alexander I. den Wunsch der oeselschen Ritterschaft bereits unterbreitet, gleichzeitig mit der Bitte um Bestätigung der in Riga niederzusetzenden Commission zur Abfassung einer neuen Verordnung für die livländischen Bauern. Kaiser Alexander I. beantwortete diese Unterlegung mittelst Rescripts an den Marquis Paulucci d. d. 13. Juli 1818, in welchem S. Majestät genehmigte, „daß ein Deputirter von Seiten dieses (oeselschen) Adels abgeordnet werde, um bei der zur Abfassung der neuen Bauernverordnung für das livländische Gouvernement niedergesetzten Commission Sitz und Antheil an allen Verhandlungen zu nehmen, sowie auch um über die Anwendbarkeit der in Riga abgefaßten Verordnung auf die Bauern der Insel Oesel zu berathschlagen [2])".

Als nun die oeselsche Ritterschaft im August 1818 ihren damaligen Landmarschall P. v. Saß zum Marquis Paulucci abdelegirte, um Letzteren zur Erwirkung eines extraordinären Landtages zu bewegen, auf welchem man über die Leibeigenschaftsaufhebung zu deliberiren gedachte, beschied Paulucci den oeselschen Landmarschall mit einer Resolution vom 29. August 1818 [3]), durch welche er das Gesuch der oeselschen Ritterschaft mit Rücksicht auf oben angeführtes Kaiserliches Rescript vom 13. Juli 1818 ablehnte, da der Kaiser in letzterem den Weg bereits vorgezeichnet hätte und folglich ein weiteres Deliberiren

1) R. J. L. v. Samson: Aufhebung der Leibeigenschaft. Inland 1838. Beilage. Sp. 124.

2) v. Samson a. a. O. Sp. 127—128.

3) Abgedruckt bei v. Buxhöwden a. a. O. p. 273—275.

über den Gegenstand überflüssig wäre. Der livländischen Ritterschaft, so heißt es in der Resolution, sei die Beprüfung und endliche Abfassung des Entwurfes vorbehalten; „gleiches Recht ist auch der Ritterschaft der Provinz Oesel zugestanden — auch ihr ist es vorbehalten den unter Theilnahme ihres Deputirten in Riga entworfenen Plan auf ihrem dazu zu berufenden Landtage zu prüfen und die nach den abweichenden Lokalverhältnissen nöthig erachteten Modificationen einzuschalten". Das Kaiserliche Rescript vom 13. Juli 1818, sowie diese darauf sich stützende Resolution des Marquis Paulucci sind wohl der Grund dessen, daß die oeselsche Ritterschaft, die bisher mit voller Selbständigkeit ihre Angelegenheiten geregelt hatte und sich auch in der Folge Selbständigkeit bewahrt hat, sich in Beziehung auf die Regelung der bäuerlichen Verhältnisse bei der Emancipation den Arbeiten der livländischen Commission durch Entsendung eines Deputirten anschließen mußte.

Der im November und December 1818 tagende oeselsche Landtag acceptirte den Entwurf der livländischen Commission und fügte seinerseits zu 15 Punkten dieses Entwurfes Modificationen hinzu [1]), welche darauf mit der livländischen Bauerverordnung zugleich am 26. März 1819 Allerhöchst bestätigt wurden. Die livländische Bauer-Verordnung v. 1819 hat trotz ihrer Mängel, welche in dem absolut freien Dispositionsrecht der Gutsbesitzer über die mit Bauern besiedelten Ländereien begründet waren und in Livland bereits 1849 Abänderung fanden, auf Oesel fast ein halbes Jahrhundert hindurch in unveränderter Gestalt Geltung gehabt.

Erst Anfangs der sechsziger Jahre erging an die oeselsche Ritterschaft der Allerhöchste Befehl, ein Project zu einer

1) Cf. Livl. Bauer-Verordnung v 1819 am Schluß.

Bauerverordnung für Oesel zu entwerfen und zwar unter Zugrundelegung der in dieser Beziehung für Livland geltenden Hauptgrundsätze. Im Jahre 1863 bereits konnte die oeselsche Ritterschaft das Project dem Generalgouverneuren vorstellen, worauf es an eine besondere Redactionscommission in Riga und alsdann an eine Allerhöchst eingesetzte, aus 3 Gliedern der Regierung und 2 Vertretern der oeselschen Ritterschaft bestehende Commission in Petersburg gelangte. Nachdem das Project bereits auf diesem Wege Veränderungen erlitten hatte, wurde es dem Ostsee-Comité zur Beprüfung vorgestellt. Die Beschlüsse dieses Comités wurden am 12. Februar 1865 bestätigt, und, nachdem der Minister des Innern dieselben allendlich emendirt hatte, befahl der Kaiser Alexander II am 19. Februar 1865 sie „in Wirksamkeit zu setzen [1])". Das auf diese Weise Gesetz gewordene Project der oeselschen Ritterschaft trägt den Titel „Regeln betreffend die Ordnung der Agrarverhältnisse der Bauern der Insel Oesel", und beabsichtigt nach Art. 1 dieser Regeln nur eine Ergänzung zur livländischen Bauer-Verordnung v. 1819 zu geben. Aufhebende Kraft äußern die Regeln v. 1865 nur gegenüber den Art. 11, 32, 34, 35, 418 und 479 bis 497 der livländischen Bauer-Verordnung v. 1819.

Mit Einführung der Justizreform vom Jahre 1889, durch welche der bäuerliche Proceß sowie die Bauerbehörden einer gänzlichen Umgestaltung unterworfen wurden, ist Oesel in diesen Beziehungen dem ganzen Ostseegebiet vollkommen gleichgestellt worden, so daß es also — im Uebrigen mit Livland gemeinsames Bauerrecht besitzend — gegenwärtig nur noch ein speciell für Oesel geltendes Bauerprivatrecht

1) Patent der livl. Gouvern-Regierung v. 31. März 1865 sub Nr. 28.

und seine eigene Agrarordnung als Sonderrecht sich bewahrt hat.

Erster Abschnitt.

Der Begriff des Bauerpachtlandes und die hinsichtlich desselben bestehenden Eigenthumsbeschränkungen des Gutsbesitzers.

Geschichtlicher Ueberblick.

In den neuesten livländischen und oeselschen Agrargesetzen ist die wirthschaftliche Lage der Bauern sichergestellt worden durch Statuirung von Beschränkungen der Dispositionsbefugnisse der Gutsherren über ihr mit Bauern besiedeltes Land. Auch schon in der Bauer-Verordnung von 1804 sind schützende Bestimmungen für den Bauern getroffen: diese haben aber nicht den Charakter einer ein für alle Mal festgesetzten Beschränkung der Dispositionsbefugnisse des Gutsherrn über sein Bauerland. Es wird hier vielmehr im Art. 32 nur festgesetzt, daß ein jeder Bauerwirth das ihm zur Nutzung gegebene Land „für sich und seine Erben ungestört besitzen soll". Diesem Rechte des in einem bestimmten Gesinde sitzenden Bauern entspricht dann allerdings die darin begründete Beschränkung des Gutsherrn, daß er diesem Bauern und dessen Erben — abgesehen von gewissen durch die Kreiscommission zur Regulirung der Wackenbücher [1]), resp. durch bauergerichtliches Urtheil [2]) zu bestätigenden Fällen — das einmal von

1) Livl. B.-V. von 1804. Art. 33—38.
2) Livl. B.-V. von 1804. Art. 40.

ihm besessene Gesinde nicht entziehen darf. Ist dieser durch den Art. 32 der livl. Bauer-Verordnung v. 1804 begründete „ungestörte" Besitz aber einmal erloschen, so läßt sich aus der Bauer-Verordnung v. 1804 eine weitere Verpflichtung des Gutsherrn zur ferneren Nutzung des Gesindes ausschließlich durch Verpachtung, resp. Verkauf an Bauern nicht nachweisen.

Die Bauer-Verordnung von 1819 hebt im Art. I und XII selbst die im Gesetz v. 1804 statuirte Beschränkung des Gutsherrn auf und sichert ihm ausdrücklich „das unbeschränkte Benutzungsrecht am Grund und Boden", so daß dem Bauern die Nutzung der Gesinde einzig auf Grund vollständig auf freie Vereinbarung gestellter Pachtcontracte mit dem Gutsbesitzer möglich war[1]).

In gerechter Würdigung der den Bauern schädigenden Folgen des freien Contractrechts kehrt die Bauer-Verordnung v. 1849 wieder zu den Bauern schützenden Bestimmungen zurück und führt — weit über die Normen v. 1804 hinausgehend — eine Eigenthumsbeschränkung des Gutsbesitzers hinsichtlich eines bestimmten Theiles des steuerpflichtigen Gutslandes, des sog. Gehorchslandes, ein, derart, daß er diesen Theil nur durch Verpachtung oder Verkauf an Bauergemeindeglieder zu nutzen befugt sein solle. Dieser Bestimmung des § 3 der livländischen B.-V. v. 1849 wird durch die §§ 131 bis 136 derselben besonderer Nachdruck gegeben, indem diese dem Gutsbesitzer die directe Nutzung eines unverpachtet gebliebenen Gesindes nur 6, resp. 9 und 12 Jahre[2]) hindurch gestatteten, nach Ablauf welcher Frist dann das Gesinde bis zur wiedereintretenden Verpachtung an Bauern gänzlich unbenutzt zu lassen ist. Diese Bestimmungen sind unverändert in

1) Ueber die hieraus resultirenden Mißstände cf. den interessanten Aufsatz v. A. Tobien in d. „Balt. Monatsschrift" Bd. XXVII, pag. 273 ff.
2) Livl. B.-V. von 1849 § 134.

die jetzt geltende livl. B.-V. v. 1860 übergegangen[1]) und bilden auch die Grundlage für die neueste oeselsche Agrargesetzgebung. Die oeselsche Agrarordnung v. 1865 und die livländische v. 1860 statuiren die Beschränkung der Dispositionsbefugnisse des Gutsbesitzers hinsichtlich seines Bauerpachtlandes beide mit den Worten, daß er letzteres „nicht anders als durch Verpachtung und Verkauf an Bauergemeindeglieder zu nutzen" befugt sei[2]). Und doch besteht zwischen beiden — gerade durch diesen Satz bedingt — ein tiefergehender Unterschied, der in der Verschiedenheit der Bedeutung des Ausdruckes „Bauergemeindeglied" in beiden Agrarordnungen begründet ist.

Die oeselschen Regeln v. 1865 stehen in dieser Beziehung, da sie die betreffenden Artikel der Bauerverordnung von 1819 nicht aufheben und auch selbst keine widersprechenden Bestimmungen statuiren, vollständig auf dem Standpunkt der letztern. Die Bauerverordnung von 1819 schafft aus den bisher in der Leibeigenschaft stehenden Individuen, die auf Grund der Artikel I bis III der B.-V. v. 1819 alle die persönliche Freiheit erlangen, den „eigenen freien Stand der Bauern[3])" Dieser wird auf Grund des Art. 57 der B.-V. v. 1819 in einzelne Gemeinden abgetheilt, wobei die Zugehörigkeit zu einer bestimmten einzelnen Gemeinde durch das Wohnen im betreffenden Gebiet, resp. durch die mit Bewilligung des Gutsbesitzers erfolgende Aufnahme in die Gemeinde bestimmt wird[4]). Außer den bisherigen Leibeigenen können noch andere „sowie Unterthanen des Reiches" aufgenommen werden, wodurch sie dann aber auch vollständig in die Rechte und Pflichten der

1) Livl. B.-V. v. 1860 § 106—111.
2) Livl. B.-V. v. 1860 § 101. Oeselsche Regeln v. 1865. Art. 6.
3) Livl. B.-V. v 1819 Art. 47.
4) Livl. B.-V. v. 1819 Art. 64.

Bauergemeindeglieder[1]) und somit auch in den Bauernstand eintreten. Ein Bauergemeindeglied ist eben nach Art. 48 der livländischen Bauerverordnung von 1819 stets auch Glied des Bauernstandes.

Wenn also die oeselschen Regeln von 1865, die diese Sätze der Bauerverordnung von 1819 in Geltung belassen, die Verpachtung und den Verkauf von Bauerpachtland nur an Bauergemeindeglieder gestatten, so stellen sie damit faktisch, wie sie es im Art. 6 auch selbst sagen, den Bauernstand sicher: sie statuiren hier ein Standesprivilegium der Bauern auf alleinige Berechtigung zu Kauf und Pacht von Bauerpachtland.

Die livländische Bauerverordnung von 1860 gestattet zwar im § 101 den Verkauf und die Verpachtung von Gehorchsland auch nur an „Bauergemeindeglieder", begreift aber nach § 234 und 235 unter dieser Bezeichnung sämmtliche zu einer Bauergemeinde verzeichneten Individuen, sei es, daß sie „sowohl hinsichtlich des auf der realen Grundlage bestehenden Gemeindeverbandes als hinsichtlich ihrer persönlichen Standesrechte zum Bauernstande gehören, sei es, daß sie „hinsichtlich ihrer persönlichen Standesrechte zu einem andern Stande gehören" und nur an den aus dem Besitz von zur Gemeinde gehörigem Land fließenden Gemeindelasten und Rechten theilnehmen. Im § 55 und 112 gestattet die livl. B.-V. von 1860 ausdrücklich, daß das Recht Gehorchsland zu pachten und zu kaufen „nicht nur Bauergemeindegliedern, sondern auch jeder andern Person zusteht, die zu diesem Behuf in den Gemeindeverband eintritt", womit, wie wir aus § 235 ersehen noch garnicht der Bauernstand erworben wird. Da also die livl. Bauerverordnung von 1860 den Verkauf

5) Livl. B.-V. v. 1819 Art 62.

und die Verpachtung von Gehorchsland nicht nur an die persönlich dem Bauernstand im engeren Sinne angehörenden Personen, sondern überhaupt an Bauergemeindeglieder — das Wort in jener weitern Bedeutung genommen — gestattet; so hat sie damit — weit entfernt davon ein Standesprivilegium in der Art der oeselschen Agrarregeln von 1865 zu statuiren — nur die Bedingungen für die ungefährdete Existenz der Landgemeinden, für geregelte Verhältnisse des Kleingrundbesitzers gesetzt.

Durch die am 19. Februar 1866 allerhöchst bestätigte Landgemeindeordnung ist für alle Ostseegouvernements, also auch für Oesel die Bestimmung eingeführt worden, daß Personen aller Stände Bauerland pachten und kaufen können, wozu sie in den Landgemeindeverband einzutreten haben[1]). Hierdurch ist das Privilegium des Bauernstandes, wie es aus den oeselschen Regeln von 1865 oben nachgewiesen wurde, wieder aufgehoben worden, und somit läßt sich auch für Oesel heutzutage nur noch eine Beschränkung der Verpachtung und des Verkaufs von Bauerpachtland zu Gunsten der Bauergemeindeglieder im weitern Sinne der livl. B.-V. von 1860 constatiren. Die oeselschen Regeln von 1865 verpflichten im Artikel 6 die Gutsbesitzer den als „Bauerpachtland" bezeichneten Theil ihres Gutsareals ausschließlich durch Verpachtung und Verkauf an Glieder der Bauergemeinde zu nutzen. Sie statuiren somit hinsichtlich dieses sog. „Bauerpachtlandes" eine Beschränkung einerseits der dem Eigenthümer desselben als solchem zustehenden Nutzungsbefugnisse, andererseits seines Veräußerungsrechts.

1) Landgemeinde-Ordnung von 1866. Art. 1.

I. Abtheilung.

Beschränkung der Nutzungsbefugnisse des Gutsbesitzers.

Den der beliebigen Disposition des Eigenthümers entzogenen Theil des Gutsareals bezeichnen die oeselschen Regeln von 1865 als Bauerpachtland und führen als zu demselben gehörig auf: einerseits das gesammte steuerpflichtige, aus abgesonderten Gesindesstellen bestehende Land der Rittergüter, welches sich am 22. Februar 1851 im Pachtbesitz und in landwirthschaftlicher Nutzung der Bauern als solcher befunden hat, andererseits auch die bis zum angeführten Termin nicht den Hofesländereien einverleibten Bauerlandstücke, auch wenn sie sich damals nicht in unmittelbarem Besitz der Bauern befanden [1]).

Hiernach scheint der Begriff des Bauerpachtlandes auf die bezeichneten Theile der Rittergüter beschränkt; thatsächlich beabsichtigen jedoch die oeselschen Regeln von 1865 die Ordnung der bäuerlichen Agrarverhältnisse auf sämmtlichen Privaten und Corporationen gehörigen Gütern, sowie auf den Pastoraten [2]). Ausdrücklich ausgenommen von ihren Bestimmungen sind allein die Krongüter. Es begreift somit die Bezeichnung Bauerpachtland die oben näher bezeichneten Theile nicht nur der Rittergüter, sondern — mit der erwähnten Ausnahme — sämmtlicher Landgüter im weitern Sinne; denn auch für die in den oeselschen Regeln von 1865 nicht erwähnten sogenannten Landstellen gilt der Satz, daß, wenn dieselben aus Hofesland und Bauerland bestehen, letzteres stets diesen Charakter behalten müsse [3]).

1) Oeselsche Regeln. 1865. Art. 7.
2) Oeselsche Regeln. 1865 Art. 1.
3) Provinzialrecht Th. III, Art. 611.

Das also festgestellte Bauerpachtland kann in dreifacher Weise Einschränkungen [1]) erfahren:

1) Der sechste Theil des Bauerpachtlandes konnte bei Gelegenheit der Aufhebung der Arbeitspachtleistungen unter Verlust der Bauerlandqualität zu den Hofesländereien zugezogen werden.

2) Unter gewissen unten anzuführenden Bedingungen kann Bauerpachtland im Wege des Austausches gegen Hofesland seine Qualität einbüßen.

3) Bauerpachtland kann diese Qualität verlieren, wo solches zum Zwecke der Entwässerung, resp. künstlichen Bewässerung oder behufs Anlage von Verkehrswegen nothwendig wird.

Das Eigenthum am Bauerpachtland bleibt dem Gutsbesitzer gewahrt. Dem Bauernstande wird jedoch das „unentziehbare Recht, das Bauerpachtland gegen ein Aequivalent zu nützen", eingeräumt [2]). Dieser Satz wird dann weiter durch den Zusatz erläutert, daß die Gutsbesitzer das Bauerpachtland ausschließlich durch Verpachtung und Verkauf an Bauergemeindeglieder zu nutzen befugt seien.

Für die juristische Charakterisirung dieser Bestimmung kann nur der eben angeführte Zusatz maßgebend sein; denn der Bauernstand kann überhaupt garnicht als Subject eines Rechts fungiren, da er kein corporativ geordnetes Ganze bildet, folglich auch keine Persönlichkeit hat. Privatrechtlich ist eben der Bauernstand als solcher garnicht existent. Von wirthschaftlichem Standpunkt betrachtet, stellt sich der Bauernstand dagegen als eine besondere Classe von Staatsbürgern dar, verbunden durch gemeinsame Interessen, Bedürfnisse 2c. Privatrechtlich kommen letztere nur in soweit in Frage, als

1) Oeselsche Regeln von 1865. Art. 15—17.
2) Oes. Rgln. 1865. Art. 6.

sie das Motiv zu einzelnen Gesetzen, ja zu ganz besonderen Gesetzgebungen abgeben. So bilden sie denn auch den Grund zur in Frage stehenden Beschränkung der Dispositionsbefugnisse des Gutsbesitzers über sein Bauerpachtland: lediglich durch social-politische Gesichtspunkte hervorgerufen bildet sie eine Eigenthumsbeschränkung publicistischer Natur. Eine der Beschränkung entsprechende Berechtigung existirt ebensowenig, wie im Verletzungsfall ein klageberechtigtes Subject: es gehört daher der letztere Fall auch garnicht vor das Forum einer Justizbehörde. Vielmehr hat die Administrativbehörde über Beobachtung dieser gesetzlichen Bestimmung zu wachen und im Falle der Nichtbesetzung einer frei gewordenen Bauerpachtlandstelle mit Bauerngemeindegliedern die gesetzlich vorgeschriebenen Maaßregeln zu ergreifen [1]).

Die oeselschen Regeln von 1865 erwähnen zwar nur den Fall, wo ein Gesinde des Bauerpachtlandes unverpachtet bleibt, weil kein Glied der Bauergemeinde bereit ist, auf die vom Gutsbesitzer gestellten Pachtbedingungen einzugehen und bestimmen für diese Eventualität, daß der Gutsbesitzer das Gesinde — aber auch nur behufs Abwendung sofortigen Schadens und um Wirthschaftsgebäude, Bodencultur ꝛc in besseren Zustand bringen zu können — nur drei Jahre lang in unmittelbarer Selbstnutzung behalten dürfe, nach Ablauf welcher Frist das Gesinde im Wege öffentlicher Versteigerung für einen von der Behörde fixirten Zins zur Pacht ausgeboten wird. Im Fall der Erfolglosigkeit des Ausbotes wird dasselbe zweimal stets nach Jahresfrist wiederholt. Während dieser drei Jahre ist dem Gutsbesitzer auch noch die unmittelbare Nutzung des Gesindes gestattet, erlischt aber nach Ablauf derselben vollständig. Anders muß sich der in den oeselschen

1) Oeselsche Regeln von 1865. Art 24.

Regeln von 1865 nicht erwähnte Fall gestalten, wo der Gutsbesitzer überhaupt keine Anstalten zur Verpachtung von Bauerland an Bauergemeindeglieder trifft, resp. dasselbe an Personen nichtbäuerlichen Standes verpachtet. Die für den vorher angeführten Fall dem Gutsbesitzer gewährte Vergünstigung der unmittelbaren Selbstnutzung kann hier nicht Platz greifen, denn sie trägt den Charakter einer aus Billigkeitsrücksichten statuirten Ausnahme von der allgemeinen Regel, welche eben nur Platz greifen kann, wenn der Gutsbesitzer seinerseits zur Verpachtung des Gesindes in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise bereit war und eine solche nur aus von ihm unabhängigen Gründen nicht erfolgte. Es liegt hier mit andern Worten ein dem schuldlos von sofortigem Schaden bedrohten Gutsbesitzer gewährtes Privilegium vor, in Ansehung welcher das provinzielle Privatrecht eine interpretatio extensiva verbietet [1]). Es wird also für den Fall, daß die Nichtverpachtung des Gesindes an Bauern in einem Verschulden des Gutsbesitzers begründet ist, — ohne daß letzterer zur unmittelbaren Selbstnutzung befugt wäre, — zum öffentlichen Ausbot des Gesindes geschritten werden müssen, wobei dann auch der etwaige unberechtigte Pächter zu exmittiren wäre.

Abgesehen von der dem schuldlosen Gutsbesitzer aus Billigkeitsgründen gewährten Selbstnutzung bestehen, entsprechend den bei der Darstellung des Begriffes des Bauerpachtlandes erwähnten Einschränkungen desselben, Ausnahmen von der Regel der ausschließlichen Nutzung des Bauerpachtlandes seitens des Gutsbesitzers durch Verpachtung resp. Verkauf an Bauergemeindeglieder:

1) Der Gutsbesitzer war bei Gelegenheit der Aufhebung der Arbeitspachtleistungen berechtigt den sechsten Theil des

1) Prov.-Recht. Th. III. Art. XIX.

Bauerpachtlandes auf Grundlage der Dessjätinenberechnung zu den Hofesländereien zuzuziehen[1]), wobei jedoch stets nur ganze Gesinde, nicht auch Theile verschiedener Gesinde eingezogen werden durften, so daß also auf Gütern mit weniger als sechs Gesinden die Einziehung ganz unterbleiben mußte. Die Einziehung hatte vor sich zu gehen unter genauer Controle des Kirchspielsgerichtes sowohl über die Größe des einzuziehenden Areals, als auch darüber, daß die Arbeitspachtleistung auf den betreffenden Bauerländereien bereits durch Umwandlung in Geldpacht, resp. Verkauf der Gesinde abgelöst sei. Der Gutsbesitzer ist verpflichtet dem im einzuziehenden Gesinde sitzenden Pächter, dem wegen Einziehung des Gesindes nach Beendigung des laufenden Pachtcontractes eine Erneuerung desselben vereitelt wird, eine Entschädigung im Betrage der letzten Jahrespachtsumme zu zahlen, wegen welchen Anspruches dem Pächter ein Retentionsrecht am Gesinde zusteht.

2) Der Gutsbesitzer ist berechtigt behufs Anlage künstlicher Bewässerung resp. Entwässerung, sowie von Wege- und Wasserverbindungen Theile des Bauerpachtlandes einzuziehen[2]) — auch während laufenden Pachtcontractes, jedoch nur mit Bewilligung der die Nothwendigkeit der Anlage prüfenden Behörde und gegen durch freiwillige Vereinbarung, resp. durch gerichtliche Abschätzung festgestellte Entschädigungszahlung.

3) Der Gutsbesitzer kann einen Austausch eines Theils des Bauerpachtlandes gegen einen entsprechenden Theil des Hofeslandes vornehmen[3]). Noch vor der definitiven Abgrenzung des Hofes- und Bauerlandes konnte dieses auf einseitiges Verlangen des Gutsbesitzers behufs Arrondirung der Hofes- und Bauerlandgrenzen, sowie zur Beseitigung von

1) Oes. Regeln von 1865. Art. 8—10.
2) Oes. Regeln von 1865. Art 23.
3) Oes. Regeln von 1865. Art. 15—18.

Streustücken unter Controle und Bestätigung der bäuerlichen Administrativbehörden geschehen. Jetzt ist ein solcher Austausch nur noch als sog. „gütlicher Umtausch" gestattet, d. h. nur unter freiwilliger Einwilligung der betreffenden Bauergemeinde, welche zur Erklärung derselben vor der Behörde ihre Repräsentanten durch besonderen Beschluß bevollmächtigen muß.

Wie wir soeben gesehen, hat die einzelne Bauergemeinde beim Umtausch von Bauerpachtland gegen Hofesländereien ihre Einwilligung zu demselben zu geben, also doch wohl auch das Recht letztere zu verweigern. Im Art. 12 der oeselschen Regeln von 1865, der von der in Veranlaßung dieser Regeln vorzunehmenden Abgrenzung des Hofes- und Bauerpachtlandes handelt, finden wir eine ähnliche Bestimmung, daß nämlich der Gutsherr behufs Grenzführung in natura die Repräsentanten der Bauergemeinde hinzuzuziehen verpflichtet sei, worauf letztere dann vor dem Kirchspielsgericht ihre Zustimmung abzugeben haben, oder gegen die vom Gutsherrn vorgenommene Abgrenzung Einwendungen erheben können. Wenn sich auch die Repräsentanten der Bauergemeinde hier einerseits als Cognitionsmittel des Kirchspielsgerichtes darstellen, so wird ihnen andererseits durch die Befugniß Einwendungen zu erheben doch auch die Stellung einer Partei eingeräumt.

Hier wird also ebenso wie im vorher angeführten Fall der Bauergemeinde das formelle Beschwerderecht gegen Angriffe auf die Integrität des Bauerpachtlandes verliehen. Ist auch im Gesetz eine diesem formellen Rechte entsprechende materielle Berechtigung der Bauergemeinde nicht ausdrücklich aufgeführt, so folgt sie doch mit logischer Nothwendigkeit aus ersterem. In dem Rechte Einwendungen gegen Angriffe auf die Integrität des Bauerpachtlandes zu erheben steckt also auch der Anspruch und das Recht der Bauergemeinde auf Integrität des laut gesetzlicher Vorschrift in bäuerlicher Nutzung

befindlichen, das Gebiet dieser Gemeinde bildenden Bauerpachtlandes.

Man könnte uns den Einwand machen, in dieser Allgemeinheit gefaßt leide die Richtigkeit dieses Satzes: der Gutsbesitzer sei doch, ohne daß dem ein Recht der Bauergemeinde entgegenstehe, berechtigt bei Gelegenheit der Arbeitspachtablösung ein Sechstel des Bauerpachtlandes einzuziehen, und ebenso befugt Bauerpachtland behufs nothwendiger Bewässerungs- und Wegeanlagen zu benutzen. Im Princip wird dadurch aber der in Frage stehende Rechtssatz keineswegs geschmälert: es bilden diese beiden Fälle vielmehr wohlbegründete Ausnahmen desselben; die erstere, bedingt durch die Erkenntniß der wirthschaftlich schädlichen Natur der Arbeitspachtcontracte, setzt gewissermaßen eine Prämie auf die Aufhebung derselben; letztere verdankt ihre Entstehung den Bedürfnissen rationeller Wirthschaft, resp. dem öffentlichen Interesse des Verkehrs.

Wenn wir oben constatirten, daß eine der Verpflichtung des Gutsbesitzers, das sog. Bauerpachtland ausschließlich durch Personen des Bauernstandes zu nutzen, entsprechende Berechtigung des letztern nicht existirt, so bildet nun der angeführte Anspruch der Bauergemeinde gewissermaßen einen Ersatz für jenen aus der Natur der Sache fließenden Mangel: was dem Bauern s t a n d e unmöglich ist — die zu seinen Gunsten eingeführte Beschränkung auf gerichtlichem Wege geltend zu machen, ist hiermit wenigstens zum Theil — insofern es sich nämlich um Integrität der Gemeindelandgrenzen handelt — der Bauer g e m e i n d e zugestanden worden.

Haben wir bisher die Beschränkungen des Gutsbesitzers hinsichtlich seiner Nutzungsbefugnisse am Bauerpachtland als Ganzem betrachtet, so wenden wir uns nunmehr den Beschränkungen hinsichtlich der Nutzung der einzelnen, das Bauerpachtland bildenden Gesinde zu. Das Gesetz normirt nämlich

einerseits die Größe derselben und trifft andererseits einschränkende Bestimmungen für den Fall einer Neuvertheilung des Bauerpachtlandes unter die einzelnen Gesinde. Als Minimalgröße eines ein Pachtgesinde bildenden Landstückes werden drei Dessjatinen Ackerland mit dem entsprechenden Quantum Gartenland, Wiese und Weide verlangt, während als Maximalgröße eines Gesindes 24 Dessjatinen Ackerland mit dem entsprechenden Quantum anderer Ländereien gelten [1]).

Eine Umtheilung der historisch die einzelnen Gesinde bildenden Ländereien des Bauerpachtlandes unterliegt der genauen Controle der bäuerlichen Administrativbehörden [2]), deren Bestätigung zur projectirten Veränderung nothwendig ist. Laufende Pachtcontracte dürfen dabei keineswegs verletzt werden und derjenige in die Neuvertheilung des Bauerpachtlandes nicht einwilligende Pächter, von dessen Gesinde nach Ablauf seines Pachtcontractes mindestens ein Viertel des bisherigen Areals eingezogen wird, kann, wenn er in Folge dieser Schmälerung seines Gesindes den Pachtcontract nicht zu erneuern wünscht, eine Entschädigung im Betrage der letzten Jahrespachtsumme verlangen. Diese Entschädigungspflicht des Gutsbesitzers cessirt [3]) aber, wenn er nachweist, daß durch die auf seine eigene Rechnung vorgenommene Neuvertheilung weder die Zahl der Pachtstellen verringert, noch auch bei Vermehrung der Zahl der letztern die nun von sämmtlichen Pachtstellen geforderte Pachtsumme im Vergleich zum früheren Gesammtbetrag der Pachtgelder erhöht worden ist. Eine Reducirung der Gesinde unter drei derselben erscheint als unzulässig, da diese Zahl als Minimalzahl der eine Gemeinde bildenden Gesinde fixirt ist [4]).

1) Oes. Regeln von 1865. Art. 21 u. 22.
2) Oes. Regeln von 1865. Art. 20.
3) Patent der livl. Gouv.-Reg. vom 9. Sept. 1886 sub Nr. 82.
4) Ebendaselbst am Ende.

Uns erübrigt noch zum Schluße dieses Abschnittes über eine juristisch eigenthümliche Beschränkung des Gutsbesitzers zu sprechen, welche sich zwar nicht auf sein Eigenthum am Bauerpachtland bezieht, ihn vielmehr in seiner Eigenschaft als Hofeslandeigenthümer trifft, aber doch insofern hierher gehört, als sie — dem Gutsbesitzer zu Gunsten des Bauernstandes auferlegt — eine Erweiterung der dem letztern eingeräumten Nutzungsbefugnisse am Bauerpachtland enthält. In den oeselschen Regeln von 1865 heißt es im Art. 11, pct. b: „Wo die Bauern bis hiezu während der letzten 3 Jahre hintereinander den Hofeswald zur Weide für ihr Vieh benutzt haben, da muß diese Nutzungsart in der bisherigen Weise und Ausdehnung beibehalten werden . . . mit genauer Angabe jedoch welchem Bauergesinde namentlich das Recht der Viehweide in dem Hofesforst zugestanden und conservirt wird, für welche Art und Anzahl Vieh, zu welcher Zeit und in welchen Theilen des Waldes." Ausdrücklich wird dann noch hervorgehoben, daß der betreffende Forst seine Hofeslandqualität behält und dem Gutsherrn das Recht zusteht diese Beschränkung des Hofeslandes abzulösen durch Anweisung eines „besonderen" Weideterrains. Das dieser Beschränkung zu Grunde liegende Motiv ist in dem Wunsche zu suchen, dem durch den Mangel einer eigenen Weide in der Sicherheit seiner wirthschaftlichen Existenz gefährdeten Bauerland diese folgenschwere Lücke dauernd zu beseitigen; daher kann die Ablösung durch Einräumung einer „besonderen" Weide — welchen Ausdruck das Gesetz garnicht näher erklärt — nur so verstanden werden, daß hierbei ein im oekonomischen Werth der bisherigen Nutzung entsprechendes Stück Weideland ein für alle Mal zum Wirthschaftscomplex des Bauerlandes abgetreten werden und also auch Bauerpachtlandsqualität erhalten muß.

Wie wir aus dem in extenso allegirten Art. 11 der oeselschen Regeln von 1865 ersahen, steht dem Gesindeswirthen,

der während der letzten 3 Jahre vor Inkrafttreten dieser Regeln die Befugniß hatte, sein Vieh in Hofeswald zu weiden, auch fernerhin dieses Recht zu. Inhaltlich deckt sich diese Befugniß mit den aus der deutschrechtlichen Weidegerechtigkeit fließenden. Selbst die dem Provinzialrecht eigenthümlichen Beschränkungen der Weidegerechtigkeit in Bezug auf Zeit und Ort der Weide, sowie auf die Anzahl des zu weidenden Viehs [1]) finden hierbei Berücksichtigung, indem gesetzlich eine genaue Fixirung der den Bauern eigeräumten Nutzung des Hofeswaldes in diesen Beziehungen verlangt wird. Berücksichtigen wir ferner, daß Hofesland und Bauerpachtland zwei verschiedene Wirthschaftscomplexe bilden, deren directe Nutzung verschiedenen Personen zusteht, daß also, wenn dem jedesmaligen Inhaber des Bauerpachtlandes das Recht zugestanden wird den Hofeswald als Viehweide zu nutzen, der oekonomische Werth des Hofeslandes hierdurch dauernd verringert, der des Bauerlandes dagegen erweitert wird: so spricht immer mehr für die Analogie unseres Falles mit einer Prädialservitut. Aber dennoch müssen wir von der Annahme einer solchen abstehen, da begrifflich zur Servitut gehört, daß sie ein jus in re aliena sei, während doch Hofesland und Bauerland in Einem Eigenthum stehen. Der Annahme einer Personalservitut steht der Umstand im Wege, daß die Beschränkung des Gutsherrn eben zu Gunsten des jedesmaligen Inhabers des Bauerpachtlandes besteht, und dies gerade ein charakteristisches Merkmal der Prädialservitut bildet, welche eben dem jedesmaligen Inhaber eines Grundstückes und nur in diesem Sinne dem Grundstücke selbst zum Vortheil gereichen will. Die durch die gesetzliche Verpflichtung des Gutsbesitzers zur Gestattung der Viehweide im Hofeswald begründete Beschränkung seiner

1) Prov.-Recht Th. III, Art. 1130 ff.

TRÜ Raamatukogu

Dispositionsbefugnisse fließt aus eben den Motiven, wie seine Dispositionsbeschränkungen hinsichtlich des sogenannten Bauerpachtlandes überhaupt, und soll nur eine Ergänzung dieser letztern bilden. Insofern man nämlich bei der Statuirung des Begriffes „Bauerpachtland" von dem Wunsche ausging, dem Bauernstand eine gesicherte materielle Existenz durch den Landwirthschaftsbetrieb dauernd zu garantiren, mußte man nothwendiger Weise darauf Rücksicht nehmen, daß die der bäuerlichen Nutzung vorbehaltenen Wirthschaftscomplexe auch in ihrer innern Zusammensetzung den Bedürfnissen regelrechter Bodencultur entsprächen. Behufs Erreichung dieses Zweckes ging man in richtiger Würdigung der praktischen Erfahrung von den sich im Laufe der Zeit in ihrer Zusammensetzung bewährt habenden Wirthschaftscomplexen, den einzelnen Pachtgesinden aus und entzog dieselben entsprechend ihrer bisherigen durch den Pächter ausschließlich geübten Nutzung der directen Selbstnutzung der Gutsbesitzer vollständig: und diese bilden das Bauerpachtland. Wo nun einem Gesinde die seinen sonstigen Bodenkategorien entsprechende Weide fehlte, und dieser Mangel auch schon durch Einräumung der Weidenutzung im Hofeswald anerkannt war, mußten in consequenter Ergänzung der in dem Begriff des Bauerpachtlandes begründeten Dispositionsbeschränkungen die Nutzungsbefugnisse des Gutsbesitzers in Beziehung auf den Hofeswald insoweit beschränkt werden, als dieses zur dauernden Ausfüllung der dem Bauerpachtland durch das Fehlen der Weide entstandenen Lücke erforderlich erscheint. Ebenso wie jene allgemeine Beschränkung des Eigenthums am Bauerpachtland zu Gunsten des ganzen Bauernstandes bestehend — und ebenso aus socialpolitischen Rücksichten entstanden wie jene, bildet die partielle Beschränkung des Eigenthums am Hofeswald eine Eigenthumsbeschränkung publicistischer Natur. Auch hier existirt eine der Beschränkung correspondirende Berechtigung des Bauernstandes

nicht, und haben vielmehr die bäuerlichen Administrativbehörden über die Einhaltung dieser gesetzlichen Bestimmung zu wachen. Dem einzelnen Gesindespächter dagegen steht behufs Ausübung der Weidebefugniß, da diese ja nur einen historisch zum Gesinde gehörenden Theil der eingeräumten Pachtnutzung darstellt, die Klage aus dem ganzen Pachtverhältniß zu Gebote.

II. Abtheilung.

Beschränkung des Veräußerungsrechts des Gutsbesitzers.

Zweck der oeselschen Regeln von 1865 ist, dem Bauernstande die unentziehbare Nutzung des Bauerpachtlandes zu sichern. Zu diesem Behuf bestimmen sie im Art. 6, daß der Gutsbesitzer das letztere nicht anders als durch „Verpachtung und Verkauf" an Personen bäuerlichen Standes nutzen darf. Mit Rücksicht auf den Zweck dieses Satzes erscheint der Ausdruck „Verkauf" als zu eng, da doch beispielsweise eine Schenkung von Bauerpachtland an Personen nicht bäuerlichen Standes dasselbe seinem gesetzlich bestimmten Zweck, dauernd in bäuerlicher Nutzung zu stehen, entfremden würde. Es muß also an Stelle des zu engen Begriffes „Verkauf" der weitere und deshalb zweckentsprechende Ausdruck „Veräußerung" treten. Hiernach ist dann der Gutsbesitzer sein Bauerpachtland nur an Bauern zu veräußern befugt, worin zugleich das Verbot der Veräußerung von Bauerpachtland an Personen nicht bäuerlichen Standes enthalten ist. Da hier ein gesetzliches Veräußerungsverbot vorliegt, ist jede ihm zuwider vorgenommene Veräußerung nichtig [1]). Das derselben zu Grunde

1) Provinzialrecht, Th. III, Art. 954.

liegende Rechtsgeschäft bleibt dagegen bestehen [1]) und kann bei später eintretendem Wegfall des Nichtigkeitsgrundes der Veräußerung — wenn z. B. der nicht bäuerliche Käufer sich nachträglich in die Bauergemeinde aufnehmen läßt — eine solche thatsächlich bewirken. Wenn nach Art. 31 der oeselschen Regeln von 1865 Bauerpachtland auch von dem nicht zum Bauernstande gehörigen Besitzer eines benachbarten Ritterguts eigenthümlich erworben werden kann, so ist darin doch insofern keine Ausnahme von der Regel zu erblicken, als dieses Bauerpachtland dabei seine Qualität behält, vom neuen Erwerber also auch nur durch Verpachtung und Veräußerung an Bauern genutzt werden darf. Ebenso bleibt das Princip gewahrt, wenn der Bauergemeinde als juristischer Person das Recht des Ankaufes von Bauerpachtland gewährt worden ist [2]).

Die oeselschen Regeln von 1865 gewähren dem im zu verkaufenden Gesinde sitzenden Pächter ein „Vorkaufsrecht" auf dasselbe, und zwar unter denselben Bedingungen, welche der dritte Käufer angeboten hat. Mit Rücksicht hierauf ist der den Verkauf eines Gesindes beabsichtigende Gutsbesitzer verpflichtet dem Gesindespächter diese Absicht nebst genauer Angabe der Verkaufsbedingungen rechtzeitig mitzutheilen, wobei schriftliche Form oder Erklärung vor dem Gemeindegericht vorgeschrieben ist. Hierauf hat der Gesindespächter binnen 6 wöchentlicher Frist seine Kaufabsicht vor dem Gemeindegericht zu erklären und auch den Kauf sofort zu vollziehen oder hierfür Caution zu stellen. Unterläßt er solches, so geht er des Vorkaufsrechts verlustig und der Gutsbesitzer ist berechtigt das Gesinde an eine andere Person für denselben oder einen höheren Preis zu verkaufen.

1) Provinzialrecht, Th. III, Art. 955.
2) Oeselsche Regeln von 1865, Art. 32.
3) Oeselsche Regeln von 1865, Art 26.

Das Gesetz läßt sich bei Statuirung dieses sog. „Vorkaufsrechts" von dem Wunsche leiten, dem Pächter des Gesindes die Möglichkeit des Eigenthumserwerbes an letzterem — für den Fall, daß Verpächter überhaupt zur Veräußerung desselben gesonnen — zu sichern, wie es ja überhaupt, wie wir weiter unten sehen werden, in den Intentionen der oeselschen Agrargesetzgebung von 1865 liegt, das Verhältniß des einzelnen Bauern zu seinem Pachtlandstück zu einem möglichst stabilen zu machen. Es sei hier nur auf die 12jährige Minimaldauer der Pachtzeit [1]), auf die dem Pächter zu leistende Entschädigung für den Fall der Nichterneuerung der Pacht unter den alten Bedingungen, wider den Willen des Pächters [2]) hingewiesen.

Ist nun das angeführte, in den oeselschen Regeln sogenannte „Verkaufsrecht" wirklich ein solches im technischen Sinne, so wäre es wegen seiner bloß relativen Natur wenig geeignet den Intentionen des Gesetzes zu genügen. Durch die Unterlassung der Anzeigepflicht seitens des Verpächters und Abschluß eines anderweitigen Kaufes wäre eben alles illusorisch gemacht; denn wenn auch hieraus sich ein Anspruch auf das Interesse ergiebt, so ist doch einerseits der Nachweis desselben mit übergroßen Schwierigkeiten verknüpft, und entspricht auch andererseits garnicht der ratio legis, dem Bauern das Land zu sichern. Solange die Verkaufsprocedur sich auf dem gesetzlich vorgeschriebenen Wege hält, genügt die Auffassung als Vorkaufsrecht im technischen Sinne vollständig; sowie aber die Anzeigepflicht seitens des Verpächters versäumt und ein anderweitiger Verkauf abgeschlossen ist, versagt sie ihren Dienst. Es entsteht daher die Frage, ob dem in den oeselschen Regeln so bezeichneten Vorkaufsrecht unter diesen

1) Oeselsche Regeln von 1865, Art. 44.
2) Oeselsche Regeln von 1865, Art. 54.

Umständen nicht vielmehr der Charakter eines Näherrechts zukommt.

Vorkaufsrecht[1]) und Näherrecht[2]) unterscheiden sich bekanntlich dadurch, daß während ersteres zwischen den Personen des Vorkaufsberechtigten und des Veräußerers und nur zwischen diesen besteht, letzteres dem Berechtigten einen Anspruch gegen den Erwerber, und zwar gegen jeden gewährt. Während also beim Vorkaufsrecht, im Falle trotz desselben geschehener Veräußerung an einen Dritten, der Anspruch des Berechtigten gegen den Veräußerer — da dieser eben über den Gegenstand garnicht mehr verfügt — nur auf Leistung des Interesses gehen kann, kann man von einem solchen beim Näherrecht überhaupt nicht sprechen, da es wegen seines absoluten Charakters eben gegen jeden dritten Erwerber auf Cession seines Rechts geht, welche nöthigen Falls erzwungen, resp. fingirt werden kann. Materiell auf dasselbe, nämlich auf den Erwerb eines von Jemandem auf einen Dritten übergehenden Eigenthums gerichtet, unterscheiden sich Vorkaufsrecht und Näherrecht im Grunde nur rücksichtlich der Intensität ihrer Wirkungen, also nur quantitativ. Es ist daher sehr wohl möglich ein Vorkaufsrecht, wenn es zur Erreichung seines eigentlichen Zweckes, des betreffenden Eigenthumserwerbers, nicht ausreicht, mit den weitergehenden Wirkungen des Näherrechts auszustatten, wie es das provinzielle Privatrecht auch rücksichtlich des ingrossirten Vorkaufsrechts gethan hat[3]). Allerdings bedarf es im Interesse der rechtlichen Sicherheit des Verkehrs hierzu eines besonderen rechtlichen Grundes, wie im angeführten Fall die Ingrossation, oder genauer die durch

1) Provinzialrecht, Th. III, Art. 3929 ff.
2) Provinzialrecht, Th. III, Art. 1613 ff.
3) Provinzialrecht, Th. III, Art. 3933.

dieselbe bewirkte Publicität des Vorkaufsrechts einen solchen darstellt.

Das „Vorkaufsrecht" der oeselschen Agrargesetzgebung von 1865 bietet hiezu eine vollständige Analogie: auch hier existirt Publicität des Vorkaufsrechts, da jeder Pachtcontract als solcher corroborirt werden muß und laut gesetzlicher Bestimmung in ihm stets zugleich ein Vorkaufsrecht am Pachtobjekt begründet ist. Letzteres ist also hinsichtlich seiner Wirkungen dem ingrossirten Vorkaufsrecht des provinziellen Privatrechts, welches durchaus den Charakter des Näherrechts trägt, indem es ausdrücklich gegen „den neuen Erwerber und überhaupt den dritten Besitzer" gehen soll[1]), gleichzustellen.

Zweiter Abschnitt.

Der Pachtvertrag über Bauerpachtland.

Abgesehen von den bereits im vorigen Abschnitte behandelten Beschränkungen rücksichtlich des hier in Frage stehenden Pachtobjects, sowie der pachtberechtigten Subjecte, trägt der Pachtvertrag über Bauerpachtland in Oesel eine Reihe ihm besonderer Eigenthümlichkeiten an sich, die fast alle die wirthschaftliche Sicherstellung der Bauern bezweckend darauf hinauslaufen, das ganze Verhältniß möglichst der Sphäre der freien Willkür der Contrahenten zu entrücken, es rücksichtlich seiner Dauer und seines Inhalts sowohl, als seiner rechtlichen Sicherheit zu festigen. In dieser Beziehung schreiben die oeselschen Regeln von 1865 für den Pachtcontract

1) Prov.-Recht, Th. III, Art. 3933.

eine besondere Form vor, fixiren genau die, theilweise durch private Willkür garnicht abzuändernden Rechte und Verbindlichkeiten der Contrahenten und normiren die Dauer, resp. Beendigung des Vertrages. Wie wir aus der nun folgenden Darstellung dieser Eigenthümlichkeiten ersehen werden, gewähren sie dem Pächter so umfangreiche, über den Rahmen des Pachtvertrages im gewöhnlichen Sinn hinausgehende Befugnisse, daß sich uns die Frage aufdrängt, ob wir es hier wirklich noch mit dem rein obligatorischen Pachtvertrag und nicht vielmehr mit einem dinglichen Rechte zu thun haben.

I. Abtheilung.

Form und Inhalt des Vertrages.

1. Die Form.

Vorgeschrieben ist Schriftlichkeit und Einhaltung eines von der livländischen Commission für Bauersachen festgesetzten Formulars. Den Bauercommissairen liegt die Beaufsichtigung über die Gesetzmäßigkeit der Form wie des Inhalts des Vertrages ob, worauf er zur Bestätigung und Corroboration des Vertrages schreitet [1]).

Für den Fall der unterlassenen Corroboration müssen, da die oeselschen Regeln hierüber schweigen, die Vorschriften des Provinzialrechts eintreten, welches hier nicht die Ungiltigkeit des Rechtsgeschäfts, sondern nur Suspension der Ausübung des dinglichen Rechts von Seiten des Erwerbers statuirt [2]). Wenn nun aber die oeselschen Regeln von 1865 den Gutsbesitzer zur Verpachtung seines Bauerpachtlandes an

1) Oeselsche Regeln von 1865, Art. 42.
2) Provinzialrecht Th. III, Art. 3014.

Bauern aus publicistischen Gründen verpflichten, und andererseits aus ähnlichen Gründen und auch wohl wegen der besseren Controle über die geschehene Verpachtung für diesen Pachtcontract die Form der Corroboration vorschreiben, so kann nur die in dieser Form gehörig geschehene Verpachtung als den gesetzlichen Ansprüchen genügend angesehen werden, und zieht daher die Unterlassung der Corroboration des Pachtcontractes hier noch die Folge nach sich, daß das betreffende Gesinde als unverpachtet angesehen wird, mit der weiteren Consequenz des hierin involvirten meistbietlichen Ausbots.

2. Der Inhalt.

Der publicistischen Natur der Agrargesetze entsprechend verlangen die oeselschen Regeln von 1865 eine fast erschöpfend genaue Anführung sämmtlicher durch den Contract begründeten Rechte und Verbindlichkeiten und stellen daher außer der genauen Angabe und Beschreibung des Pachtgesindes nebst allen damit verknüpften Nutzungen, der Fixirung des Pachtzinses und des Zahlungstermins als nothwendigen Inhalt des Pachtcontractes [1]) auf: die Art und die Beschränkungen der eingeräumten Nutzung des Pachtobjectes, sowie die Dauer derselben, die Beschreibung der Größe und des Zustandes des eisernen Inventars, die dem Pächter, resp. dem Verpächter für von ihm während laufender Pacht vorzunehmende Meliorationen zu zahlende Entschädigung.

Außer diesen nothwendigen Erfordernissen, deren Fehlen Verweigerung der Corroboration nach sich ziehen muß, ist es dem Belieben der Parteien anheimgestellt noch andere Stipulationen in den Contract aufzunehmen, wobei natürlich die Uebereinstimmung mit den Gesetzen zu berücksichtigen ist.

1) Oeselsche Regeln von 1865, Art. 43.

Der Pachtzins insbesondere darf nur in Geld oder Getreide fixirt werden, wobei jedoch im letztern Fall im Contract durchaus eine Abschätzung der Leistung in Geld angegeben sein muß [1]), auf Grund welcher der Pächter dann nach seinem Belieben auch Geld statt Getreides zu zahlen befugt ist. Der Abschluß von Arbeitspacht- oder mit Arbeitsleistung gemischten Pachtcontracten ist zwar nach Art. 45 verboten; doch können Vereinbarungen über Ableistung eines Theils des Pachtzinses durch Arbeit getroffen werden [2]); sei es nun, daß dieses lediglich in das Beblieben des Pächters gestellt wird, sei es, daß der Verpächter die obligatorische Abarbeitung eines Theiles des Pachtzinses vorbehält. Im letztern Fall darf jedoch höchstens ein Viertel der Jahrespachtsummen als in Arbeit zu leisten festgesetzt werden und außerdem steht beiden Contrahenten das Recht zu die Arbeitsleistung nach vorhergehender 6 monatlicher Kündigung derselben durch Geld abzulösen.

Durch diese Bestimmungen unterscheidet sich dieser Fall vom alten Arbeitspachtcontract; von dem mit Arbeitsleistung gemischten dadurch, daß die bezügliche Vereinbarung nur auf höchstens 3 Jahre abgeschlossen werden darf.

II. Abtheilung.

Die Rechte und Verbindlichkeiten der Contrahenten.

Wie der Pachtvertrag überhaupt, so gipfelt auch die Pacht von Bauerpachtland in der Verpflichtung des Verpächters die vereinbarte Nutzung des Pachtobjectes zu gewähren und der Verpflichtung des Pächters den stipulirten Pachtzins zu leisten.

1) Oeselsche Regeln von 1865, Art. 45.
2) Oeselsche Regeln von 1865, Art. 48.

Die Verbindlichkeit des Verpächters zur Gewährung des Pachtobjectes bezieht sich nicht nur auf dieses selbst, sondern auch auf die gesetzlich dazu gehörenden Pertinenzen und Nutzungen [1]), wozu namentlich das sogenannte eiserne Inventar und eventuell die Nutzung des Hofeswaldes als Weide gehören. Die Minimal- wie die Maximalgröße des eisernen Inventars ist gesetzlich im Verhältniß zur Größe des Gesindes genau fixirt [2]).

Der Pächter hat den vereinbarten Pachtzins zu gehöriger Zeit zu zahlen, widrigenfalls er sich außer der Verzugszinsenzahlung der Leistung der etwa verabredeten Conventionalpön, welche jedoch nicht sechs Procent der Jahrespachtsumme übersteigen darf [3]), sowie einer gerichtlichen Beitreibung der Pachtzinsrestanz aussetzt. Bei Wiederholung des Verzuges im nächsten Termin kann auf Verlangen des Verpächters die Exmission des Pächters Platz greifen [4]). Die auf dem Gesinde ruhenden Abgaben und Landesprästanden hat der Pächter auch ohne ausdrückliche diesbezügliche Stipulation im Contract zu tragen [5]).

Die Grenzen der Ausübung der dem Pächter eingeräumten Nutzung finden ihre Regelung durch die Vorschriften des Provinzialrechts Theil III, welches ja abgesehen von den diesbezüglichen allgemeingiltigen Bestimmungen noch ganz detaillirte Regeln speciell für die Pachtnutzung an Landgütern statuirt. Die oeselschen Regeln enthalten nur noch die besondere Bestimmung, daß der Pächter, falls in seiner alleinigen Nutzung stehende Weiden und Heuschläge in der Folge mit Wald bewachsen sind, zwar auch an diesem Walde die alleinige

1) Provinzialrecht Th. III, Art. 4058.
2) Oeselsche Regeln von 1865, Art. 57.
3) Oeselsche Regeln Art. 43.
4) Oeselsche Regeln Art. 61.
5) Oeselsche Regeln Art. 59.

Nutzung haben solle, jedoch nur zum eigenen Bedarf, nicht auch zum Verkauf. Die Aufsicht hierüber wird dem Gemeindegericht übertragen.

Beim Mangel einer diesbezüglichen gesetzlichen Bestimmung entsteht die Frage nach den rechtlichen Folgen der Verletzung dieser Vorschrift. Die Schadensersatzpflicht ist selbstverständlich; fraglich erscheint nur ob die betreffende Verletzung auch auf den Pachtcontract selbst Einfluß hat? Zunächst müssen wir in dieser Beziehung constatiren, daß die in Rede stehende Verletzung als durchaus geeignet erscheint unter den Begriff der Deterioration des Gesindes zu fallen. Denn eine Deterioration, welche einen Aufhebungsgrund eines Pachtcontractes bildet, setzt eine derartige widerrechtliche Nutzung des Grundstückes voraus, daß letzteres durch dieselbe auf immer, resp. auf längere Zeit in seiner wirthschaftlichen Ertragsfähigkeit in nicht unbedeutendem Maaße geschmälert wird. Treffen diese Voraussetzungen nicht zu, so erschöpft sich die Verletzung in der bloßen Schadenersatzpflicht. Daher muß namentlich auch die durch übermäßiges Holzfällen herbeigeführte Entwerthung des Landes, deren Folgen sich bei dem nur sehr langsamen Nachwachsen lange Zeit hindurch geltend machen, durchaus als Deterioration gelten. Es handelt sich dabei zunächst nur um den bei der Uebergabe des Pachtstückes bereits vorhandenen Waldbestand: wenn nun aber die oeselschen Regeln den erst „in der Folge" heranwachsenden Wald einer Schonung unterwerfen, so wird dabei die im Laufe der Zeit sich gesteigert habende Ertragsfähigkeit des Gesindes in's Auge gefaßt und eine Schmälerung derselben verboten. Durch diese specielle gesetzliche Bestimmung ist also der erst später entstehende Waldbestand hinsichtlich der Erhaltung seiner wirthschaftlichen Ertragsfähigkeit dem bereits vorhandenen gleichgestellt worden, eine widerrechtliche Nutzung des Ersteren als Deterioration aufzufassen also ebenso möglich,

wie beim Letzteren. Die oeselschen Regeln erkennen zwar als zur Contractaufhebung geeignet nur eine solche Deterioration an, die durch Handlungen geursacht wird, die „mit der im Pachtcontract vereinbarten Art und Weise der Nutzung des Gesindes nicht übereinstimmen [1])". Diese Einschränkung des Begriffes der Deterioration ist offenbar darauf zurückzuführen, daß die oeselschen Regeln, die für den Inhalt des Pachtcontractes eine genaue Angabe der Art und Weise der eingeräumten Nutzung, sowie der Beschränkungen derselben verlangen, und dementsprechend alle sonst etwa vereinbarten im Contract nicht angeführten Beschränkungen als nicht existent betrachten, nun die factisch angeführten als erschöpfend ansehen. Sie haben dabei aber außer Acht gelassen, daß eine Reihe von Beschränkungen kraft gesetzlicher Bestimmungen bestehen, aus deren gesetzlicher Natur eben gerade das folgt, daß sie, auch ohne im Contract überhaupt erwähnt zu sein, existent sind, so lange nur nicht das Gegentheil hiervon ausdrücklich im Contract stipulirt ist. Ihre Verletzung muß also eben dieselben Folgen erzeugen, wie die Verletzung durch freie Vereinbarung entstandener Beschränkungen der Pachtnutzung. Die oeselschen Regeln erkennen das an anderer Stelle auch an: im Art. 58, wo sie die Verpflichtung des Pächters das eiserne Inventar nicht zu deterioriren aufstellen, räumen sie dem Verpächter das Recht im nöthigen Falle die Aufhebung des Pachtvertrages zu verlangen — und zwar unter ausdrücklichem Hinweis auf Art. 52, pct. 3, wo eben nur von der Verletzung „vereinbarter" Pachtbedingungen die Rede ist. Es steht also nichts im Wege der Verletzung der gesetzlichen Bestimmung, den in der Folge auf Gesindesweiden und Heuschlägen gewachsenen Wald nicht über das Maaß des persön-

1) Oeselsche Regeln 1865, Art. 52, pct. 3, b.

lichen Bedürfnisses nutzen zu dürfen, — auch für den Fall, daß ihrer im Contract keine Erwähnung geschehen war — contractaufhebende Wirkung zuzuerkennen, vorausgesetzt natürlich, daß der geursachte Schaden nicht unerheblich ist.

Zur Uebertragung seines Nutzungsrechts auf Dritte ist der Pächter ohne Einwilligung des Verpächters nicht befugt [1]). Dagegen geht es im Todesfall unverändert auf seine Intestaterben über, welche ihrerseits zur Fortsetzung des Pachtverhältnisses derart verpflichtet sind, daß sie nur bei Ausschlagung der Erbschaft auch dieser Verpflichtung ledig sind [2]). Ein Uebergang des Pachtverhältnisses auf den Erben findet auch dann statt, wenn er im Falle der Exmission des Pächters wegen Nichtzahlung des Pachtzinses sich zur Zahlung der Pachtzinsrestanz bis zum Betrage einer Jahrespachtsumme bereit erklärt [3]).

III. Abtheilung.

Dauer und Beendigung des Pachtvertrages.

Die Dauer des Pachtcontractes ist, abgesehen von dem gesetzlich fixirten Minimum von 12 Jahren [4]), in das Belieben der Contrahenten gestellt. Eine nicht zu überschreitende Maximaldauer, wie sie die livländische Bauer-Verordnung von 1860 aufstellt [5]), ist den oeselschan Regeln fremd geblieben.

Der Ablauf der vereinbarten Pachtzeit bewirkt die Beendigung des Pachtverhältnisses nur, wenn rechtzeitige Kündigung vorangegangen war; im andern Fall greift relocatio

1) Oes. Regeln 1865, Art. 63.
2) Oes. Regeln 1865, Art. 62.
3) Oes. Regeln 1865, Art. 61.
4) Oes. Regeln 1865, Art. 44.
5) Livl. B.-V. von 1860, Art. 122.

tacita Platz [1]). Während die Bauer-Verordnung von 1819 letztere auf 3 Jahre annimmt [2]), schweigen die oeselschen Regeln, die in ihrem ersten Artikel sämmtliche vom Pachtvertrag handelnden Bestimmungen der livländischen Bauer-Verordnung von 1819, somit auch die über die relocatio tacita aufheben, hierüber gänzlich, so daß jetzt die nur ein Jahr dauernde relocatio tacita des provinziellen Privatrechts Platz zu greifen hat. Hieraus ergiebt sich die Eigenthümlichkeit, daß, während die oeselschen Regeln von 1865 durch Statuirung der zwölfjährigen Minimalfrist die längere Dauer des Pachtvertrages selbst im Vergleich zur Gesetzgebung von 1819, die gar kein Minimum in dieser Beziehung festsetzt, begünstigen, die Dauer der relocatio tacita von 3 Jahren auf eines herabgesetzt worden ist. Um so auffälliger wird diese Thatsache, als die livländische Bauer-Verordnung von 1860, welche eine bloß 6jährige Minimaldauer der Pachtzeit aufstellt, die 3-jährige relocatio tacita der Bauer-Verordnung von 1819 beibehält [3]).

Vor Ablauf der vereinbarten Pachtzeit kann, abgesehen vom Falle des mutuus dissensus der Contrahenten, eine Aufhebung des Pachtvertrages auf einseitigen Antrag nur in den in den oeselschen Regeln ausdrücklich angeführten Fällen und stets nur zu Folge gerichtlichen Urtheils Platz greifen [4]). Dabei ist die Entscheidung über die Relevanz des einseitigen Verlangens des Pächters, als zu dessen Rechtfertigung ganz allgemein „eine nachgewiesene Beschwerde des Pächters über Verletzung der Pachtbedingungen durch den Gutsherrn" verlangt wird, offenbar in das billige Ermessen des Gerichts

1) Prov.-Recht Th. III, Art. 4105.
2) B.-V. von 1819, Art. 491.
3) Livländische B.-V. von 1860, Art. 215.
4) Oeselsche Regeln von 1865, Art. 52.

gestellt; während der einseitige Wunsch der Contractaufhebung von Seiten des Verpächters bestimmten gesetzlich genau fixirten Voraussetzungen entsprechen muß. Als solche gelten: die Nichtzahlung des Pachtzinses durch 2 Termine sowie die Insolvenz des Pächters, dem Verpächter wesentlichen Schaden verursachende Deterioration des Gesindes und seiner Pertinenzen, zu denen auch das sogenannte eiserne Inventar gehört[1]), die Afterverpachtung seitens des Pächters ohne Zustimmung des Verpächters, die durch Wege- und Bewässerungsanlagen nothwendig werdende Expropriation des Pächters[2]).

Mit dem Ablauf der Pachtzeit ist, selbst bei vorhergegangener rechtzeitiger Kündigung seitens des Verpächters, dieser noch keineswegs sämmtlicher Pflichten gegen den Pächter ledig. Das Gesetz hat vielmehr in der Absicht der Beziehung des bäuerlichen Pächters zu seinem Pachtgesinde einen möglichst dauernden Character zu geben und ihn vor übermäßigen Pachtzinsforderungen sicher zu stellen, festgesetzt, daß, falls der Verpächter den Pachtcontract mit dem bisherigen Pächter auf die alten Pachtbedingungen zu erneuern nicht gewillt ist, ersterer dem auf die höheren neuen Pachtbedingungen nicht eingehenden Pächter eine Entschädigung zu zahlen verpflichtet sei[3]), und zwar im Betrage der doppelten, resp. der dreifachen Differenz zwischen dem bisherigen und dem neu aufgestellten Pachtzins, je nachdem der bisherige Pachtcontract auf 24 oder mehr Jahre, oder aber auf eine kürzere Frist abgeschlossen war. Wegen dieses Entschädigungsanspruches ist dem Pächter ein Retentionsrecht am Gesinde eingeräumt worden[4]).

Mit Bezug auf diese Entschädigungspflicht ist der den

1) Oes. Rgln. Art. 57 u. 58.
2) Oes. Rgln. Art. 23.
3) Oes. Rgln. Art. 54.
4) Oes. Rgln. Art. 56.

Contract auf die alten Bedingungen zu erneuern nicht gesonnene Verpächter verpflichtet, dem Pächter, falls nicht schon eine gütliche Einigung vordem zu Stande gekommen war, bei Kündigung des alten Contractes stets auch neue Pacht-Bedingungen mitzutheilen[1]): worauf es dann dem Pächter frei steht auf dieselben einzugehen oder aber von einem neuen Contractsabschluß abzustehen und die angeführte Entschädigung zu verlangen. Aus dieser Pflicht des Verpächters folgt mit logischer Nothwendigkeit das Recht des einmal im Gesinde sitzenden Pächters, im Falle der Aufhebung des alten Contractes den Abschluß eines neuen verlangen zu dürfen, wobei dieses Recht natürlich für den zur Strafe wegen contractwidrigen Verhaltens der Pachtnutzung verlustig gehenden Pächter wegzufallen hätte. — Berücksichtigt man noch das dem bäuerlichen Pächter für den Verkaufsfall gewährte Näherrecht an seinem Gesinde, so kann man wohl sagen, daß die oeselsche Agrargesetzgebung von 1865 in erschöpfendster Weise die Beziehung des einzelnen Bauern zu dem von ihm besessenen Gesinde in ihrer Beständigkeit gesichert, und damit zugleich die Grundbedingung einer gedeihlichen wirthschaftlichen Entwickelung der Bauern gegeben hat.

IV. Abtheilung.

Die juristische Natur des Vertrages.

Den Hauptunterschied zwischen dem Pachtvertrag über Bauerpachtland nach den oeselschen Regeln von 1865 und dem gewöhnlichen Pachtvertrag des provinziellen Privatrechts bildet die Bestimmung der ersteren, daß der Pachtvertrag trotz eintretender Veräußerung des Pachtgesindes unverändert

1) Oes. Rgln. Art. 54.

fortbestehen soll [1]). Da hierbei keinerlei Beschränkungen erwähnt werden, ist anzunehmen, daß die durch den Pachtvertrag erworbene Nutzungsbefugniß schlechthin gegen dritte Erwerber des Gesindes geltend gemacht werden kann, wofür auch das ganze Bestreben der oeselschen Regeln, die bäuerliche Pachtnutzung mit möglichst großer Sicherheit und Stabilität auszustatten, spricht. Betritt das bäuerliche Pachtrecht durch diese Bestimmung bereits den Boden der in ihrer Wirkung sich den dinglichen Rechten nähernden Zustandsobligation, so wird es durch die als nothwendige Form vorgeschriebene Corroboration vollends der Kategorie dinglicher Rechte vindicirt. Das Provinzialrecht Th. III bestimmt ausdrücklich, daß die Corroboration des Pachtvertrages ein „dingliches, auch gegen dritte Personen wirksames Recht" begründe. Abgesehen von dieser durchaus klaren Sprache des Gesetzes spricht für die Dinglichkeit des corroborirten Pachtrechts der Umstand, daß die seinen Inhalt bildende Nutzung des Pachtobjects durchaus geeignet ist eine „unmittelbare Beherrschung der Sache" darzustellen, und daß, da die Verfolgbarkeit des Rechts gegen jeden Dritten, also auch den Besitzstörer, als eine Aeußerung der Unmittelbarkeit des Rechts an der Sache erscheint, von jener auf das Vorhandensein dieser geschlossen werden darf [2]). Bei der subsidiären Kraft des Provinzialrechts Th. III gegenüber den Bauerrechten ist diese Wirkung der Corroboration natürlich auch dem bäuerlichen Pachtrecht zuzuerkennen.

Bei der sich hiermit aufwerfenden Frage, welcher Art dinglicher Rechte das durch den bäuerlichen Pachtvertrag be-

1) Oes. Rgln. v. 1865, Art. 29 u. 31.

2) Provinzial-Recht Th. III, Art. 4045.

3) Erdmann: „Das dingliche Miethrecht des Provinzial-Rechts" im III. Bd. der Dorpater Zeitschrift und seine Widerlegung Schiemann's im IV. Bd., weist die dingl. Natur des corroborirten Miethrechts nach.

gründete dingliche Nutzungsrecht angehöre, resp. am nächsten stehe, können natürlich nur die direct auf Nutzung einer fremden Sache gerichteten dinglichen Rechte in Betracht kommen. Der Emphyteusis des römischen Rechts, deren Ursprung auch auf den Pachtvertrag zurückführt [1]), nähert sich das bäuerliche Pachtrecht, aber die weitergehenden Befugnisse des Emphyteuta treten der vollständigen Analogie entgegen. Das Grundzinsrecht unseres Provinzialrechts unterscheidet sich vom bäuerlichen Pachtvertrag durch die Unzulässigkeit einer Beschränkung seiner Dauer, sowie durch die Veräußerbarkeit. Uns erübrigt noch der Vergleich mit den Servituten, von denen hier wegen der Beschränkung der übrigen Unterarten derselben auf nur einzelne bestimmte Befugnisse an der fremden Sache nur der Nießbrauch in Frage kommen kann. Die Definition des Nießbrauchs als das „einer bestimmten Person zustehende Recht an einer fremden Sache auf den von dieser durch Gebrauch und Fruchtgenuß zu ziehenden Nutzen [2])" ist zwar dazu angethan die im Pachtrecht enthaltene Nutzungsbefugniß in sich aufzunehmen; allein die vom Gesetz selbst gezogenen Consequenzen beider Rechte gehen doch schon soweit auseinander [3]), daß man sie unmöglich für gleichartig halten kann.

Das dingliche Pachtrecht ist eben aus dem obligatorischen Pachtvertrage entstanden, und kommen eben deshalb die Consequenzen des Letztern auf ersteres soweit in Anwendung, als dieses mit der dinglichen Natur desselben vereinbar ist. Wir haben es also beim corroborirten Pachtvertrag mit einem neuen dinglichen Recht zu thun, welches zwar in der einen

1) Puchta's Pandekten, 12. Aufl. pag. 260.

2) Prov.-R. Th. III, Art. 1199.

3) Cf. z. B. Prov.-R. Th. III, Art. 4058 u. Art. 1231; Oes. Rgln. Art. 52, 3 u. Prov.-R. Th. III, Art. 1238; Oes. Rgln. Art. 62 u. Prov.-Recht Th. III, Art. 1293.

oder andern Beziehung mit den vorhandenen Arten dieser Rechte Analogien aufweist, sich aber doch als ein besonderes dingliches Recht darstellt [1]).

Dritter Abschnitt.

Der Verkauf von Bauerpachtland.

Der Verkauf von Bauerpachtland ist gestattet nur an Bauergemeindeglieder, an die juristischen Personen der Bauergemeinden [2]) und an Rittergutsbesitzer, welche jedoch das käuflich erworbene Bauerpachtlandstück nur durch Verpachtung, resp. Verkauf an Bauergemeindeglieder zu nutzen befugt sind [3]).

Das Kaufobject bildet zunächst das Gesinde in seinem historisch feststehenden vollen Bestande. Ein Verkauf von Stücken des Bauerpachtlandes, die sich bisher nicht als selbstständige Gesinde darstellen, ist nur unter der Bedingung gestattet, daß sie die gesetzlich geforderte Minimalgröße von 3 Dessjatinen Ackerland nebst dem entsprechenden Quantum Gartenland, Wiese und Weide erreichen [4]).

Hinsichtlich der beim Verkauf von Bauerpachtlandstücken zu beobachtenden Formalitäten ist die Anzeigepflicht des Gutsherrn an den jeweiligen Pächter des Gesindes bereits oben besprochen worden. Die Form des Kaufvertrages selbst anlangend, ist bei Verkäufen an Bauergemeinden und deren Glieder Schriftlichkeit und Beglaubigung der Gesetzmäßigkeit

1) Cf. Erdmann, in der Dorpater Zeitschrift, Jhrg. 3, pag. 247.
2) Oes. Rgln. Art. 32.
3) Oes. Rgln. Art. 31.
4) Oes. Rgln. Art. 21.

des Vertrages durch den Bauercommissaren vorgeschrieben [1]). Der Gebrauch von Stempelpapier ist nicht verlangt und ebenso kommt die Krepostposchlin in Wegfall, wenn der bäuerliche Käufer nicht schon vorher mindestens 20 Dessjatinen Land zu Eigenthum besaß [2]).

Rücksichtlich des Jnhalts des Kaufcontractes wird, abgesehen von den allgemeinen Erfordernissen, verlangt die genaue Angabe sämmtlicher dem Käufer gesetzlich obliegenden Kron- und Landesprästanden, sowie aller dem Verkäufer vorbehaltenen Rechte, wobei die Stipulirung eines Wiederanfallsrechts zu seinen Gunsten verboten ist [3]).

Das durch die geschehene Corroboration erworbene bäuerliche Eigenthum ist insofern beschränkt, als bei der Veräußerung eines Theiles desselben nicht unter das gesetzliche Minimum von 3 Dessjatinen Ackerland herabgegangen werden darf, und der über 24 Dessjatinen zum Bauerpachtland gehörendes Ackerland besitzende Bauer dasselbe nur bis zu dieser Maximalgröße in directer Selbstnutzung zu halten befugt ist [4]).

Es liegt eine Jnconsequenz darin, wenn die oeselschen Regeln dem Bauerpachtland zu Eigenthum besitzenden Bauern gestatten, dasselbe „nach Belieben zu verkaufen, umzutauschen und zu verpachten"; denn ist er in diesen Beziehungen vollständig frei gestellt, so würde die vom Gesetz beabsichtigte dauernde Reservirung das Bauerpachtland zu Gunsten des Bauernstandes illusorisch gemacht. Durch die am 19. Febr.

1) Oeselsche Regeln von 1865, Art. 34 u. Regeln über die Bauerbehörden vom 9. Juli 1889, Art 8 pct. c.
2) Allerhöchst bestätigtes Reichsrathsgutachten v. 4. April 1888.
3) Oeselsche Regeln von 1865, Art. 33.
4) Oeselsche Regeln von 1865, Art. 22.

1866 Allerhöchst bestätigte Landgemeindeordnung ist diesem Uebelstande insofern Abhilfe geschafft worden als sie bestimmt, daß noch nicht zur Gemeinde verzeichnete Personen, die bäuerliche Grundstücke kaufen oder pachten, in den betreffenden Gemeindeverband einzutreten haben [1]).

1) Landgemeindeordnung von 1866, § 1, Anmerkung.

III.

Kann nach Kurländischem Erbrecht dem Ehegatten durch Testament das ihm ab intestato Gebührende entzogen werden?

Nach dem vor der Codification in Kurland geltenden Recht galt es für unzweifelhaft, daß dem Ehegatten, was ihm ab intestato gebührt, seine sog. portio statutaria, durch letztwillige Verfügung nicht entzogen, noch auch nur geschmälert werden könne.

Vergl. §§ 191, 193, 194, 195, 196 Stat-Curl. in verbis „sumere", „capere", „retinere", v. Bunge Kurl. Priv.-Recht § 270 und die dort citirten Präjudicate des Kurl. Oberhofgerichts, F. Seraphim's Kurl. Notherbenrecht p. 30.

C. Neumann, Kurl. Erbrecht § 57, will die Wittwe den Descendenten in Bezug auf das Notherbenrecht gleichstellen und daher eine Schmälerung ihres Erbtheiles nach den Grundsätzen über den Pflichttheil der Kinder gestatten, aber seine Ansicht hat nirgends Eingang gefunden. Seraphim hat a. a. O. ganz richtig deducirt, daß der überlebende Ehegatte zwar weder Pflichttheilsberechtigter noch Notherbe im eigentlichen Sinne des Wortes sei, aber durch eine persönliche Klage gegen die testamentarischen Erben seinen gesetzlichen Anspruch auf ungeschmälerte Hinterlassung des ihm ab intestato Gebührenden geltend machen könne.

Bunge, obgleich er von dem unrichtigen Gesichtspunct ausgeht, daß das Recht des überlebenden Ehegatten auf seine Intestaterbportion ein Notherbenrecht sei, bezeugt doch selber das Gewohnheitsrecht, wonach diese Intestaterbportion gar nicht geschmälert werden darf, auch nicht in den Grenzen, in denen die Intestaterbportion der Descendenten auf den sog. Pflichttheil herabgemindert werden darf.

Ich kann für die Zeit nach der Codification bezeugen, daß diese Auffassung von der Unstatthaftigkeit der Schmälerung der Intestaterbportion des überlebenden Ehegatten von den Kurländischen Gerichten bisher festgehalten worden ist, und habe während meiner mehr als 25jährigen juristischen Praxis überhaupt von keinem Falle gehört, wo gerichtlich etwas hiervon Abweichendes erkannt worden wäre.

Gegenwärtig hat nun aber Herr Professor Erdmann im III. Band seines Systems des Privatrechts der Ostseeprovinzen Liv-, Est- und Kurland § 205, behauptet, daß in Kurland ein Testator in der willkührlichen Disposition über sein Vermögen durch die gesetzlichen Erbrechte des überlebenden Ehegatten nicht beschränkt sei und daher mittelst letztwilliger Verfügung, ohne daß es irgend welcher Enterbungsgründe bedürfte, seinem Ehegatten die demselben durch das Gesetz gewährten Erbrechte und Vortheile entziehen dürfe.

Er stützt seine Ansicht darauf, daß während Art. 2003 Priv.-R. Bd. III die Reception des römischen Systems der Dispositionsfreiheit des Testators in Kurland als Regel erweise, der Art. 2022 des Prov.-R. Bd. III nur für Liv- und Estland, nicht aber für Kurland anerkenne, daß dem überlebenden Ehegatten die gesetzlichen Erbrechte und Vortheile nicht geschmälert werden dürften, und überdies auch unter den Notherben und Pflichttheilsberechtigten des Kurl. Rechts (Art. 2005 flg.) die Ehegatten nicht aufgeführt seien.

Ich halte diese Ansicht für unrichtig.

Die Gründe, welche ich gegen dieselbe anzuführen habe, sind die Folgenden:

Da der III. Bd. des Prov.-Rechts der Ostseegouvernements nur bestehendes Recht constatiren, nicht neues einführen sollte und wollte, so ist man berechtigt das Fortbestehen des vor der Codification geltenden Privat-Rechts so lange anzunehmen, als sich die Absicht des Gesetzgebers dasselbe zu ändern nicht aus den Bestimmungen der Privatrechtscodification ergiebt. Ich finde nun nicht, daß eine solche Absicht des Gesetzgebers sich im vorliegenden Falle nachweisen lasse.

Die Nichterwähnung des überlebenden Ehegatten unter den im 4. Hauptstück des III. Titels des Erbrechts „von den Notherben und dem Pflichttheil des Kurländischen Rechts" aufgeführten Pflichttheilsberechtigten, erklärt sich ganz ungezwungen daraus, daß der Gesetzgeber sich nicht der Neumann'schen Meinung angeschlossen hat, wonach das Recht des überlebenden Ehegatten auf seine gesetzliche Erbportion, demjenigen der Descendenten gleich zu stellen sei, d. h. also bis auf den Pflichttheil geschmälert werden könne, sondern der Ferd. Seraphim'schen und v. Bunge'schen Meinung, wonach dem überlebenden Ehegatten eine persönliche Klage gegen den Testamentserben auf Gewährung der ungeschmälerten Intestaterbportion (und der sonstigen durch das Gesetz dem überlebenden Ehegatten zugesicherten Vortheile) zustehe [1]).

1) Es ist ja auch der Art. 2022 des Prov.-R. Bd. III unter das Hptst. Nr. 5 von der Enterbung, nicht unter d. Hptst. 4 von dem Notherben- und Pflichttheilsrecht, rubricirt worden, während, wenn der Gesetzgeber das qu. Recht des Ehegatten als Notherben- oder als Pflichttheilsrecht aufgefaßt hätte, er die Art. 2022, 2023 in das Hptst. 4 hätte setzen müssen, welches dann, wenn Art. 2022 sich wirklich nur auf Liv- und Estland bezöge, wie Erdmann annimmt, hätte betitelt sein müssen „Von den Notherben nach Liv-, Est- und Kurländischem Recht und dem Pflichttheil nach Kurl. Recht".

Es bleibt also nur das Argument, daß der Art. 2022 des Prov.-Rechts Bd. III nur für Liv- und Estland, nicht aber für Kurland festsetze, daß die dem einen Ehegatten aus dem Vermögen des Anderen auf des Letzteren Todesfall gesetzlich zustehende Erbrechte und Vortheile (Tit. II Hauptst. 2), jenem durch Testament weder geschmälert noch ohne triftigen Enterbungsgrund ganz entzogen werden dürfen.

Erdmann meint selbst, daß es mißlich sei, aus diesem Artikel ex argumento e contrario zu folgern, daß die Bestimmung desselben für Kurland nicht gelte. Ich möchte weiter gehen und sagen: Die Nichterwähnung Kurlands, wo doch der im Art. 2022 ausgesprochene Rechtssatz bis zur Codification unbestrittenes Recht war, kann nur auf einem Redactionsfehler beruhen, wie es deren ja nicht wenige im III. Bande des Prov.-R. giebt [1]).

Diese Annahme wird 1) schon dadurch wahrscheinlich, daß die Art. 2022 und 2023 für sich allein im System die 2. Abtheilung des 5. Hauptstückes des III. Titels des III. Buches des Privatrechts ausmachen, welche die Ueberschrift führt: „von der Enterbung der Ehegatten".

Das 5. Hptst. handelt von der Enterbung allgemein für alle drei Provinzen, die erste Abtheilung desselben ebenso allgemein von der Enterbung der zur gesetzlichen Erbfolge berufenen Blutsverwandten und die 2. Abth. nicht weniger allgemein von der Enterbung der Ehegatten, ohne jede Beschränkung auf liv- und estländisches Recht und ohne eine besondere Bestimmung für das kurländische Recht zu geben. Würde diese 2. Abth. nur von liv- und estländischem Recht handeln, so würde die Ueberschrift dem entsprechend gelautet haben, wie ja z. B. das Hauptstück 4, weil das Notherben- und Pflichttheilsrecht nur in Kurland existirt, auch betitelt ist „von den Notherben und dem Pflichttheil des kurländischen Rechts".

1) Im Hinblick auf v. Bunge, das liv- und estländische Privatrecht (Reval 1848), § 270, Pkt. 5, könnte man sogar an einen Druckfehler „kurländisch", statt „estländisch", zu denken versucht sein. Indessen erschien mir die im Text vertheidigte Ansicht besser begründet.

Art. 2023 spricht ganz allgemein, ohne Beschränkung auf Liv- und Estland, den Rechtssatz aus: „dieselben gesetzlichen Gründe, welche einen Ehegatten berechtigen auf Scheidung der Ehe zu klagen, geben ihm auch die Befugniß seinen Ehegatten zu enterben".

Wenn dieser Satz nur für Liv- und Estland gelten sollte, so hätte das ausgesprochen werden müssen [1]), und überdies hätte dann die Ueberschrift zu der Abtheilung 2, welche, wie bemerkt, ausschließlich aus diesen beiden Artikeln 2022 und 2023 besteht, dann unmöglich allgemein lauten können „von der Enterbung der Ehegatten", sondern nur „von der Enterbung der Ehegatten in Liv- und Estland".

Wenn aber Art. 2023, weil ihn kein Wort des Gesetzes auf Liv- und Estland beschränkt, auch für Kurland Geltung haben muß, so kann offenbar auch in Kurland ein Ehegatte nicht für berechtigt angesehen werden den überlebenden Ehegatten zu enterben, falls keine ihn zur Klage auf Ehescheidung berechtigenden Gründe vorliegen und müßte folglich angenommen werden, daß nach der Absicht des Gesetzgebers die Bestimmung des Art. 2022 auch für Kurland Geltung haben sollte und die im Text ausgesprochene Beschränkung derselben auf Liv- und Estland auf einem Redactionsfehler beruht.

1) Cf. Einl. zum Prov.-R. Bd. III, Art. XIV.

Zur Gewißheit aber wird diese Annahme für mich:

2) dadurch, daß gerade der Art. 2003 l. c., welcher derjenige Artikel ist, der nach Erdmann's Ansicht die Regel festsetzt, daß in Kurland, abgesehen von den Stammgütern, der Testator in der Verfügung über sein Vermögen auf den Todesfall nicht beschränkt sei, von einer Anmerkung begleitet ist, welche lautet: „Ueber die Beschränkung der Ehegatten, siehe unten Art. 2022!"

Also gerade für Kurland, als Ausnahme von dem dort im Allgemeinen geltenden „römischen System der Dispositionsfreiheit des Testators", dessen Reception in Kurland Erdmann zu seiner Auslegung bewogen hat (cf. l. c. p. 63), wird eine Beschränkung dieser Dispositionsfreiheit bezüglich der Ehegatten constatirt und wegen des Inhalts dieser Beschränkung wird auf unseren Art. 2022 verwiesen, der also offenbar, nach der wahren Absicht des Gesetzgebers, auch für Kurland Geltung haben soll.

Es wäre uns kurländischen practischen Juristen, die schwer genug für die Forterhaltung und historisch richtige Interpretation des Kurländischen Privatrechts zu kämpfen haben, sehr erwünscht, wenn Herr Professor Erdmann, falls er sich durch die vorgetragenen Argumente überzeugen lassen sollte, im Interesse des Rechts dem Ausdruck geben wollte, denn sonst müßten wir fürchten, daß die Berufung auf seine Autorität uns die Vertheidigung des den Ehegatten in Kurland von Altersher zustehenden wichtigen Rechtes auf ungeschmälerte Hinterlassung ihrer gesetzlichen Erbportion seitens des vorverstorbenen Ehegatten, in hohem Grade erschweren könnte.

Julius Schiemann.

Nachschrift

zu dem vorstehenden Aufsatz.

Bereits in der Vorrede zum ersten Bande meines Systems des Privatrechts der Ostseeprovinzen habe ich die Erwartung ausgesprochen, daß bei der großen Zahl der in meinem Buch zum erstenmal behandelten Controversen des III. Bandes des Provinzialrechts Widerspruch gegen meine Anschauungen nicht selten hervortreten werde und meinerseits unbefangene Prüfung desselben nach Kräften zugesagt. Es kann mir demnach nur zur Befriedigung gereichen, wenn in einer Frage, die mir — wie wohl schon aus der Art meiner Darstellung hervorgeht — keineswegs unzweifelhaft erschien, Herr Rechtsanwalt Schiemann sich mit einer directen Apostrophirung an mich in Bezug auf eine Revision der damals von mir ausgesprochenen Meinung wendet. Es handelt sich um die Möglichkeit einer Enterbung der Wittwe durch den Ehemann in Kurland.

Ich habe nun die vorliegende Frage noch einmal aufs Gewissenhafteste zu prüfen versucht und kann nicht umhin zu erklären, daß mir die Anschauung Schiemanns, es sei eine solche Enterbung in Kurland ebenso unzulässig wie in Liv- und Estland, jetzt als die wahrscheinlichere erscheint.

Zwar kann ich nicht, wie Schiemann, einen directen „Redactionsfehler" des Art. 2022 des Prov.-Rechts Th. III annehmen, wornach derselbe außer dem liv- und estländischen Landrecht auch das curländische Recht hätte unter den Rechten nennen müssen, welche die willkührliche Enterbung der Ehegatten darbieten. Derartige Fehler, welche nicht bloß die Redaction eines Artikels betreffen, sondern den Sinn eines an sich ganz klar sprechenden Gesetzes verändern, können wohl nicht leicht vermuthet werden, wenn man an die sorgfältige und mühsame, unter Zuziehung der Juristen der Ostseeprovinzen vollzogene Durcharbeitung des III. Bandes denkt.

Auch erscheint mir das Vorhandensein der Anmerkung zu Art. 2023 verbis:

„über die Beschränkungen der Ehegatten s. unten Art. 2022, über die der Besitzer von Gesammthandgütern und Familienfideicommissen s. unten im 5. Titel dieses Buches",

welche Schiemann den Ausschlag für den „Redactionsfehler" zu geben scheint, allein noch nicht genügend, um die Enterbbarkeit zu streichen. Denn nachdem der Art. 2003 ausdrücklich erklärt hat, daß der Testator „abgesehen von den Stammgütern in Kurland in der Verfügung über sein Vermögen auf den Todesfall nicht beschränkt sei, jedoch verpflichtet sei, seinen Notherben einen Pflichttheil zu hinterlassen", kann die hinzugefügte Anmerkung sehr wohl nur auf die Thatsache hinweisen, daß in Curland im Gegensatz zu Liv- und Estland auch in Bezug auf Ehegatten keine Beschränkung, ja nicht einmal die Verpflichtung zur Hinterlassung eines Pflichttheils vorliege. Aus den Hinweisen der Codification auf andere Gesetze der Gesetzesquellen durch ein „vgl." oder „s." auf die Absicht derselben, den citirten Quellen eine direct verbindliche Bedeutung auch über ihren Wortlaut hinaus zu geben, darf in der baltischen Codification nicht sofort geschlossen werden.

Dennoch habe ich, wie gesagt, die Ueberzeugung gewonnen, daß die Codification auch in Kurland die Ehegatten vor willkürlicher Enterbung sicher stellen will. Ausgegangen muß dabei werden von der Thatsache, daß die portio statutaria der Ehefrau, als eine Art von Ersatzforderung, ihr nach der Theorie des gemeinen Rechts unentziehbar gehören soll, daß sie als durch die Ehe verdient gilt und daß selbst, wenn, wie in Curland bei der unbeerbten Wittwe, das ursprüngliche Recht auf gewisse res certae sich in eine volle Universalsuccession verwandelt hat und sogar neben der Rückgabe des ganzen eigenen Vermögens gewährt wird, dennoch im Zweifel die Unentziehbarkeit dieser Vortheile festzuhalten

ist[1]). Jedenfalls hat die juristische Literatur Kurlands vor der Codification ein Recht gehabt, die an sich nicht ganz klare Ausdrucksweise der kurländischen Statuten so zu verstehen, wie sie gethan hat, nämlich im Sinne der Unentziehbarkeit des Wittwenrechts.

Es fragt sich nur, ob die Codification nicht anderer Meinung gewesen ist.

Ich glaube jetzt nach sorgfältiger Durchgehung der Ausdrucksweise derselben diese Frage verneinen zu müssen. Der Wortlaut scheint überall mehr dafür zu sprechen, daß der Anspruch der Wittwe eine wahre unentziehbare portio statutaria bildet als ein gewöhnliches Intestaterbrecht. So heißt es hinsichtlich der beerbten Wittwe, welche Vermögen in die Ehe gebracht hat (Art. 1777):

„Dieselbe hat unbedingt die Wahl, ob sie ihr Eingebrachtes ꝛc."

Für die unbeerbte Wittwe heißt es (Art. 1784), sie erhält

„abgesehen von demjenigen, was ihr etwa vermöge Ehepacten oder Testament zufällt, die Hälfte ꝛc."

Es wird also hier die sonst für Curland anerkannte Universalität des Testaments auf die portio statutaria der Ehefrau nicht ausgedehnt.

Der Art. 1785 fährt dann fort:

„bis zu ihrer vollständigen Befriedigung wegen dieser ihrer Forderungen hat die Wittwe ein Retentionsrecht am gesammten Nachlaß des Ehemannes", erkennt somit die gedachten Ansprüche der Wittwe als „Forderungen" an.

Hiernach erscheint es mir richtiger, das Wittwenrecht als unentziehbar anzuerkennen. Der Art. 2022, der dies auch

1) Gerber, Deutsches Privatrecht, § 255, S. 694 u. Not. 4 u. 9.

für das livl. und estländische Landrecht ausspricht, würde dem an sich nicht entgegenstehen, da bei der Natur unserer Rechtsquellen das argumentum e contrario nur mit großer Umsicht verwandt werden kann [1]). Die Codification hat häufig für ein bestimmtes Statutarrecht Sätze aufgenommen, welche sie in den Quellen oder Gewohnheiten desselben vorfand, ohne daß sie damit die Frage über das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein analoger Bestimmungen für die anderen Statutarrechte entscheidet. Die letztere wird in solchem Falle nur auf Grund der übrigen Bestimmungen der Codification, resp. der Quellen derselben ihre Erledigung finden.

Da wir somit das Wittwenrecht als unentziehbar anerkennen, werden wir bei der in Kurland existirenden Reciprocität der Ehegatten dieselbe Consequenz auch für den Wittwer gelten lassen müssen.

Ich freue mich, durch diese Aenderung meiner Meinung den Anschauungen der kurländischen Praxis, wie sie Schiemann ausspricht, entgegenzukommen. Gleichzeitig erlaube ich mir in Bezug auf den Schlußpassus seines Aufsatzes — die Autorität meines Buches in den Gerichten betreffend — die Hoffnung auszusprechen, daß kein Richter sich, auch einer wissenschaftlichen Darstellung des Rechts gegenüber, der Verpflichtung entziehen wird seine Meinung selbst zu bilden, insbesondere da, wo durch die Mittheilung der Argumente der Verfasser des Buches selbst seine Anschauung als eine neue und daher der Prüfung bedürftige kennzeichnet.

C. Erdmann.

Dorpat, den 20. Mai 1895.

1) Vgl. mein System Bd. III, S. 62.

IV.

Das Grundzinsrecht nach liv-, est- und curländischem Privatrecht

von

B. Kupffer.

Einleitung.

Kaum Jemand, der die Bestimmungen des Privatrechts der Ostseeprovinzen über das Grundzinsrecht einer aufmerksamen Durchsicht unterzieht, wird in Abrede stellen, daß dieselben sich auf einen und denselben Grundgedanken keineswegs zurückführen lassen und daher auch in ihrer Gesammtheit nicht als Bestandtheile eines harmonisch gegliederten Ganzen erscheinen. Dies ist schon in gerichtlichen Urtheilen, in Zeitschriften und zuletzt in zusammenfassender Weise von Prof. Dr. Erdmann in dessen System des Liv-, Est- und Curländischen Privatrechts erörtert worden. Nichtsdestoweniger stößt man beim Lesen dieser Erörterungen auf nicht wenige Fragen, die entweder keine Berücksichtigung gefunden, oder doch näherer Prüfung bedürfen — und außerdem läßt sich schwer verkennen, daß das thatsächliche Verhalten der Gerichte und der Grund- und Hypothekenbehörden in Bezug auf das Grundzinsrecht mit den positiven Vorschriften des codificirten Rechts in manchen Beziehungen nicht in Einklang steht. Die Beantwortung wenigstens einiger jener offenen Fragen und

sodann eine Prüfung dessen, ob das Verhalten der Gerichte und Hypothekenbehörden, wie es in Grundzinssachen bis zur Eröffnung der neuen Gerichte stattfand und wohl noch jetzt stattfindet, den Bestimmungen des Privatrechts gegenüber gerechtfertigt sei, sollen in dem Nachfolgenden versucht werden.

Die Rechtsverhältnisse, die zwischen dem Grundherrn, dem Grund- oder Erbzinsmanne und dritten Personen entstehen können, gestalten sich zum Theil verschieden, je nachdem sich auf dem zinspflichtigen Grundstücke

I. überhaupt gar keine Gebäude befinden, oder

II. auf demselben bei Abschluß des Grundzinsvertrages schon Gebäude vorhanden sind, oder endlich

III. von dem Grundzinsmanne nach Abschluß des Vertrages Gebäude auf dem zinspflichtigen Grundstück errichtet werden.

Dieser Sachbewandtniß wegen wird es angemessen sein, diese drei Fälle, insoweit sie dazu Veranlassung geben, näher in Betracht zu ziehen.

Zum ersten Fall.

§ 1.

Nach dem Gesetze gebührt dem Grundherrn an dem zinspflichtigen Grundstück das dominium directum, dem Grundzinsmanne das dominium utile. Hiernach ist der Grundzinsmann Nutzungseigenthümer des Grundstücks und ist, wie auch das Gesetz ausdrücklich ausspricht, berechtigt, dasselbe in demselben Maße zu nutzen, wie solches in dem Art. 947 des Priv.-Rechts zu Gunsten des Nutzungseigenthümers überhaupt festgestellt worden. Erdmann äußert in seinem obenerwähnten Werke: das Gesetz lasse zweifelhaft, in wie weit der Grundzinsmann befugt sei, die Substanz des zinspflichtigen Grundstücks anzugreifen. Dieser

Zweifel dürfte indeß schwinden, wenn man an den hinlänglich deutlichen Wortverstande des Art. 947 l. c. festhält. Da nämlich daselbst die Befugniß des Nutzungseigenthümers zur Nutzung der in seinem dominium utile befindlichen Sache nur „insofern beschränkt ist, als ihm eine Benachtheiligung der Substanz der Sache" verboten ist, so kommt es zur Entscheidung der Frage, ob der Grundzinsmann in einem concreten Falle seine Befugniß zur Benutzung des Grund und Bodens überschritten habe oder nicht, nicht darauf an, ob er die Substanz, insbesondere die Oberfläche des Grundstücks mehr oder weniger, sei es vorübergehend, sei es bleibend, verändert habe, sondern lediglich darauf, ob er die Nutzbarkeit oder richtiger gesagt, den Nutzungswerth des Grundstücks verringert habe, so daß der Grundherr, wenn er das an dem Grundstück haftende Grundzinsrecht durch Gebrauch seines Vorkaufsrechtes oder in sonst einer Weise ablöst und dergestalt das volle Eigenthum an dem Grundstück zurückerlangt, wenigstens ebenso viel Nutzen zu ziehen vermag, als es ihm vor Constituirung des Grundzinsrechts möglich war. Gleichgültig möchte dabei sein, ob der Grundzinsmann die Art der Nutzung z. B. durch Verwandlung einer Wiese in einen Acker oder einen gewinnbringenden Garten — verändert habe, denn wenn der Acker oder der Garten ebensoviel oder noch mehr Gewinn bringt, als aus der Wiese bezogen werden konnte, so kann von einer Benachtheiligung der Substanz offenbar nicht die Rede sein. Eine Benachtheiligung der Substanz wird immer anzunehmen sein, wenn der Grundzinsmann dem Boden werthvolle Bestandtheile desselben bleibend entzieht, ohne sie durch ebenso werthvolle oder noch werthvollere Bestandtheile zu ersetzen. So begründet es sicherlich eine Werthverminderung des Bodens wenn der Grundzinsmann, nachdem er in dem Erdreich des Grundstücks ein Kohlenlager oder ein Sandlager entdeckt hat, die Kohlen

nebst den Sand herausgräbt und verkauft. Dagegen wird man von einer Verminderung des Nutzungswerthes des Grundstücks nicht reden können, wenn der Grundzinsmann, um einem dringenden Bedürfnisse abzuhelfen, auf dem Grundstück einen Brunnen anlegt, der bei Ausgrabung desselben ausgehobenen Erde aber eine Verwendung giebt, die sie für immer von dem Grundstück entfernt. Auch wenn der Grundzinsmann an einem das Grundstück durchströmenden Bache eine Mühle anlegt und dabei den bei Weitem größten Theil des Grund und Bodens durch Eindämmung des Baches in einen Mühlenteich umwandelt, wird darin eine Benachtheiligung der Substanz nur dann zu erblicken sein, wenn durch die Mühlenanlage die frühere Ertragsfähigkeit des Grundstücks entschieden verringert worden ist. Fälle, in denen zwischen dem Grundherrn und dem Grundzinsmann Streitigkeiten darüber entstehen können, ob letzterer sich einer Benachtheiligung der Substanz schuldig gemacht habe, lassen sich freilich in großer Zahl denken, doch wird in solchen Fällen der Richter unter Berücksichtigung der in Betracht kommenden Umstände und Verhältnisse und, wo nöthig, nach Anhörung sachverständiger Personen zu entscheiden haben.

§ 2.

Das Gesetz gestattet dem Grundzinsmann sein Grundzinsrecht wie unter Lebenden, so auf den Todesfall zu veräußern, über einen von ihm beschlossenen Verkauf desselben hat er aber dem Grundherrn unter Angabe der Kaufbedingungen Anzeige zu machen — und der Grundherr muß dann, im Laufe von zwei Monaten a dato der Anzeige ausdrücklich oder durch concludente Handlungen erklären, ob er den Kauf unter den angegebenen Bedingungen abschließen und so das Grundzinsrecht ablösen wolle. Was Rechtens sei,

wenn der Grundzinsmann das Grundzinsrecht, ohne seiner Anzeigepflicht Genüge geleistet zu haben, an eine dritte Person definitiv verkauft, ist im Privatrechte nicht ausgesprochen. Nach den allgemeinen Grundsätzen desselben kommt es hiebei darauf an, ob der Dritte, mit dem der Grundzinsmann über sein Grundzinsrecht einen definitiven Kaufvertrag abgeschlossen, die darüber handelnde Urkunde in das zuständige Grund- und Hypothekenbuch bereits habe eintragen lassen oder nicht. In dem ersteren Falle hat der Käufer durch die Eintragung ein dingliches, gegen jeden Dritten und somit auch gegen den Grundherrn verfolgbares Recht erworben und es bleibt dem Grundherrn, dessen Vorkaufsrecht doch nur ein persönliches Recht ist, nichts übrig, als den Verkauf des Grundzinsrechtes gelten zu lassen und den Verkäufer wegen der Unterlassung der Anzeige auf Schadloshaltung zu belangen, wobei freilich das Interesse, welches den Gegenstand seiner Klage bildet, in der Regel schwer festzustellen sein wird.

Ist dagegen der von dem Grundzinsmann mit einem Dritten abgeschlossene Kaufvertrag noch nicht corroborirt, und besteht daher zwischen den beiden Contrahenten bloß ein durch den abgeschlossenen Kaufvertrag begründetes obligatorisches Verhältniß, so ist der Grundherr kraft des ihm gesetzlich zustehenden Vorkaufsrechtes berechtigt, seinen Eintritt in den geschlossenen Kaufvertrag beiden Contrahenten gegenüber durchzusetzen.

Ob der Grundherr von seinem Vorkaufsrechte auch unter der Voraussetzung einer öffentlichen zwangsrechtlichen Versteigerung des Grundzinsrechtes Gebrauch zu machen befugt sei, ist in dem codificirten Privatrechte gleichfalls mit Stillschweigen übergangen. In dieser Beziehung liegt der Gedanke nahe, der Bestimmung des Art. 1620 des Priv.-Rechts, wonach die Geltendmachung des Näherrechtes wohl in Livland, nicht aber in Est- und Curland bei öffentlicher Zwangsver-

steigerung des dem Ausbot unterliegenden Immobils dem Kontraktberechtigten gestattet ist, eine analoge Anwendung auf den Fall zu geben, wenn es sich um eine öffentliche Zwangsversteigerung des Grundzinsrechtes handelt. Das Unzulässige oder doch höchst Gewagte einer solchen auf Analogie gestützten Interpretation tritt indeß sogleich hervor, wenn man berücksichtigt, daß das Näherrecht ein dingliches (Art. 1614 l. c.), das Vorkaufsrecht aber ein persönliches Recht ist und die ratio legis somit in den beiden in Rede stehenden Fällen sehr wohl eine verschiedene sein kann und daß es sich hier um singuläre Rechtsinstitute handelt, welche ja nur eine stricte Interpretation der sie betreffenden Rechtsbestimmungen zulassen. In dem Eingange des Art. 1327 des Priv.-Rechts, welcher über das Vorkaufsrecht des Grundherrn handelt, wird zwar augenscheinlich ein freiwilliger Verkauf des Grundzinsrechtes durch den Grundzinsmann vorausgesetzt. Da aber diese Voraussetzung nur für die Anzeigepflicht des Grundzinsmannes maßgebend zu sein scheint, und am Schluß desselben Artikels gesagt ist, daß der Grundherr „bei einem Verkauf" also doch bei jedem Verkauf des Grundzinsrechtes das Vorkaufsrecht habe, das Gesetz auch dieses Recht des Grundherrn nirgends in erkennbarer Weise auf den Fall freiwilligen Verkaufs beschränkt, so läßt sich nicht absehen, warum dem Grundherrn das Vorkaufsrecht nicht auch bei einer öffentlichen Zwangsversteigerung zustehen soll — und um so weniger, als das Interesse der Gläubiger des Grundzinsrechts durch jene Befugniß des Grundherrn nicht gefährdet wird, indem letzterer, ehe er von seinem Rechte Gebrauch machen kann, den Ausgang des Ausbots um deshalb abwarten muß, weil er erst durch die Kenntniß des verlautbarten Pluslicitums in die Lage versetzt wird, über die Geltendmachung des Vorkaufsrechtes Beschluß zu fassen.

Dabei versteht sich zugleich von selbst, daß er, wenn er

in dem von dem Pluslicitanten abgeschlossenen Kaufvertrag auf Grund seines Vorkaufsrechtes eintritt, das volle Pluslicitum zur Vertheilung unter die Interessenten zu erlegen hat. Wer hiemit einverstanden ist, wird voraussichtlich auch anerkennen, daß der Grundherr nicht gezwungen werden kann, sich gleich nach beendigtem Ausbot über die Geltendmachung seines Vorkaufsrechtes zu erklären, denn wenn ihm hiezu bei einem freiwilligen Verkauf des Grundzinsrechtes vom Gesetze eine Frist von zwei Monaten gewährt ist, so ist nicht einzusehen, warum er diese Frist im Fall öffentlicher Zwangsversteigerung nicht genießen solle. Da diese Frist eine vom Gesetz bestimmte ist, so dürfte die zuständige Hypothekenbehörde verpflichtet sein, mit der Corroboration der dem Meistbieter ertheilten Zuschlagsresolution zwei Monate a dato des Zuschlages zu warten, indem der Grundherr sonst in seinem Rechte auf eine zweimonatliche Bedenkzeit verletzt werden würde. Von der dem Grundherrn nach Art. 1327 l. c. zu machenden Verkaufsanzeige kann, wenn das Grundzinsrecht einer Zwangsversteigerung unterliegt, wohl ganz abgesehen werden, weil der Grundherr theils aus der in den öffentlichen Blättern erfolgenden Bekanntmachung der bevorstehenden Versteigerung des Grundzinsrechtes und des für die Versteigerung festgesetzten Termins, theils aus dem Versteigerungsprotocolle selbst unschwer alles zu entnehmen vermag, dessen er zur rechtzeitigen Geltendmachung seines Vorkaufsrechtes bedarf.

§ 3.

Ausweislich des Art. 1329 des Priv.-Rechts darf der Grundzinsmann das Grundstück selbst ohne Einwilligung des Grundherrn weder mit Hypotheken, noch mit Servituten oder sonstigen Lasten beschweren. Hiedurch ist sicherlich die Befugniß des Grundzinsmannes zur wirksamen Bestellung von

Hypotheken an seinem Grundzinsrechte nicht ausgeschlossen, denn nach den Art. 1335 und 1357 des Priv.-Rechts sind auch die zu den unkörperlichen Sachen gehörigen Rechte Gegenstand des Pfandrechts und ein in die öffentlichen Grund- und Hypothekenbücher eingetragenes Grundzinsrecht ist ein dingliches Recht, welches, weil es nach Art. 536 l. c. zum unbeweglichen Vermögen gehört, mit ingrossirten Hypotheken beschwert werden kann. Unterliegt das Grundzinsrecht, nachdem der Grundzinsmann seinen Gläubigern an demselben zur Besicherung ihrer Forderungen Hypotheken bestellt hat, der Zwangsversteigerung, so gelangen die Gläubiger selbstverständlich nach der Reihenfolge der zu ihren Gunsten bestellten Hypotheken aus der erzielten Meistbotssumme zur abgesonderten Befriedigung. Eine etwa übrig bleibende Hyperocha ist natürlich dem Grundzinsmanne auszukehren.

Denkt man sich demnächst den Fall: der Grundzinsmann habe zuerst an seinem Grundzinsrechte (seiner desfallsigen Befugniß entsprechend), später aber mit Bewilligung des Grundherrn auch an dem Grundstück selbst Hypotheken bestellt, und es sei darauf auf Antrag der Gläubiger die öffentliche Versteigerung des Pfandobjects verfügt worden, so können diejenigen Gläubiger, zu deren Gunsten Hypotheken an dem Grundstück mit Bewilligung des Grundherrn bestellt sind, unzweifelhaft fordern, daß das Grundstück mit allen im Eigenthum enthaltenen Rechten, also dergestalt zum Ausbot komme, daß der Meistbieter das Grundstück frei von der bisherigen Belastung mit dem Grundzinsrechte erwirbt. Hiebei kann Zweierlei nicht unbemerkt bleiben, nämlich

1. daß die obengedachte Versteigerung ein Grund der Erlöschung des Grundzinsrechtes ist, während dieselbe in dem codificirten Privatrechte unter den Erlöschungsgründen des Grundzinsrechtes nicht aufgeführt ist,

2. daß dem Ausbot des Grundstücks selbst nothwendig

ein Ausbot des Grundzinsrechtes vorausgehen muß. Dieses ist unerläßlich, weil die ausschließlich in dem Grundzinsrechte besicherten Forderungen, obschon sie früher als die anderen Forderungen ingrossirt sind, doch nur in soweit eine Priorität vor denselben genießen, als sie sich aus der für das Grundzinsrecht erzielten Meistbotssumme decken lassen und, soweit solches nicht möglich ist, zur Kategorie der chirographarischen Forderungen gehören, da derjenige Betrag, mit dem die für das Grundstück selbst erzielte Meistbotsumme über das für das Grundzinsrecht erfolgte höchste Angebot hinausgeht, ausschließlich zur Befriedigung derjenigen Gläubiger zu dienen hat, zu deren Gunsten Hypotheken an dem Grundstück selbst bestellt worden sind. Zur Befriedigung dieser Gläubiger hat selbstverständlich auch derjenige Betrag des für das Grundzinsrecht verlautbarten Meistbots zu dienen, der nach Deckung aller bloß in dem Grundzinsrecht besicherten Forderungen übrig bleibt. Bei dem Ausbot des Grundzinsrechtes muß den erschienenen Kaufliebhabern, um sie vor irrthümlichen Auffassungen zu bewahren, bekannt gemacht werden, daß der Ausbot des Grundstücks selbst, also ein Ausbot der das volle Eigenthumsrecht an dem Immobil zum Gegenstand hat, nachfolgen werde. Selbst wenn dieser Bekanntmachung von Seiten des für die Versteigerung zuständigen Gerichts Erläuterungen hinzugefügt werden, bleibt doch die Gefahr bestehen, daß insbesondere ungebildete Kaufliebhaber die Nothwendigkeit des zwiefachen Ausbots nicht begreifen und sich zu ihrem Nachtheil in ihrem Verhalten bei dem Ausbot von Mißverständnissen werden leiten lassen.

Kehrt man den bisher besprochenen Fall um, nimmt man an, daß der Grundzinsmann zuerst mit Bewilligung des Grundherrn Hypotheken an dem Grundstück selbst und erst später zur Sicherung anderer Forderungen Hypotheken an dem Zinsrechte bestellt habe und daß es dann zu einer

Zwangsversteigerung komme, so fordert das Interesse der hypothekarischen Gläubiger allerdings keineswegs die Veranstaltung eines abgesonderten Ausbots des Grundzinsrechtes, da die beim Ausbot des Grundstücks selbst erlangte Meistbotssumme den Werth sowohl des dominium directum, als des dominium utile in sich begreift und die hypothekarischen Gläubiger daher einfach nach dem Alter ihrer Hypotheken aus der Meistbotssumme zur Befriedigung gelangen können. Gleichwohl läßt die Möglichkeit des Uebrigbleibens einer Hyperocha die Veranstaltung eines besonderen Ausbots des Grundzinsrechts auch in dem jetzt in Rede stehenden Falle kaum vermeiden, weil es sonst an jedem Maßstabe zur Bemessung der Antheile fehlen würde, die dem Grundzinsmanne einerseits und dem Grundherrn andererseits an der Hyperocha zukommen. Wird nämlich in solchem Falle die für das Grundzinsrecht verlautbarte Meistbotssumme von der für das Grundstück selbst erzielten Meistbotssumme in Abzug gebracht, so läßt sich der Rest als Werth des dominium directum ansehen und kann dann die Hyperocha nach Maßgabe des Verhältnisses unter die Betheiligten vertheilt werden, in welchem die den Werth des Grundzinsrechtes resp. des Obereigenthums repräsentirenden Summen zu einander stehen. Wird beispielsweise die Hyperocha auf 300 Rb., das Pluslicitum für das Grundstück auf 4000 Rb., das Pluslicitum für das Grundzinsrecht auf 3000 Rb. und somit der Werth des Obereigenthums auf 1000 Rb. angenommen, so beläuft sich der Antheil des Grundzinsmannes an der Hyperocha auf $\frac{3000 \times 300}{4000} = 225$ Rb., der Antheil des Grundherrn auf $\frac{1000 \times 300}{4000} = \frac{75 \text{ Rb.}}{300 \text{ Rb.}}$

Außer den beiden oben in Betracht gezogenen Fällen, lassen sich gewiß noch andere, complicirtere denken; allein

das Angedeutete möchte genügen, um auch in denselben über die Schwierigkeiten einer gerechten Location der Gläubiger und einer sachgemäßen Vertheilung der etwa übrig gebliebenen Hyperocha hinauszuführen.

§ 4.

Insbesondere in Curland hat die Ausdrucksweise des Art. 1331 des Privatrechts Anlaß zu verschiedenen Auffassungen gegeben. Nach diesem Artikel ist der Grundherr berechtigt, die öffentliche Versteigerung des zinspflichtigen Grundstückes zu verlangen, wenn die Grundzinszahlung im Laufe von drei auf einander folgenden Jahren, bei Grundstücken die der Kirche gehören in zwei Jahren, unterlassen worden ist. Der Ausdruck „zinspflichtiges Grundstück" läßt sich auf den ersten Blick in dreifacher Weise auffassen, nämlich entweder

a) so, daß mit ihm nur der im dominium directum des Grundherrn zurückgebliebene Grund und Boden, der Erbname, im Gegensatze zu dem bestellten Grundzinsrechte bezeichnet sei — oder aber

b) so, daß jener Ausdruck auf das Grundstück selbst zu beziehen also anzunehmen sei, daß der Meistbieter das Grundstück ohne dessen Belastung mit dem Grundzinsrechte erwerbe — oder endlich

c) so, daß mit dem in Rede stehenden Ausdruck nur das Grundzinsrecht getroffen werden solle.

(ad a) Jedermann wird gewiß anerkennen, daß die dem Grundherrn im besagten Artikel ertheilte Versteigerungsbefugniß den Zweck hat, ihm ein sicheres Mittel zur executiven Beitreibung des Zinsrückstandes an die Hand zu geben. Wenn nun das Obereigenthum des Grundherrn an dem Grundstücke zweifellos zu seinem, des Grundherrn Vermögen gehört, Beitreibungen aus dem eigenen Vermögen des Gläubigers aber schon der Natur der Sache nach unmöglich

zur Befriedigung des Gläubigers mit dessen Forderung führen können, so erscheint die erste der obigen Auffassungen schon dieserhalb schlechthin ausgeschlossen, ja man könnte ihr mit gutem Grunde den Vorwurf machen, daß sie einem in einen Sumpf gerathenen Manne die Absurdität zumuthe, sich an seinen Haaren selbst aus dem Sumpfe emporzuziehen.

(ad b) Ein Gleiches gilt auch von der unter Lit. b erwähnten Deutung, weil nach derselben das Grundstück als solches, mithin sowohl das zum Vermögen des Grundzinsmannes gehörige Grundzinsrecht, als auch das dem Vermögen des Grundherrn beizuzählende Obereigenthum Gegenstand der Versteigerung sein, dem Grundherrn folglich zugemuthet wird, sich für die Forderung, die er gegen den Grundzinsmann hat, wenigstens zum Theil bezahlt zu machen. Aber auch abgesehen hiervon, wäre es eine völlig unmotivirte Vergewaltigung des freien Willens des Grundherrn, wenn er, wie schon Erdmann darauf hingewiesen, zur Versteigerung seines Besitzthums genöthigt wäre, um die Realisirung seines von dem Grundzinsmanne geschuldeten Zinsanspruches herbeizuführen. Die ihm im Art. 1331 eingeräumte Versteigerungsbefugniß würde sich, wenn sie auf das Grundstück selbst bezogen wird, geradezu als ein privilegium odiosum darstellen und da die Anordnung eines solchen die Präsumtion gegen sich hat und dem Gesetzgeber unter keinen Umständen unterstellt werden darf, so ist es rein unmöglich, unter dem zinspflichtigen Grundstück, von welchem im Art. 1331 gesprochen wird, das zinspflichtige Immobil selbst zu verstehen.

(ad c) Hiernach scheint nichts übrig zu bleiben, als die dritte Auffassung zu adoptiren. Dieselbe schließt nicht allein jede Verletzung der Gerechtsame des Grundherrn aus, sondern gewährt ihm auch ein sicheres Mittel zur Erlangung des ihm zukommenden Grundzinsrückstandes, denn ist nur das Grundzinsrecht des Grundzinsmannes Gegenstand der

fraglichen öffentlichen Versteigerung, so repräsentirt das dabei erzielte Pluslicitum ein ausschließlich dem Schuldner gehöriges Vermögensstück, welches unbedenklich zur Befriedigung des Grundherrn mit dessen Zinsanspruch verwandt werden kann. Dabei ist freilich die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß das ganze Pluslicitum den hypothekarischen Gläubigern des Grundzinsmannes kraft der denselben gebührenden Vorzugsrechte ausgekehrt werden muß. Allein auch in diesem Falle würde der Grundherr zur vollen Befriedigung gelangen, weil der Käufer des Grundzinsrechtes zur Bezahlung der Zinsrückstände seines Vorgängers gesetzlich verpflichtet ist.

Nichtsdestoweniger erscheint auch diese Deutung, die anstatt des Wortes „zinspflichtigen" Grundstückes „Grundzinsrecht" zu lesen empfiehlt, als eine so offenkundige Vergewaltigung eines an sich unzweideutigen Textwortes, daß weiter unten von einem gänzlich verändertem Standpuncte aus der Versuch gemacht werden soll, dem Worte „zinspflichtiges Grundstück" volle Berechtigung zu vindiciren.

Zum zweiten Falle.

§ 5.

In Betreff der zweiten der im Eingange unterschiedenen drei Fälle ist wenig zu bemerken. Schließt der Eigenthümer eines Grundstückes, auf dem sich schon mit dem Grund und Boden fest verbundene Gebäude befinden, über dieses Grundstück einen Grundzinsvertrag ab, so umfaßt das constituirte Grundzinsrecht auch jene Gebäude, weil sie als integrirende Theile des Bodens mit demselben zu einem Ganzen, dem Grundstücke verschmolzen sind und die römisch-rechtliche, auch in den Ostseeprovinzen geltende Rechtsregel: omnis aedificatio solo cedit — auf sie Anwendung findet. Dieserhalb ist der Grundherr nach Abschluß des Vertrages zwar Ober-

eigenthümer der Gebäude; der Grundzinsmann kann aber dieselben in demselben Umfange nutzen, wie solches dem Nutzungseigenthümer überhaupt gestattet. Mit Einwilligung des Grundherrn darf der Grundzinsmann besagte Gebäude nur im Falle ihrer Reparaturunfähigkeit niederreißen, weil in dem Niederreißen sonst eine Benachtheiligung der Substanz des Grundstückes, zu welcher ja auch die Gebäude gehören, erblickt werden kann. Von einer Benachtheiligung der Substanz kann indeß nicht die Rede sein, wenn der Grundzinsmann die von ihm niedergerissenen Gebäude durch Aufführung neuer gleich- oder höherwertiger Gebäude ersetzt. Nicht weniger gewiß ist, daß die Bestimmung des Art. 1329 des Prov.-Rechts auch auf die fraglichen Gebäude Anwendung findet, wie denn rücksichtlich derselben überhaupt alles gilt, was in Betreff eines Grundstückes Rechtens ist, welches, ohne mit Gebäuden bebaut zu sein, auf Grundzins vergeben ist. Als etwas Besonderes wäre wohl nur noch zu bemerken, daß das Material, welches dadurch gewonnen wird, daß der Grundzinsmann ein von ihm auf dem zinspflichtigen Boden vorgefundenes Gebäude mit Bewilligung des Grundherrn oder wegen Reparaturunfähigkeit das Gebäude niederreißt, dem Grundherrn zur Disposition zu stellen sein dürfte, da es durch seine Lostrennung vom Boden eine bewegliche Sache wird und an einer solchen ein Grundzinsrecht nicht besteht und auf Seiten des jenes Gebäude nicht erbaut habenden Grundzinsmannes kein Rechtstitel vorhanden ist, auf Grund dessen er jenes Material für sich in Anspruch nehmen könnte.

Zum dritten Fall.

§ 6.

Wenn der Grundzinsmann selbst auf dem zinspflichtigen Grunde mit demselben durch ein Fundament verbundene Gebäude errichtet, so fragt sich vor Allem: wer ist Eigenthümer dieser Gebäude? der Grundherr oder der Grundzinsmann? Angesichts der Thatsache, daß der Grundzinsmann immerhin auf fremdem Grunde gebaut hat, ist zunächst nach Art. 771 des Prov.-Rechts gewiß, daß das errichtete Gebäude, wie schon oben bemerkt wurde, zu einem Theile und zwar nach Art. 551 l. c. zu einem integrirenden Theile des Grundes und Bodens wird. Da nun die über den durch Verbindung vermittelten Hinzutritt eines Grundstückes zu einem anderen handelnden Art. 759—770 und die die Aufführung von Gebäuden auf fremdem Grunde betreffenden Art. 771—776, im codificirten Privatrechte der gemeinsamen Ueberschrift: „Erwerbung des Eigenthumes durch Verbindung (Accession)" unterstellt sind, so folgt schon hieraus, in voller Uebereinstimmung mit dem römischen Rechte, daß ein von dem Grundzinsmanne auf dem zinspflichtigen Grunde errichtetes Gebäude sich jedenfalls während seiner Verbindung mit dem Grund und Boden im Eigenthum des Grundherrn befindet. Zugleich führt die Erwägung, daß der Grundzinsmann durch den von ihm abgeschlossenen Grundzinsvertrag zur Bebauung des Grundes und Bodens mit Gebäuden berechtigt ist und daß er an den von ihm errichteten und sich als Accession des Grundes und Bodens darstellenden Gebäuden nach Art. 979 l. c. das Nutzungseigenthum zu genießen hat, zu dem Ergebniß, daß während der Dauer des Grundzinsverhältnisses dem Grundherrn an jenen Gebäuden das Obereigenthum, dem Grundzinsmanne aber das Nutzungseigenthum zusteht. Mit dieser Auffassung ist Erdmann in seinem mehrerwähnten Werke zwar einverstanden, hebt aber hervor, daß die Bestimmung des Art. 1329, wonach der Grundzinsmann an den von ihm auf dem zinspflichtigen Grundstück errichteten Gebäuden Hypotheken und Dienstbarkeiten (ohne Zustimmung des Grundherrn) bestellen könne, dem inconsequenten Satz das

Wort rede, daß das auf fremdem Grunde nnd Boden aufgeführte Gebäude, als von dem Grunde und Boden, dessen Bestandtheil es doch sei, getrennt gedacht und als Eigenthümer des Gebäudes nicht der Grundherr, sondern der Erbauer angesehen werde. Dieser Satz lasse sich jedoch, da er der Codification selbst widerspreche, nicht anerkennen, es sei vielmehr dem Grundzinsmanne, analog dem Erbpfandbesitzer die Befugniß einzuräumen hinsichtlich der gedachten Gebäude als Stellvertreter des Grundherrn bei Constituirung jener dinglichen Rechte zu fungiren. Als Gegenstand der Verpfändung habe jedoch in solchem Falle neben dem Gebäude auch das Grundzinsrecht am fundus selbst zu gelten, da sonst die (durch die Gesetze selbst ausgeschlossene) Möglichkeit eintreten könne, daß der Eine nutzungsberechtigter dominus des Grundstücks, der Andere nutzungsberechtigter dominus des darauf stehenden Hauses werde.

Diese Auslegung des Art. 1329 läßt nach diesseitigem Dafürhalten Raum zu mancherlei Bedenken und Einwendungen. Um zum vollen Verständniß besagten Artikels zu gelangen, dürfte man sich vor Allem klar zu machen haben, ob die Hypotheken und Dienstbarkeiten, die den Grundzinsmann an den von ihm auf dem zinspflichtigen Grundstück errichteten Gebäuden zu bestellen berechtigt ist, sich auch auf den Grund und Boden erstrecken und als jura in re aliena auch ihn belasten, oder ob sie, ohne den Grund und Boden zu beschweren, nur als an dem aufgeführten Bau als solchen bestellt anzusehen seien. Letzteres kann, wie gleich gezeigt werden soll, dem Sinne des Art. 1329 unmöglich entsprechen.

Ein aus zweckdienlich verwandtem Baumaterial hergerichtetes Bauwerk ist, wenn es mit dem es tragenden fundus fest verbunden worden, eine Nebensache des letzteren und zwar, belehre der Art. 547 und 548 des Priv.-Rechts eine solche Nebensache, die, da das Bauwerk ohne die Verbindung

mit dem fundus gar nicht bestehen kann, als ein integrirender Bestandtheil des fundus erscheint. Wenn nun ein integrirender Bestandtheil während des Fortbestandes der Verbindung mit der Hauptsache ganz unmöglich zugleich als eine selbstständig für sich bestehende Sache angesehen werden kann, Dienstbarkeiten aber, selbst wenn ihre Ausübung nur an einem bestimmten Theile des dienenden Immobils stattfinden kann, immer nur an dem Ganzen eine selbständig für sich bestehende Sache darstellenden Immobil bestellt werden können, so leuchtet es ein, daß eine an einem Gebäude constituirte Dienstbarkeit sich nothwendig auch auf den fundus erstrecken muß und daß der Sinn des Art. 1329 unmöglich dahin gehen kann, daß eine Dienstbarkeit, die an einem auf zinspflichtigen Grunde von dem Grundzinsmann errichteten Gebäude bestellt ist, bloß das hergerichtete Bauwerk als solches und nicht zugleich den fundus ergreife. Ersteres wäre ebenso rechtswidrig, wie Bestellung einer Dienstbarkeit bloß an dem Dache eines Hauses oder bloß an einem zu einem Landgute gehörigen Walde, während doch dergleichen Bestellung von Servituten immer sich auf das ganze dienende Immobil erstreckt.

Wenig anders verhält sich die Sache in Bezug auf die Verpfändung eines Bauwerks als solchen. Ein Miteigenthümer kann zwar seinen ideellen Antheil an der gemeinschaftlichen Sache, ohne der Zustimmung der anderen Miteigenthümer zu bedürfen, wirksam verpfänden.

Die Verpfändung eines bloßen integrirenden Bestandtheils einer körperlichen Sache, wie z. B. der Wand eines Hauses, läßt aber das Recht nirgends zu und kann sie nicht zulassen, weil dadurch der Begriff einer Sache als eines selbstständig für sich bestehenden Rechtsobjects gänzlich verflüchtigt, ja schließlich auf jedes Atom einer körperlichen Sache angewandt werden könnte. Da nun ein von einem Grundzinsmann hergestelltes Bauwerk, welches mit dem es tragenden

fundus fest verbunden ist, während der Dauer der Verbindung, wie gesagt, nur die Bedeutung eines integrirenden Bestandtheils des fundus hat oder, mit anderen Worten, mit ihm zu einem einheitlich gegliederten Rechtsobject im Wege der Accession verbunden worden ist, so ist auch die Verpfändung jenes Bauwerks ohne den fundus dem Grundzinsmanne rechtlich überhaupt unmöglich, es sei denn, daß die Verpfändung des Bauwerks ohne den Grund und Boden sich nur auf die wenigen Fälle bezieht, in denen das Gesetz demjenigen, der ein Gebäude auf fremdem Grunde errichtet hat, den Abbruch des Bauwerks gestattet und ihn so in die Lage setzt, das abgebrochene Baumaterial zum Besten seiner Pfandgläubiger zu verkaufen oder versteigern zu lassen. Für Bestellung einer Hypothek mit derartiger Perspective werden sich die Gläubiger des Grundzinsmannes sicherlich schönstens bedanken, wie denn auch der Versuch, die Gläubiger durch Anbietung einer solchen Hypothekenbestellung zur Contrahirung von Darlehen zu bewegen, kaum jemals gemacht sein dürfte. Obschon es hiernach rechtlich unmöglich und zugleich practisch bedeutungslos ist, wenn der Grundzinsmann an einem von ihm auf dem zinspflichtigen Grundstück errichteten Gebäude eine den Grund und Boden nicht belastende Hypothek bestellt, so bleibt doch deshalb gewiß, daß der Grundzinsmann das ihm sowohl an dem Grund und Boden, als an dem von ihm auf demselben errichteten Gebäude zustehende Grundzinsrecht verpfänden und dadurch seinen Gläubigern für deren Forderungen eine Sicherheit gewähren kann, die kaum geringer ist, als diejenige, die ihnen zu Theil wird, wenn ihnen das Grundstück nebst dem Gebäude der Substanz nach verpfändet wird. Gleichwohl ist es unthunlich, den Schlußsatz des Art. 1329 in diesem Sinne aufzufassen und demnach zu sagen: dieser Schlußsatz wolle nur aussprechen, daß der Grundzinsmann an seinem sowohl den fundus als das errichtete Gebäude umfassende

Grundzinsrecht Hypotheken, ohne dazu der Zustimmung des Grundherrn zu bedürfen, bestellen könne. Eine solche Auffassung erscheint aus dem doppelten Grunde ausgeschlossen, weil die Bestellung von Dienstbarkeiten am Grundzinsrechte gesetzlich nicht vorgesehen ist und weil dann die in jenem Schlußsatze ausdrücklich verordnete Ausnahme aus der unmittelbar vorher festgesetzten Regel, daß der Grundzinsmann das zinspflichtige Immobil ohne Einwilligung des Grundherrn der Substanz nach weder mit Dienstbarkeiten noch mit Hypotheken beschweren könne, gänzlich aufgehoben werden würde. Hiernach wird man zu der Annahme genöthigt, daß der Schlußsatz des Art. 1329 dahin zu verstehen sei, daß der Grundzinsmann die von ihm errichteten Gebäude nebst dem zinspflichtigen Grunde, mit dem sie verbunden sind, der Substanz nach mit Dienstbarkeiten und Hypotheken beschweren könne, ohne dazu der Einwilligung des Grundherrn zu bedürfen. In dieser Auslegung des Art. 1329 ist keineswegs die Anerkennung dessen enthalten, daß der Grundzinsmann Eigenthümer der von ihm auf dem zinspflichtigen Grunde errichteten Gebäude sei, denn obwohl in der Regel nur der Eigeuthümer eines Immobils zur Belastung desselben mit Servituten und Hypotheken befugt ist, so erschöpft diese Befugniß doch noch nicht die dem Eigenthümer zustehenden Gerechtsame und fehlt es außerdem nicht an Rechtsverhältnissen, in denen das Privatrecht diese Befugniß ausnahmsweise Personen einräumt, die nicht Eigenthümer des betreffenden Immobils sind. Ein solches Rechtsverhältniß ist z. B. das zwischen dem Eigenthümer und Erbpfandbesitzer eines Immobils bestehende. Der letztere ist nicht Eigenthümer sondern nur Nutzungseigenthümer des Erbpfandgutes, darf aber dennoch das letztere nach den Art. 1547 und 1553 des Priv.-Rechts mit Hypotheken und Dienstbarkeiten und Reallasten der Substanz nach beschweren, ohne daß er dazu die Einwilligung des Eigenthümers einzuholen hätte,

wie auch schon Erdmann darauf hingewiesen hat. Wie diese Befugniß des Erbpfandbesitzers als Ausfluß weder des Eigenthumsrechtes, noch auch des Nutzungseigenthums erscheint, sondern offenbar auf den eben bezeichneten besonderen Rechtsvorschriften beruht, ebenso gründet sich die Befugniß des Grundzinsmannes zur Bestellung von Hypotheken und Servituten an den von ihm errichteten Gebäuden und dem Grundstücke, auf welchem sie errichtet sind, auf die in dem Art. 1329 zu seinen Gunsten getroffenen Sonderbestimmung, ohne daß man gezwungen wäre, den Grundzinsmann im Widerspruch zu den den Erwerb durch Accession betreffenden Rechtsbestimmungen als Eigenthümer der Gebäude und des fundus anzusehen und ohne daß es geboten erscheint seine Zuflucht zu der Annahme zu nehmen, daß der Grundzinsmann bei Bestellung jener dinglichen Rechte als Stellvertreter des Grundherrn fungire.

§ 6.

Zwischen den den Eigenthumserwerb anlangenden Gesetzesbestimmungen einerseits und dem Art. 1676 des Prov.-Rechts andererseits findet sich eine Kluft, deren Ueberbrückung im Wege der Interpretation, wenn überhaupt, so jedenfalls sehr schwach sein möchte.

Dieser Artikel stellt fest, daß in den Städten Liv-, Est- und Curlands bei Veräußerung eines auf fremdem Grunde errichteten Gebäudes dem Grundeigenthümer das Näherrecht zustehe. Vergegenwärtigt man sich nun, daß ein auf zinspflichtigem Grunde von dem Grundzinsmann errichtetes Gebäude doch auch als ein auf fremdem Grunde errichtetes Gebäude angesehen werden muß — daß ferner das Näherrecht ein dingliches Recht ist, welches der zum Retract berechtigten Person an einem fremden Immobil zusteht —

und daß die Ausübung des Näherrechts von der Voraussetzung abhängt, daß der Eigenthümer des fraglichen Immobils dasselbe an eine dritte zum Retract nicht berechtigte Person in rechtsgültiger Weise verkauft habe, so folgt hieraus, daß der Art. 1676 zwar implicite, aber doch hinlänglich deutlich anerkenne, daß derjenige, der ein Gebäude auf fremdem Grunde errichtet hat — und somit auch der Grundzinsmann, wenn von ihm auf dem zinspflichtigen Grunde, ein Gebäude aufgeführt ist, veräußerungsberechtigter Eigenthümer desselben sei. Diese Anerkennung steht mit den Bestimmungen über den Eigenthumserwerb durch Accession und über die Beschaffenheit des aufgeführten Gebäudes als eines integrirenden Theils des fundus in um so offenbarer Weise in Widerspruch, als bei Geltung jener Bestimmungen sich nicht einsehen läßt, wie der Grundherr eines Näherrechts zur Erlangung eines Immobils bedürfen kann, welches ihm schon angehört. Der Umstand, daß der Grundherr nicht voller Eigenthümer, sondern sondern nur Obereigenthümer des fundus und der vom Grundzinsmann demselben einverleibten Gebäude ist, erscheint nicht dazu angethan, den constatirten Gesetzesconflict zu beseitigen, denn wollte man das Näherrecht des Grundherrn ausschließlich auf das vorhandene Bauwerk beziehen, so würde dieses, obschon es dem Begriffe eines Gebäudes nur durch seine Verbindung mit dem fundus entspricht, immer als ein selbstständig für sich bestehendes Rechtsobject, welches einen vom Eigenthümer des fundus verschiedenen Eigenthümer zuläßt, angesehen werden, was eben nach den Bestimmungen über den Eigenthumserwerb durch Accession unstatthaft ist, wie es denn auch im vollen Einklange mit diesen Bestimmungen steht, daß, wer wissentlich auf fremdem Grunde ein Gebäude aufgeführt hat, welches unter den Begriff eines nothwendigen Aufwandes fällt, nicht zur Wegnahme des Bauwerkes, sondern nach Art. 772 l. c. nur zum Ersatz dem Grundherrn gegen-

über berechtigt ist. In demselben Artikel ist freilich gesagt, daß der Erbauer des Gebäudes, wenn es unter den Begriff des nützlichen oder luxuriösen Aufwandes fällt, zur Wegnahme desselben berechtigt sei.

Diese Bestimmung kann aber auf den Grundzinsmann schon deshalb keine Anwendung finden, weil sie auf der Voraussetzung beruht, daß die Erbauung des Gebäudes auf fremdem Grunde nicht wissentlich, sondern aus Irrthum geschehen sei, der Grundzinsmann aber weiß, daß der zinspflichtige Grund fremdes Eigenthum ist (siehe auch die Anmerkung zum Art. 772). Hiernach läßt sich schwerlich in Abrede stellen, daß der Art. 1676 mit den Gesetzen über den Erwerb durch Accession nicht vereinbar sei.

Anmerkung: Gleichfalls unvereinbar mit dem Begriffe, der mit dem Worte „Näherrecht" verbunden wird, möchten die Bestimmungen der Art. 4151 und 4152 des Privatrechts sein. Sie räumen dem Eigenthümer eines Grundstücks, an welchem ein in die Grund- und Hypothekenbücher eingetragenes Erbpachtrecht bestellt ist, im Falle des Verkaufs des letzteren in Estland und Curland ein Näherrecht ein und zwar in Estland auf Grund bestehenden Gewohnheitsrechtes, in Curland auf Grund des § 111 der Curl. Statuten. Dies ist um so auffallender, als das Privatrecht den Grundherrn des auf Erbpacht vergebenen Grundstücks consequent als Eigenthümer bezeichnet und das Näherrecht, nach der Entwickelung, die es in Deutschland durchlaufen ist, immer nur ein Grundstück selbst und nicht bloß jura in re aliena, die an dem Grundstücke bestellt sind, zum Gegenstande hat. Oder soll man etwa der Annahme Raum geben, daß unser Privatrecht den Begriff des Näherrechts

weiter, als es in Deutschland geschehen ist, fasse und Näherrechte an jura in re aliena zulasse? Die im Art. 1613 des Priv.-Rechts enthaltene Definition des Näherrechts scheint diese Annahme freilich nicht geradezu auszuschließen, denn während nach jener Definition Näherrechte überhaupt an Immobilien möglich sind, gehören doch auch dingliche Rechte an fremden Grundstücken zum unbeweglichen Vermögen des Berechtigten und scheinen solchergestalt möglicher Gegenstand von Retractrechten zu sein. Erwägt man jedoch auf der anderen Seite, daß das Näherrecht sich, seiner ratio entsprechend, unbedenklich als ein Mittel charakterisiren läßt, welches dem Retractberechtigten unter gewissen thatsächlichen Voraussetzungen zur Erwerbung eines ihm nicht bereits angehörigen unbeweglichen Vermögensgegenstandes dienen soll, daß das in den Artikeln 4151 und 4152 vorgesehene Näherrecht sich aber unzweifelhaft nur als ein Mittel darstellt, durch dessen Benutzung der Retraktberechtigte sein eigenes, ihm bereits unbestritten gehöriges Grundstück von der dinglichen Belastung desselben mit dem Erbpachtrechte des Erbpächters befreien, dieses Recht also ablösen kann, so darf ein solches Näherrecht wohl nur als ein uneigentliches oder Quasinäherrecht betrachtet werden, nämlich nur insofern, als der retractberechtigte Grundeigenthümer durch Ausübung desselben dingliche Rechte zurückerwirbt, die er in früherer Zeit auf eine dritte Person übertragen hatte.

Will man diese Auffassungsweise auch in Bezug auf das Näherrecht zur Geltung bringen,

welches dem Grundherrn eines auf Grundzins vergebenen Grundstücks nach Art. 1676 in den Städten zusteht, so begegnet man, selbst wenn man davon absieht, daß jene Auffassungsweise für Livland ganz ausgeschlossen ist, sogleich sehr erheblichen Schwierigkeiten. Eine Bestimmung, welche dem Grundherrn eines auf Grundzins vergebenen Grundstückes ein Näherrecht an dem Grundzinsrechte des Grundzinsmannes ebenso verleiht, wie ein solches dem Grundeigenthümer an dem Erbpachtrechte seines Erbpächters wenigstens für Estland und Curland verliehen worden, ist nicht vorhanden, ja die Existenz eines solchen wird vom Gesetze dadurch geradezu verneint, daß dem Grundherrn eben nur an den von dem Grundzinsmanne auf zinspflichtigem Boden errichteten Gebäuden ein Näherrecht gewährt worden. Nimmt man nun, wie man nach den oben im § 6 erörterten Gesetzen thun muß, an, daß der Grundzinsmann auch an jenen Gebäuden nur Grundzinsrechte zu genießen habe, so kann an diesen dinglichen Rechten dem Grundherrn ein Näherrecht nicht zugeschrieben werden, weil ein solches Recht ihm, wie gesagt, vom Gesetze selbst versagt ist. Bezieht man dagegen das Näherrecht des Grundherrn auf die von dem Grundzinsmannn auf dem zinspflichtigen Boden aufgeführten Bauten als solche, also auf die Bauwerke ohne den Grund und Boden, so geht man dabei von der Annahme aus, daß der Grundzinsmann unbeschränkter Eigenthümer dieser Bauwerke und daher auch zum Verkauf derselben berechtigt sei, während der Grund und Boden und die ihm einverleibten Gebäude nach dem Privatrecht doch

nicht verschiedene Eigenthümer haben können. Wer auf fremdem Grunde ein Gebäude errichtet hat, ist freilich unter den in den Art. 771—774 angegebenen Thatumständen zur Wegnahme des Bauwerks und somit auch berechtigt das Bauwerk auf Abbruch zu verkaufen, in welchem Falle das Näherrecht des Grundherrn höchstens darin bestehen könnte, daß er in den von dem Käufer des Bauwerks abgeschlossenen Kaufvertrag eintritt und so der Trennung des Bauwerks von dem Grund und Boden vorbeugt. Die Ausübung eines derartigen Näherrechtes kann aber in dem Rechtsverhältniß zwischen dem Grundherrn und dem Grundzinsmanne überhaupt nie stattfinden, weil der Art. 772 nach der ihm beigefügten Anmerkung auf dieses Rechtsverhältniß nicht angewandt werden darf und die Art. 772—774 voraussetzen, daß der blos nützliche oder gar luxuriöse Bau von dem Erbauer in Folge eines Irrthums ausgeführt sei, was ja hinsichtlich des Grundzinsmannes nie zutreffen kann, da er ja immer weiß, daß der zinspflichtige Boden fremdes Eigenthum ist.

§ 7.

Der Verfasser dieses Aufsatzes ist circa 15 Jahre in Mitau und 22 Jahre in Dorpat mit der städtischen Rechtspflege und mit der Führung der städtischen Grund- und Hypothekenbücher beschäftigt gewesen. Dieserhalb glaubt er mit den Rechtsauffassungen ziemlich vertraut zu sein, die in jenen Städten seit langer Zeit geherrscht und bei Beurtheilung der in Sachen des Grundzinsrechtes entstandenen Fragen zur Richtschnur gedient haben. Ob dieselben Rechtsanschauungen

auch in den anderen Städten der Ostseeprovinzen befolgt werden, läßt sich mit voller Bestimmtheit zwar nicht behaupten, in den Städten Mitau und Dorpat aber hat die Praxis in Sachen des Grundzinsrechtes einen Standpunkt eingenommen, der thatsächlich zu mehr oder weniger erheblichen Abweichungen von den positiven Vorschriften des codificirten Privatrechts geführt hat, Abweichungen, die im Allgemeinen darauf hinauslaufen, daß das Grundzinsrecht gar nicht mehr als ein zu Gunsten des Grundzinsmannes an dem zinspflichtigen Grundstücke bestelltes jus in re aliena betrachtet, das ganze Rechtsverhältniß vielmehr so aufgefaßt wird, als sei der Grundzinsmann Eigenthümer des Immobils, der Grundherr aber nur Inhaber einer das Immobil belastenden Reallast. Ehe und bevor aber diese Abweichungen näher dargelegt werden, möge an einige rechtsgeschichtliche Momente erinnert werden, die jene Abweichungen einigermaßen zu erklären geeignet sein dürften.

Einige jura in re aliena sind so weitgehender Natur, daß die dem Eigenthümer verbliebenen Rechte an der belasteten Sache im Vergleich mit jenen jura re aliena weit zurückstehen und sich kaum über die nuda proprietas des römischen Rechts erheben. Dieserhalb entstanden schon bei den römischen Juristen Zweifel darüber, ob der Emphyteuta nicht als Eigenthümer des emphyteutischen Grundstückes zu behandeln sei. Der Kaiser Zeno beseitigte zwar diese Zweifel durch Erlaß eines Gesetzes, welches das Eigenthumsrecht des Bestellers der Emphyteusis wahrte; allein nichtsdestoweniger wurde später von den deutschen Juristen die Möglichkeit einer Getheiltheit des Eigenthumsrechtes angenommen und zwischen dem dominium directum (Obereigenthum) und dem dominium utile (Nutzungseigenthum) unterschieden. Dieses ist, wie Gerber in seinem deutschen Privatrechte unter Berufung auf Thibaut lehrt, in Folge des Mißverständnisses einiger Glossen geschehen. Die letzteren

nennen nämlich diejenigen Rechte dominium utile, welche mit einer utilis (nicht directa) actio oder vindicatio verfolgt werden können. Wenn nun in der Terminologie des römischen Rechtes solche Klagen, die ursprünglich, weil sie auf dem strengen jus civile beruhten, ein beschränkteres Bereich der Anwendung hatten, später aber auf andere Fälle angewandt werden — actiones oder vindicationes utiles genannt werden, so war es eben ein Mißverständniß, daß die deutschen Juristen den in den Glossen vorfindlichen Ausdruck, „dominium utile“ so verstanden als werde damit ein nützliches oder Nutzungseigenthum im Gegensatze zu einem keinen Nutzen bringenden Eigenthume bezeichnet, während doch mit dem Prädicat „utile“ nicht auf ein irgend wie unvollständiges Eigenthumsrecht sondern darauf hingewiesen werden sollte, daß unter gewissen Voraussetzungen volles Eigenthumsrecht mit einer Klage verfolgt werden könne, die in früherer Zeit dazu nicht benutzt werden durfte. Aber wie dem auch sei, immer ist gewiß, daß der Gerichtsgebrauch in Deutschland an der einmal gemachten Unterscheidung festhielt und sie zuerst auf das Verhältniß des Lehnsherrn zum Vasallen anwandte, dem letzteren ein Nutzungseigenthum an dem Lehnsgute zuschreibend. Auch die Gesetzgebung erkannte in den meisten Orten die Getheiltheit des Eigenthums an und wandte dieselbe namentlich auch auf die superficies, die Emphyteusis und das Grundzinsrecht an. In allen diesen Rechtsverhältnissen wurden dem Nutzungseigenthümer dieselben Nutzungs- und Verfügungs-Befugnisse zugestanden, welche, nachdem das Institut des Ober- und Nutzungseigenthums in den Ostseeprovinzen recipirt war, in die Codification unseres Privatrechts übergegangen sind. Wie aber die deutsche Gesetzgebung nie so weit gegangen ist, dem Nutzungseigenthum den Charakter wirklichen Eigenthums zu verleihen, so hat auch unser Privatrecht in nicht wenigen Artikeln (z. B. in den Artikeln 942, 951, 1324) anerkannt,

daß das Eigenthumsrecht des Grundherrn am fundus ohngeachtet dessen fortbestehe, daß er das Nutzungseigenthum an demselben auf eine dritte Person übertragen. Stellt man dieses Princip dem praktischen Verfahren gegenüber, welches wohl seit mehr als 100 Jahren in den Städten der Ostseeprovinzen und jedenfalls in Mitau und Dorpat thatsächlich in Sachen des Grundzinsrechtes beobachtet worden und als rechtsbegründet gegolten, so läßt sich, wie aus dem Nachfolgenden hervorgehen wird, nicht bezweifeln, daß sich im praktischen Rechtsverkehr in der gedachten Hinsicht ein mit jenem Princip nicht vereinbares Gewohnheitsrecht ausgebildet habe. In früherer Zeit wurden theils der Stadt oder anderen juristischen Personen (z. B. der Universität) angehörige wüste Plätze, theils Parcellen von an die Stadt grenzenden Landgütern auf Grundzins vergeben. Parcellen von Grundstücken, die innerhalb des städtischen Jurisdictionsbezirks belegen waren und Privatpersonen gehörten, waren nur ausnahmsweise Gegenstand geschlossener Grundzinsverträge. Der Abschluß solcher Verträge erfolgte auf Seiten des Grundzinsmannes fast immer in der auch dem Grundherrn bekannten Absicht, den zinspflichtigen Grund und Boden mit Wohnhäusern oder mit Handels- oder Gewerbsetablissements zu bebauen. Mit dem Abschluß des Vertrages wurde regelmäßig die Anfertigung einer Charte verbunden, in welcher die Grenzlinien und der quadratische Inhalt des vergebenen Grundstücks auf Grund revisorischer Aufnahme und Vermessung verzeichnet wurden. Ein so ausgestatteter Grundzinsvertrag wurde meist nicht gleich nach seinem Abschluß, sondern erst nachdem der Grundzinsmann auf dem zinspflichtigen Boden ein mit demselben durch ein Fundament fest verbundenes Bauwerk errichtet hatte, in die Grund- und Hypothekenbücher eingetragen. Dieses geschah in der Weise, daß erst der Grundzinsvertrag und dann eine Bescheinigung der Polizei über die stattgehabte

Aufführung des so und so beschaffenen Bauwerks corroborirt wurde. Mit der Vollendung des betreffenden Baues trat in der Rechtsanschauung der an der Sache interessirten Personen, wie der städtischen Gerichte eine Wandlung ein, denn obschon der fundus hinsichtlich alles dessen, was ihm durch avulsio, plantatio und inaedificatio zugewachsen war, regelmäßig als Hauptsache angesehen wurde, glaubte man in dem vom Grundzinsmanne aufgeführten Bau dem ihn tragenden fundus gegenüber die Hauptsache namentlich dann erblicken zu dürfen, wenn der Bau vermöge seiner Beschaffenheit und seines Umfanges die Absicht des Grundzinsmannes erkennen ließ, seinen Besitz des zinspflichtigen fundus hauptsächlich durch den aufgeführten Bau zu seinem Nutzen auszubeuten, den von dem Bau nicht eingenommenen Theilen des fundus aber die Bedeutung von Zubehörungen beizumessen, wie das z. B. durch Verwendung als Hofraum, Garten, Brunnenort geschieht und der Bestimmung des Art. 567 des Privatrechts entspricht. Da nun Verfügungen über die Hauptsache zugleich Dispositionen über die Zubehörungen sind, wie denn auch die Nebensachen nach Art. 550 an den Rechtsverhältnissen, welche die Hauptsache betreffen, von selbst Theil nehmen, so ergab sich daraus für die Praxis die Consequenz, daß der Grundzinsmann durch die Corroboration seines Grundzinsvertrages und des polizeilichen Bauattestats einen Besitztitel erworben habe, welcher ihn während der Dauer des Grundzinsverhältnisses ermächtige, seine ganze zinspflichtige, aus der Verbindung des Bauwerks mit dem fundus hervorgegangene Besitzlichkeit nebst deren Zubehörungen wie sein wirkliches Eigenthum zu behandeln und darüber gleich einem Eigenthümer zu disponiren.

Wie sehr diese Anschauung geherrscht habe, ergiebt sich schon daraus, daß, wenn der Grundzinsmann, auf seinen Besitztitel gestützt, an seinem auf zinspflichtigem Grunde errichteten Hause oder sonstigem Bauwerke Dienstbarkeiten oder

Hypotheken bestellte, nicht bloß von ihm, sondern auch von seinen Hypothekengläubigern, von dem betreffenden Servitutberechtigten und von dem Grundherrn selbst als rechtlich feststehend betrachtet würde, daß auch der fundus selbst von den bestellten Hypotheken und Dienstbarkeiten beschwert sei. Aus dieser Rechtsanschauung erklärt sich auch, daß kein Grundzinsmann, wenn er einmal mit dem oben beschriebenen Besitztitel ausgerüstet war, es für nöthig befunden, zur Beschwerung seiner Besitzlichkeit mit Hypotheken und Dienstbarkeiten die Erlaubniß oder Genehmigung des Grundherrn einzuholen — und daß, wenn es auf Antrag der Gläubiger zur Zwangsversteigerung kam, das erzielte Pluslicitum vor Allem zur Befriedigung der Hypothekengläubiger nach Maßgabe der allgemeinen Prioritätsgrundsätze gerade so verwandt wurde, wie solches in dem Falle zu geschehen hatte, wenn eine auf freiem, nicht zinspflichtigen Grunde befindliche Besitzlichkeit auf Antrag der Gläubiger des Eigenthümers der Zwangsversteigerung unterlag. Von dem Gerichte, welches zur zwangsweisen Versteigerung einer auf zinspflichtigem Boden befindlichen Besitzlichkeit der gedachten Art schritt, wurde den Kaufliebhabern immer nur das da und da belegene Wohnhaus oder die da und da belegene Fabrik ꝛc. nebst Zubehörungen als Versteigerungsobject bezeichnet, ohne daß es jemals, wie doch nach den Bestimmungen des Privatrechts oft geschehen mußte, für nöthig befunden worden, dem Ausbot des Immobils selbst eine Versteigerung des Grundzinsrechtes vorauszuschicken. Den Kaufliebhabern wurde vor Eröffnung des Ausbots immer zu wissen gegeben, ob die zur Versteigerung gelangende Besitzlichkeit auf Erbgrund oder auf zinspflichtigem Boden belegen sei und, wenn letzteres der Fall war, auf wie hoch sich der jährlich zu entrichtende Grundzins belaufe. In Betreff der Verpflichtung des jedesmaligen Grundzinsmannes zur Bezahlung des Grundzinses herrschte die Ansicht, daß sie

auf einer dem jedesmaligen Grundherrn gegen den jedesmaligen Grundzinsmann zustehenden Forderung beruhe, was die Existenz wirklichen Eigenthums des Grundzinsmannes an der zinspflichtigen Besitzlichkeit nicht ausschloß und mit der im Art. 1227 des Priv.-Rechts enthaltenen allgemeinen Definition der Reallasten keineswegs in Widerspruch steht, da die Reallast nach dieser Definition eine auf einem Grundstücke ruhende dauernde Verpflichtung zur ewig wiederkehrenden Entrichtung bestimmter Leistungen in Geld, Naturalien oder Diensten ist. Jenes Eigenthum des Grundzinsmannes schließt selbstverständlich das dem Grundherrn gesetzlich zustehende Vorkaufsrecht in keiner Weise aus, verletzt auch nicht das Recht des Grundherrn und resp. Obereigenthümers, wonach er, entsprechend dem Art. 951 des Priv.-Rechts, das volle Eigenthum an dem fraglichen Immobil wieder erwerben kann, sobald das Nutzungseigenthum des Grundzinsmannes aus einem der im Gesetz angegebenen Gründe erlischt, denn das dem Grundzinsmanne von der Praxis zugeschriebene Eigenthumsrecht an seiner zinspflichtigen Besitzlichkeit gebührt ihm eben nur während der Dauer des Grundzinsverhältnisses, so daß erst nach Wegfall des letzteren die Rechte des Grundherrn auf die Substanz wieder erwachen oder wirksam werden. Dies ist indeß nicht so zu verstehen, als werde der Grund und Boden mit dem Moment des Aufhörens des Grundzinsverhältnisses von der Belastung mit den Hypotheken und Dienstbarkeiten frei, die von dem Grundzinsmanne während des Bestehens des Grundzinsrechtes an seiner Besitzlichkeit bestellt worden sind; die Praxis hat vielmehr immer angenommen, daß diese Hypotheken und Dienstbarkeiten an der ganzen Besitzlichkeit also auch an dem fundus ungeschwächt fortbestehen, nachdem der Grundherr das volle Eigenthum an dem Immobil wiedererlangt hat. Die Annahme des Gegentheils würde die vom Grundzinsmanne bestellten Hypotheken

und Dienſibarkeiten ihres praktiſchen Effekts berauben und die dem Grundzinsmanne in dem Schlußſatze des Art. 1329 eingeräumten Verfügungsbefugniſſe zu einer leeren Phraſe herabdrücken.

§ 8.

Nachdem in dem Obigen hoffentlich genügend dargethan worden, daß jedenfalls in den Städten Mitau und Dorpat der Gruudzinsmann, ſobald er auf dem zinspflichtigen Grunde ein feſtſtehendes Gebäude aufgeführt hat, ſowohl von den Gerichten als von den an der Sache intereſſirten phyſiſchen und juriſtiſchen Perſonen als wirklicher Eigenthümer des ganzen zinspflichtigen Immobils betrachtet und behandelt worden iſt, entſteht die Frage: ob dieſer vieljährige Brauch als Gewohnheitsrecht zu gelten habe oder ob er, da er mit den Beſtimmungen des codificirten Privatrechts über den Eigenthumserwerb durch Acceſſion nicht wohl in Einklang gebracht werden kann, ganz aufzugeben ſei. Letzteres wäre gerechtfertigt, wenn das codificirte Privatrecht keine Beſtimmungen enthielte, welche jenen Brauch reſp. das aus ihm hervorgegangene Gewohnheitsrecht unterſtützen. Als ſolche Beſtimmungen können aber die ſchon oben in einem anderen Zuſammenhange beleuchteten Art. 1331 und 1676 aufgefaßt werden. Die in dem Art. 1331 dem Grundherrn eingeräumte Befugniß, „das zinspflichtige Grundſtück" zur Beitreibung drei- reſp. zweijähriger Zinsrückſtände zur öffentlichen Verſteigerung zu bringen, zwingt, wenn man den Grundherrn als Eigenthümer des von dem Grundzinsmann mit Gebäuden bebauten Immobils betrachtet, zu einer handgreiflichen Vergewaltigung des Wortverſtandes, indem man unter dieſer Vorausſetzung, wie oben gezeigt wurde, den Ausdruck „zinspflichtiges Grundſtück" in das Wort — Grundzinsrecht umzuwandeln genöthigt iſt. Gilt dagegen der Grundzinsmann

auch nach der Auffaſſung des codificirten Privatrechts in Uebereinſtimmung mit dem gedachten Brauche wenigſtens für die Zeit des Beſtehens des Grundzinsverhältniſſes als Eigenthümer des Immobils, ſo entſpricht es durchaus der Sache, daß der Art. 1331 dem Grundherrn die Befugniß ertheilt, zur Beitreibung der Zinsrückſtände das dem Schuldner i. e. dem Grundzinsmanne gehörige Grundſtück, alſo den Grund und Boden nebſt allen darauf befindlichen Gebäuden verſteigern zu laſſen. Daß der Grundherr, wenn er von dieſem Recht der Verſteigerung Gebrauch macht, ſeine Lage verſchlimmert, kann nicht behauptet werden, weil derjenige, der das Immobil beim Ausbot erwirbt, es mit der an demſelben haftenden Verpflichtung zur jährlichen Bezahlung des Grundzinſes erwirbt und überdies zur Berichtigung der Rückſtände verbunden iſt. Dieſes iſt dem Weſen der Reallaſt ganz angemeſſen, denn da der Entgelt, auf den der Grundherr in Folge der Vergebung ſeines Grundſtückes auf Grundzins Anſpruch hat, nach Art. 1227 des Priv.-Rechts, in ewigen Leiſtungen in Geld oder Naturalien oder Dienſten beſteht, ſo muß die Verpflichtung zu dieſen Leiſtungen im Falle einer Verſteigerung des zinspflichtigen Grundſtücks, ſie möge auf Antrag des Grundherrn oder der Hypothekengläubiger des Grundzinsmannes erfolgen, nothwendig auf den Meiſtbieter reſp. Erwerber des Grundſtückes übergehen, wie das ja auch im Art. 1298 ausdrücklich ausgeſprochen iſt.

Noch ſchwerer fällt der Art. 1676 hinſichtlich der Beantwortung der aufgeworfenen Frage in's Gewicht. Daß ein Näherrecht nur an einem fremden Immobil möglich ſei (Art. 1613 und 1614), daß mit dem Worte Gebäude ein Immobil nur dann bezeichnet werden könne, wenn das Bauwerk mit dem es tragenden fundus zu einer Einheit verbunden iſt, in welcher das Bauwerk und der fundus ſich zu einander wie integrirende Theile eines Ganzen verhalten, und daß da-

her der Art. 1676, indem er dem Grundherrn ein Näherrecht an dem von dem Grundzins auf dem zinspflichtigen Grundstück errichteten Gebäude einräumt, implicite anerkennt, daß der Grundzinsmann Eigenthümer jenes Gebäudes, d. i. des durch Verbindung des Bauwerks mit dem fundus entstandenen ein Ganzes begründenden Immobils sei — das Alles ist bereits im § 6 nachgewiesen worden. Wenn nun in der Codification „Gewohnheit" als Quelle des Art. 1676 angegeben und dadurch festgestellt ist, daß der Inhalt eben dieses Artikels codificirtes Gewohnheitsrecht sei, welches sich in der Zeit vor der Codification in den Städten der Ostseeprovinzen ausgebildet hat, so begründet der mehrerwähnte Artikel zu Gunsten derjenigen, die auf fremdem Grunde mit demselben fest verbundene Gebäude errichtet haben, eine dahin gehende Ausnahme aus den den Eigenthumserwerb durch Accession regelnden Satzungen, daß der Erbauer jener Gebäude, mithin auch der Grundzinsmann als Eigenthümer des durch die Verbindung des Bauwerks mit dem fundus gewonnenen Immobils zu betrachten sei und bestätigt dadurch die Zurechtbeständigkeit der Rechtsanschauungen, die nach der Darstellung in dem § 7 in Sachen des Grundzinsrechts seit vielen Jahren in den Städten zur Richtschnur gedient haben und zur praktischen Anwendung gekommen sind. Hiernach dürfte kein Grund vorhanden sein, die bisherige Praxis fallen zu lassen und um so weniger, als sie den wohlverstandenen Interessen aller, die irgend wie an einem bestehenden Grundzinsverhältnisse betheiligt sind, viel einfacher und sicherer Rechnung trägt, als wenn man sich ängstlich und ausschließlich an die ihren Gegenstand stiefmütterlich und nichts weniger als erschöpfend behandelnden Bestimmungen der Codification hält.

V.

Ueber den Nießbrauch der verwittweten Mutter am Vermögen ihrer minorennen Kinder nach kurländischem Recht.

§ 1.

Es ist bekannt, daß nach dem Prov.-Priv.-Recht der Ostseegouvernements der Mutter nach dem Tode des Vaters der Nießbrauch am Vermögen der Kinder zusteht.

Der Rechtssatz findet sich in den Art. 218 und 282 des Prov.-R. Bd. III ausgesprochen.

Der Art. 218 gehört zu dem Abschnitt „Wirkungen der elterlichen Gewalt in Beziehung auf das Vermögen der Kinder" (Bd. I Tit. II Abth. 2) und lautet: „So lange die Kinder minderjährig sind, steht an ihrem Sondergute dem Vater, nach dessen Tode der Mutter, der Nießbrauch zu." Im Art. 219 ibidem wird hinzugefügt, daß wegen schlechter Verwaltung dem Vater oder der Mutter zwar die Administration entzogen werden kann, daß sie jedoch dadurch den Nießbrauch nicht verlieren. (Vergl. auch Art. 277 ibidem in verbis: vermöge der elterlichen Gewalt.)

Diese Gesetze verordnen somit klar und unzweideutig, daß den Eltern der Nießbrauch am Sondergut der Kinder kraft elterlicher Gewalt zusteht, unabhängig davon, ob der

überlebende parens die Vormundschaft über die Kinder führt oder nicht.

Die natürliche Vormundschaft ist ein Ausfluß der elterlichen Gewalt, woher denn, nach Art. 274 ibidem, derjenige parens, welchem zur Strafe oder aus andern von ihm unabhängigen Gründen die elterliche Gewalt entzogen worden ist, damit auch von der Vormundschaft ausgeschlossen ist.

Umgekehrt dagegen gehört die Nichtantretung oder die Niederlegung der Vormundschaft über die Kinder oder der Verlust derselben keineswegs zu den (in den Art. 225—235 aufgeführten) Gründen der Aufhebung und Erlöschung der elterlichen Gewalt.

Der Art. 282 des Prov.-R. Bd. III findet sich in dem Abschnitt „von dem Eintritt der Vormundschaft und Bestellung der Vormünder" (Buch I Tit. IV Hpt. I Abth. 2) und lautet: „Auch die Mutter hat gleich dem Vater (Art. 277) als Vormünderin den Nießbrauch des Vermögens der Kinder und ist zu keiner Rechenschaftslegung verpflichtet".

Es fragt sich nun: Steht der Nießbrauch am Vermögen der Kinder der Mutter kraft elterlicher Gewalt, wie Art. 218 es ausspricht, oder nur in ihrer Eigenschaft als natürliche Vormünderin zu, wie Art. 282 es auszusprechen scheint.

Ich stehe nicht an zu behaupten, daß der Nießbrauch am Vermögen der minorennen Kinder der Mutter kraft elterlicher Gewalt ganz unabhängig davon, ob sie Vormünderin der Kinder geworden und verblieben ist, zusteht, daß dieses Recht nur mit dem Verlust der elterlichen Gewalt aufhört und lediglich nach Verschiedenheit der Rechtsgebiete mehr oder weniger modificirt wird in dem Falle, wo die Mutter während der Minderjährigkeit der Kinder erster Ehe zur zweiten Ehe schreitet.

Die Richtigkeit dieser Ansicht ergiebt sich abgesehen von dem soeben Ausgeführten aus dem Art. 282 cit. selbst, wenn man nur bei der Interpretation desselben den in diesem Gesetz selber bezogenen Art. 277 ibidem nicht außer Acht läßt.

Art. 282 besagt, daß die Mutter gleich dem Vater als Vormünderin den Nießbrauch des Vermögens der Kinder habe und verweist dabei auf Art. 277 l. c.

Nach Art. 277 aber hat der Vater auch als Vormund den ihm vermöge der elterlichen Gewalt zustehenden Nießbrauch am Vermögen der Kinder.

Vergegenwärtigen wir uns nun, daß nach dem Art. 218 dem Vater und nach dessen Tode der Mutter der Nießbrauch am Sondergut der minorennen Kinder kraft elterlicher Gewalt zusteht und daß nach Art. 282 der Nießbrauch der Mutter, gleich dem Vater, als Vormünderin zusteht, so gelangen wir nothgedrungen zu dem Schluß, daß dieser Nießbrauch der Mutter, wie dem Vater, kraft elterlicher Gewalt zusteht, ihr durch die Uebernahme der Vormundschaft über die Kinder nicht verloren geht, aber in keiner Abhängigkeit von der Ausübung oder Nichtausübung des vormundschaftlichen Amtes seitens der Mutter steht.

Das Recht auf die Uebernahme der natürlichen Vormundschaft ist eines der Attribute der elterlichen Gewalt (Art. 273 l. c.), ebenso wie das Recht auf die Nutznießung des Sondergutes der Kinder ein solches Attribut ist (Art. 218)

Es kann daher nicht eines dieser Attribute aus dem andern abgeleitet werden, sondern jedes von ihnen für sich ist auf die gemeinsame Quelle, die elterliche Gewalt, zurückzuführen.

Die Unabhängigkeit des elterlichen Nießbrauchs von der natürlichen Vormundschaft ergiebt sich mit Evidenz auch daraus, daß in den Rechtsgebieten, welche, wie die Livländischen und Estländischen Stadtrechte, der Mutter die Vormundschaft

kraft elterlichen Rechts nicht gewähren, ihr trotzdem den elterlichen Nießbrauch zugestehen (Art. 286 und 287 l. c.).

Auch nach Kur-, Liv- und Estländischem Landrecht (Art. 280) wird die Mutter nach dem Tode des Vaters Vormünderin der Kinder nur *wenn sie es will*. Trotzdem wird Niemand behaupten wollen, daß sie den Nießbrauch am Vermögen der Kinder verliere, wenn sie die Vormundschaft nicht übernimmt, denn durch die Ablehnung verliert sie, wie die Art. 225 und 235 l. c. erweisen, nicht die elterliche Gewalt, die Quelle dieses Nießbrauchs.

Warum aber hält es der Gesetzgeber für nöthig es besonders hervorzuheben, daß der dem Vater und bzw. der Mutter kraft elterlicher Gewalt zustehende Nießbrauch vom Vermögen der Kinder ihnen auch als Vormündern verbleibt? Es sollte offenbar außer Zweifel gesetzt werden, daß durch die, sonst den Vormündern obliegende, Pflicht das Vermögen ihrer Mündel ausschließlich in deren eigenem Interesse zu verwenden und über die Verwendung dem Vormundschaftsamt Rechnung zu legen, das den Eltern kraft elterlicher Gewalt zustehende Recht am Vermögen der Kinder nicht alterirt, noch modificirt werden solle.

Daß endlich im Art. 282 das Wort „auch" weggelassen worden, daß es nämlich im Artikel 282 heißt die Mutter habe gleich dem Vater als Vormünderin den Nießbrauch am Kindesvermögen, während es im Art. 277 heißt, der Vater habe dieses ihm kraft elterlicher Gewalt zustehende Nießbrauchsrecht *auch* als Vormund, erklärt sich leicht dadurch, daß den Redaktoren des Gesetzes der Gedanke vorschwebte, daß nach Art. 272 l. c. eine Vormundschaft, abgesehen von dem nicht hierher gehörigen Fall der Entlassung eines Kindes aus der elterlichen Gewalt, nur eintritt, wenn entweder einer der Eltern oder beide gestorben sind. Demgemäß kann der Vater zum Nießbrauch des Kindesvermögens auch in dem

Falle gelangen, wenn — bei Lebzeiten beider Eltern — von Vormundschaft im Sinne des Art. 282 nicht die Rede sein kann, während die Mutter nur nach dem Tode des Vaters, d. h. also wenn nach Art. 272 die Vormundschaft einzutreten hat, zu diesem Nießbrauch gelangt.

§ 2.

Im Art. 218 hieß es, daß dem Vater und nach dessen Tode der Mutter der Nießbrauch am *Sondergut* der minderjährigen Kinder zustehe, während im Art. 277 l. c. schlechtweg vom Nießbrauch *am Vermögen der Kinder* die Rede ist.

Es fragt sich, ob der Gesetzgeber hier zwei verschiedene Dinge im Auge hat oder ob die Begriffe „Sondergut der minderjährigen Kinder" und „Vermögen der Kinder" in den angeführten Artikeln sich inhaltlich decken?

Ich bejahe die letztere Alternative für das kurländische Recht aus folgenden Gründen:

Nach Art. 215 l. c. ist unter dem Sondergut der Kinder alles dasjenige zu verstehen, was ihnen „abgesondert vom elterlichen Vermögen" gehört. Das ist offenbar das ganze und alles Vermögen der Kinder überhaupt, denn bei Lebzeiten der Eltern kann man nicht behaupten, daß ihnen von dem elterlichen Vermögen irgend etwas gehöre, ihr Recht daran geht nicht weiter, als daß sie einen Anspruch auf Alimentation (cf. Art. 199 l. c.) und eine gewisse Anwartschaft auf das elterliche Vermögen haben, welche in den Bestimmungen des prov. Priv.-Rechts über das Erbrecht (ererbtes Vermögen, Stammgüter, Pflichttheil) und über die Schenkung (Art. 4469, 4482 und 4488 l. c.) zum Ausdruck gelangt. Nach dem Tode eines der Eltern aber ist der Antheil der Kinder am Nachlaß des verstorbenen parens ebenfalls nicht mehr elterliches Vermögen, sondern, *vor* der Exdivision zu ideellen, *nach* der

Exdivision zu reellen Antheilen, Sondergut der Kinder, in dem Sinne wie unser prov. Priv.-Recht, insbesondere der Art. 215, den Begriff des Sondergutes, abweichend vom gemeinen Recht, versteht.

Vergl. hierzu die überzeugenden Ausführungen von Professor C. Erdmann: System des Priv.-Rechts der Ostseeprovinzen Cur-, Liv- und Estland, Bd. I, pag. 488.

Ist solchergestalt das Sondergut der Kinder deren gesammtes eigenes Vermögen, so sind in der That die Begriffe „Sondergut der minorennen Kinder" im Art. 218 und „Vermögen der Kinder" in den Art. 277 und 282 identisch; da füglich in den beiden letzteren, von der Vormundschaft handelnden Artikeln das Wort „minderjährig", ohne ein Mißverständniß befürchten zu müssen, fortgelassen werden könnte.

Von diesem technischen Begriff des Sonderguts der Kinder, wie ihn Art. 215 feststellt und Art. 218 anwendet, wird durch Art. 220 das von dem Verwaltungs- und Nießbrauchsrecht der Eltern ausgenommene (durch Kriegs- und andern öffentlichen Dienst oder abgesonderte Gewerbe, Kunstfertigkeit und Wissenschaft, Erworbenes oder von dritten unter der Bedingung der Exemtion aus elterlicher Verwaltung und Nießbrauch Zugewendetes, also das peculium castrense und quasi castrense und die sog. irregulairen Adventicien) ausgeschieden. Dieser Theil des Vermögens der Kinder ist somit weder im Art. 218, noch in den Artt. 277 und 282 l. c. gemeint, so daß auch in dieser Beziehung volle Identität des Begriffs des Sondergutes im Art. 218 und des Vermögens der Kinder in den Artt. 277 und 282 besteht.

§ 3.

Was die Natur des elterlichen Nießbrauchs betrifft, so hat Erdmann l. c. wohl Recht darin, daß hier nicht ein der Servitut Nießbrauch völlig identisches Recht

vorliegt; der elterliche Nießbrauch geht nämlich weiter, die Bewirthschaftung ist eine freiere, die Verwaltung des Kindesgutes geschieht aus eigenem Recht, nicht in Vertretung des Hauskindes, es ist keine cautio usufructuaria zu leisten u. s. w. Andererseits sind die Eltern nach Art. 199 l. c. verpflichtet, ihre Kinder nach Stand und Vermögen mit Unterhalt und Kleidung zu versehen und sie zu erziehen, woher denn, wenn die sonstigen Mittel hierzu nicht ausreichen, der Ertrag des Kindesvermögens zum entsprechenden Betrage zu diesen Zwecken wird verwendet werden müssen. Daraus würde sich denn eine gewisse Beschränkung der Eltern in der willkürlichen Verwendung der Erträge des Kindesvermögens zu eigenem Nutzen von selbst ergeben, in ähnlicher Weise, wie der Ehemann bezüglich des Nießbrauchs des fräulichen Vermögens nach Artikel 46 l. c. beschränkt ist durch die ihm obliegende Verpflichtung aus demselben die Bedürfnisse des ehelichen und Familienlebens zunächst zu bestreiten.

Immerhin wird man, da das Gesetz das Recht der Eltern am Kindesvermögen eben als Nießbrauch qualificirt, überall da, wo die soeben berührte Eigenartigkeit des Verhältnisses nicht seiner Natur nach ein Anderes bedingt, die Rechtssätze über den Nießbrauch in Anwendung zu bringen haben.

Insbesondere ist der Artikel 1208 l. c. in Anwendung zu bringen, wonach der Nießbrauch das Recht auf alle Früchte, Nutzungen und Vortheile umfaßt, welche das dem Nießbrauch unterworfene Vermögen unbeschadet dessen Substanzerhaltung gewähren kann und der Umfang dieses Rechtes nicht nach dem Bedürfniß des Nießbrauchers zu bestimmen ist, sondern dieser die Erträge auch zum Vergnügen und Gewinn nutzen darf.

Aus der besondern Natur des elterlichen Nießbrauchs, der ja, wie wir sahen, seinem Wesen nach ein freierer ist, als derjenige des zur Ausübung einer servitus usufructus

Berechtigten, ergiebt sich keinerlei Grund für eine Einschränkung der in Art. 1208 characterisirten Befugnisse des Nießbrauchers, bis auf die aus der Alimentationspflicht in Grund des Art. 199 l. c. originirenden Pflichten, deren schon oben gedacht wurde und die ohne Zweifel einer Verwendung der Erträge des Kindesvermögens, bei Erfüllung der Anforderungen des Art. 199, zum eigenen Besten des nießbrauchberechtigten parens, auch zu seinem „Vergnügen oder Gewinn", in keiner Hinsicht entgegenstehen.

Gleichermaßen liegt kein aus der besondern Natur der elterlichen Nutznießung herzuleitender Grund für eine Modification der für den Nießbraucher geltenden Bestimmungen über den Fruchterwerb vor, woher denn die Bestimmungen der Art. 752, 754 und 755 l. c. in Anwendung kommen. Es ist das um so unzweifelhafter, als diese Artikel nicht nur auf den Nießbrauch im engeren Sinne, sondern ganz allgemein auf alle diejenigen Anwendung finden, welche fremde Sachen zu nutzen berechtigt sind. Demgemäß erwirbt der Vater und nach dessen Tode die Mutter die Erträge des Kindesvermögens zum Eigenthum kraft eigenen Rechts und zwar die Naturalfrüchte durch die Perception, die Industrialfrüchte im Augenblicke, wo die zu ihrer Erzeugung erforderlichen Arbeiten vollendet sind und die Civilfrüchte im Moment ihrer Fälligkeit. Diejenigen Civilfrüchte des Jahres, in welchem der Nießbrauch aufhört, welche wie Pachten, Miethgelder, Zinsen jährlich ununterbrochen fortlaufen, werden nach Verhältniß der Zeit getheilt, während welcher das Nutzungsrecht im letzten Nutzungsjahr gedauert hat. Rechenschaft brauchen die Eltern über ihre Verwaltung des Kindervermögens nicht abzulegen (cf. Artikel 215, 216, 236 l. c.).

Der Nießbrauch erlischt mit dem Aufhören der elterlichen Gewalt, in welcher er wurzelt. Die Großjährigkeit giebt dem Hauskinde nur das Recht die Herausgabe seines

Sonderguts zu verlangen und die Verwaltung, sowie den Nießbrauch desselben anzutreten. Vergl. Art. 236 l. c. in verbis: die elterliche Gewalt wird nicht aufgehoben aber beschränkt durch die Großjährigkeit der Kinder, deren Hauptwirkung darin besteht, daß das großjährige Kind die Herausgabe seines Sonderguts verlange und die Verwaltung sowie den Nießbrauch desselben erhalten kann.

Stellt das großjährige Hauskind ein solches Verlangen nicht und bleibt in der häuslichen Gemeinschaft der Eltern, bzw. des überlebenden parens, so daß die Erlöschung der elterlichen Gewalt propter separatam oeconomiam nicht eintritt (Art. 231 l. c.), so hört auch der elterliche Nießbrauch nicht auf, sondern dauert unter den bisherigen Bedingungen und bei Aufrechterhaltung der Rechenschaftslosigkeit der elterlichen Verwaltung fort, bis das Hauskind von dem ihm durch Art. 236 eingeräumten Recht Gebrauch macht.

Wird den Eltern wegen schlechter Verwaltung die Administration des Kindesvermögens entzogen, so bleibt ihr Nießbrauch bestehen (cf. Art. 219 l. c.).

§ 4.

Eine Modification dieser Grundsätze tritt ein, wenn nach dem Tode des einen parens der überlebende zur zweiten Ehe schreitet.

Ist es der Vater, so beschränkt sich diese Modification darauf, daß er, ohne über seine Verwaltung Rechenschaft ablegen zu müssen, sich nach den im Erbrecht enthaltenen Bestimmungen im mütterlichen Vermögen abzutheilen hat, wobei er den Antheil der Kinder entweder auskehren oder sicherstellen soll. Vormundschaft und Nießbrauch bleiben ihm ungeschmälert (cf. Art. 278 und 279 l. c.).

Zur Abtheilung und Auskehrung bzw. Sicherstellung desjenigen Sondergutes der Kinder, welches nicht aus dem

mütterlichen Nachlaß stammt, ist der Vater in Folge seiner Wiederverehelichung also nicht verpflichtet.

Was die Mutter betrifft, so gehen die Bestimmungen der ostseeprovinziellen Rechtsgebiete einigermaßen auseinander.

Nach allen drei Landrechten, von denen das Kurländische auch in den kurländischen Städten für diese Materie in Anwendung kommt (cf. Einl. Prov. Cod. Bd. III Art. VII) wird die Mutter, wie wir sahen, kraft elterlicher Gewalt, wenn sie will, Vormünderin der Kinder, nach den Liv- und Estländischen Stadtrechten dagegen wird sie Vormünderin nicht kraft elterlicher Gewalt, sondern nur im Falle testamentarischer Ernennung dazu; nichtsdestoweniger tritt sie, wie wir schon oben bemerkten, kraft elterlicher Gewalt in die Nutznießung des Vermögens der minorennen Kinder, selbst wenn sie deren Vormünderin nicht wird (cf. Art. 218, 273, 280, 281, 282, 286).

Allen prov. Rechtsgebieten gemeinsam ist die Bestimmung daß die Mutter, falls sie zur zweiten Ehe schreitet, unter Mitwirkung von, den Kindern zu bestellenden, Vormündern, sich mit denselben wegen des väterlichen Vermögens abzufinden und deren Antheil am väterlichen Nachlaß auszukehren oder sicherzustellen hat. Nach curl. Landrecht soll sie bei dieser Gelegenheit über die bis dahin geführte Vormundschaft vollständig Rechnung ablegen (cf. Art. 283, 284, 287).

Die natürliche Vormundschaft über die Kinder erster Ehe verliert sie bei ihrer Wiederverehelichung nach Estländischem Landrecht nicht, wohl aber nach dem Recht aller übrigen prov. Rechtsgebiete. Nach Curl. und Livl. Landrecht kann die Mutter, falls sie nach geschlossener zweiter Ehe wiederum Wittwe wird und aus der zweiten Ehe keine Kinder hinterblieben, die Vormundschaft über die Kinder erster Ehe wieder übernehmen (cf. Art. 283, 285, 287 l. c.).

Bezüglich des Nießbrauchs der wiederverehelichten Mutter

am Vermögen der Kinder wird für die Rechtsgebiete des Estländischen Landrechts (Art. 283 l. c.) und der Liv- und Estländischen Stadtrechte (Art. 287 l. c.) (in den curländischen Städten gilt das Curländische Landrecht) ausdrücklich hervorgehoben, daß derselbe auch nach Eingehung der zweiten Ehe fortbestehe.

Die einschlägigen Gesetzesbestimmungen für das Livländische und Curländische Landrecht erwähnen des Nießbrauchs der wiederverehelichten Mutter nicht ausdrücklich. Sie lauten folgendermaßen:

Art. 284. Nach Livländischem und Curländischem Landrecht erlischt bei einer Wiederverehelichung der Mutter ihre vormundschaftliche Verwaltung und den Kindern erster Ehe müssen anderweitige Vormünder bestellt werden, unter deren Mitwirkung die Theilung des väterlichen Nachlasses und Auskehrung oder Sicherstellung des den Kindern gebührenden Antheiles stattfindet, nachdem nach Curländischem Landrecht die Mutter über die bis dahin geführte Vormundschaft vollständige Rechnung abgelegt hat. Wird die Mutter nach geschlossener abermaliger Ehe kinderlose Wittwe, so kann sie wiederum die Vormundschaft über ihre Kinder erster Ehe übernehmen.

Art. 285. Auch wenn die Mutter zu einer neuen Ehe geschritten, bleibt ihr nach Liv- und Curländischem Landrecht — falls dem kein Hinderniß im Wege steht — die Befugniß die Kinder erster Ehe bei sich zu behalten und für ihre Erziehung zu sorgen, wegen der Kosten aber sich mit den Vormündern, unter waisengerichtlicher Genehmigung, zu einigen. Sie hat ferner das Recht die Vormünder ihrer Kinder hinsichtlich der Vermögensverwaltung zu controliren und dieselben wegen etwaiger Versäumnisse oder wegen Mißbrauchs ihres vormundschaftlichen Amts beim Waisengerichte zu belangen. Die Vormünder aber sind verpflichtet in allen wichtigen An-

gelegenheiten das Gutachten der Mutter einzuziehen und nach Möglichkeit zu berücksichtigen.

Abgesehen von diesen dem Livländischen und Curländischen Landrecht gemeinsamen Bestimmungen des Gesetzes kommen für die Beurtheilung des vermögensrechtlichen Verhältnisses der wiederverehelichten Mutter zu ihren Kindern erster Ehe noch einige erbrechtliche Bestimmungen in Frage, welche, der fundamentalen Verschiedenheit des Erbrechts nach curländischem und livländischem Landrecht entsprechend, von einander abweichen.

Wir wenden uns entsprechend der Aufgabe, die wir uns stellten, zunächst nur dem curländischen Recht zu. Für Curland kommen außer den citirten Artt. 284 und 285 nur noch die Artt. 1772 und 1775 des Prov.-R. Bd. III in Betracht. Dieselben lauten:

Art. 1772. Sind beim Ablauf des Wittwenjahres die Kinder noch minderjährig, so bleibt die Mutter in der Verwaltung und dem Genusse des ehemännlichen Nachlasses, ohne zur Rechenschaftsablegung verpflichtet zu sein, so lange sie nicht zur zweiten Ehe schreitet.

Art. 1775. Wenn die Wittwe zu einer neuen Ehe schreiten will, muß sie zuvor über ihre Verwaltung Rechnung ablegen und das väterliche Vermögen mit den Kindern erster Ehe theilen. Eine solche Theilung muß nach Ablauf des Wittwenjahres auch dann vorgenommen werden, wenn die Kinder großjährig sind oder es mit der Zeit werden und die Theilung verlangen. Will die Wittwe auch ohne diese Gründe freiwillig theilen, so ist es ihr unverwehrt.

Bei der bisherigen einleitenden Untersuchung über die Natur des mütterlichen Nießbrauchs konnten wir uns des Zurückgehens auf die gemeinrechtlichen und provinziellen Rechtsquellen älterer Zeit schon um deswillen entschlagen, weil die Gesetzestexte selber unserer Meinung nach keine

Zweifel aufkommen ließen und daher nach bekannten Interpretationsgrundsätzen dem etwa abweichenden Inhalt der Vorschriften des gemeinen Rechts und der älteren provinziellen Rechtsquellen, gegenüber dem klaren Wortlaut des Gesetzes selbst, keine Bedeutung beigemessen werden konnte. Die Artikel 218 und 282 verbunden mit 277 ließen eben, es mag nun das frühere Recht gewesen sein welches es wolle, keinen andern Schluß zu, als den von uns gezogenen: daß die Mutter an dem Sondergut der minorennen Kinder (in dem Sinne welchen das Wort Sondergut nach Art. 215 l. c. für das ostseeprovinzielle Recht hat) nach dem Tode des Vaters den Nießbrauch kraft elterlicher Gewalt, also unabhängig davon hat, ob sie Vormünderin der Kinder überhaupt geworden oder geblieben. Gegenwärtig indessen, wo wir angesichts der nicht ganz klaren Fassung der in erster Linie maßgebenden Artt. 284 und 285 l. c. in ein mehr controverses Gebiet eintreten, wird es nothwendig zu erklären, warum wir auch im ferneren Verlauf unserer Untersuchung auf die älteren provinziellen Rechtsquellen und auf das gemeine Recht nicht zurückgehen werden.

Der Grund ist einfach der, daß das gemeine Recht einen Nießbrauch der Mutter am Vermögen der Kinder gar nicht kennt und die Rechte der Mutter an dem Vermögen der Kinder nach den älteren geschriebenen provinziellen Rechtsquellen so fundamental verschieden sind, von dem Recht mütterlichen Nießbrauchs in Kraft elterlicher Gewalt, welches die Codification des Privatrechts sanctionirt hat, daß sie zur Interpretation dieses letzteren Rechtsinstituts nicht herangezogen werden könnten, ohne eine wahre Begriffsvermischung und Verwirrung anzurichten.

Was das gemeine Recht betrifft, so könnte man vielleicht, zu Gunsten der Conservirung des mütterlichen Nießbrauchs auch nach erfolgter Wiederverehelichung der Mutter, auf die

Analogie des väterlichen Nießbrauchs am Kindesvermögen, welcher gemeinrechtlich durch die Wiederverheirathung des Vaters nicht berührt wird, sowie darauf recurriren, daß, nach der gemeinrechtlichen Lehre von den poenis secundarum nuptiarum der conjux binubus den Nießbrauch an dem unter den Begriff der lucra nuptialia fallenden Vermögen behält, obschon er das Eigenthum davon an die Kinder erster Ehe verliert, so also daß wenn zu diesem Vermögen ein bloßer ususfructus gehörte der conjux binubus nach gemeinem Recht an demselben nichts verlieren würde.

Man könnte hieraus schließen wollen, daß die Mutter, wo ihr Nießbrauch am Vermögen der Kinder zusteht, denselben durch ihre Wiederverheirathung nicht verlieren könne — indessen so sehr dieser Schluß zu unserer Ansicht stimmen würde, so wagen wir ihn doch nicht zu ziehen, weil, in der Materie von den Folgen der Wiederverheirathung in Bezug auf das Vermögen der Kinder, die Neigung der rechtsbildenden Factoren, den Vater anders als die Mutter zu stellen, weit verbreitet ist.

Die provinziellen Rechtsquellen, von dem Privilegium des Bischofs Nicolaus und dem Woldemar Erich'schen Recht ab, bis zu den Piltenschen und Curländischen Statuten, kennen ebenfalls keinen Nießbrauch der Mutter am Vermögen der minorennen Kinder kraft elterlicher Gewalt.

Für die älteste Zeit gesammtlivländischen Rechts gehen die Auffassungen unserer Rechtshistoriker auseinander.

Bunge nimmt an, daß die Mutter die Leibzucht am ganzen Gute mit der Verpflichtung erhielt, dem Lehnsherrn die Lehnsdienste durch einen Stellvertreter zu leisten und die Kinder zu unterhalten und zu erziehen. Demnach würde der gesammte Ertrag der Wittwe gehören und, was erübrigt, ihr Vermögen bilden. (Bunge Curl. Priv.-R. § 233). Schilling führt dagegen in seiner geistvollen Schrift: „Die erb- und lehnrechtlichen Satzungen des Waldemar Erich'schen Lehnrechts. Mitau 1879" aus, daß die Mutter im Gute verblieb nach dem Recht des westphälischen Beisitzes, welcher sich zusammensetzt aus dem gemeinsamen Rechte der in der ungetheilten väterlichen Erbschaft mit der Mutter und Miterbin sitzenden Kinder und der einheitlichen Verwaltung durch die Mutter im eigenen und vormundschaftlichen Namen. Bis zur Auflösung der Gemeinschaft führt sie die Verwaltung, anders als die Leibzüchterin, nicht in ihrem alleinigen Interesse, sondern sie genießt die Nutzungen „cum pueris" (Citat aus dem Privilegium des Bischofs Nicolaus: Sed si pueros relinquant junioribus annis constitutos, viduae cum pueris, quamdiu continentes esse voluerint, beneficiis utantur). Darum wurde auch bei der Theilung der Effectivbestand der Erbschaft im Theilungsmomente zu Grunde gelegt. (Schilling l. c. pag. 263, 274, 275). So seien also damals Mutter und Kinder Miterben im Nachlasse ihres verstorbenen Ehemannes und Vaters gewesen, die Mutter stand, während die Kinder unter ihren Jahren waren „se und ere gudt" vor (die Worte „vorstehn ere gudt und ere Kinder", aus dem Wold. Erich'schen Lehnrecht Nr. 43 genommen, sind nach Schilling's Ausführung, die technischen zur Bezeichnung vormundschaftlicher Thätigkeit l. c. pag. 299); Hernach trat eine, den gleichen Idealtheilen am Nachlasse entsprechende, gemeinsame Verwaltung und Nutzung ein, und nach Aufhebung der Gemeinschaft — sei es nun freiwillig, sei es weil die Mutter zur zweiten Ehe schritt — nahm jeder der Miterben seinen Realtheil, die Söhne als vererblichen, Mutter und Schwestern zu Leibzucht.

Die Gnadenrechte haben keine hierher gehörigen Bestimmungen. Aus Sylvester's „Nye Gnade" (1457) könnte nur Bezug genommen werden auf die Worte (7) „Worde ok eyn Mann vorsterven und lethe sine Elike Hus-Vrouwe

na, und rechte Elike Kyndere unde wolde denne de Vrouwe by eren Kindern nicht bliven, de sall und mach na Rechte erven Kindes deel, an liggenden Gründen to erer Lyfftucht to hebbende“ u. s. w. — sofern nämlich bezüglich des Beisitzes, der als bestehend vorausgesetzt wird, keinerlei neue Bestimmungen getroffen werden.

Die Piltenschen Statuten (1611) bestimmen: Stirbt ein Mann und lässet Weib und Kind hinter sich, wofern nur die Wittibe bei den Kindern will verharren und sich anderweit nicht verheirathen will, oder von ihnen absondern, so bleibett sie eine Verwalterin solcher Gütter, nebens ihres Mannes Freind, oder denen so ihr Mann im Testamente zu Vormindern verordnett, bis die Kinder ihre mindige Jahr erreichen, ohne Vormund aber kan sie die Verwaltung nicht behalten.“ Wenn Ehepacten oder Testament nicht anders bestimmen, bekommt die mit Kindern hinterbliebene Wittwe bei der Theilung derselben eine Leibzucht: „Würde sie sich aber vor oder nach dem auffgerichteten Leibgeding anderweit verheirathen, so hat sie Kindes Theil an Einkünften oder einer Summe Geldes, aber fortan kein Leibgeding zu erwarten (§ 20 l. c.).

Bezüglich der Vormundschaft heißt es Pars II, Tit. III, § 9, daß: „Alle und jede Vormünder ohne Unterscheid, ob sie im Testamente gesetzett oder sonst darzu gehören, sollen jährlichen vor dem Gericht im Beysein der Unmündigen negster anderen Verwantten ordentliche, klare und vollkommene Rechnung ablegen.“

Von elterlicher Gewalt ist in den Piltenschen Statuten nur in sofern die Rede als P. II Tit. I bestimmt wird, daß die unter väterlicher Gewalt stehenden, ohne Bewilligung der Eltern, sich nicht verheirathen solle, — bei Verlust ihrer zu hoffenden Erbschaft. Eines mütterlichen Nießbrauchs, kraft elterlicher Gewalt, wird dagegen in diesem Gesetzbuch nirgends Erwähnung gethan.

Die Curl. Statuten (1617) erwähnen ebenfalls unter dem Titel von der patria potestas dessen, daß Kinder ohne Bewilligung der Eltern sich nicht verheirathen sollen (§ 64). Von einem Nießbrauch der Eltern am Vermögen der Kinder aber ist nirgends die Rede. Bezüglich der Vormundschaft der Mütter heißt es § 67: Horum (d. h. Minderjährige oder Wahnsinnige) tutores, si testamento parentum nulli dati sunt, agnati proximi erunt una cum matre, quamdiu ad secunda vota non transierit, ac nisi vel isti vel haec suspecta fuerit, quo cum princeps pupillis tutores constituet.

Nach § 190, 191 soll die beerbte Wittwe, abgesehen von den Nebendingen, wenn sie eine dos inferirt hatte, entweder diese zurück erlangen oder ein Leibgedinge, dessen Einkunft das doppelte der Erträge der inferirten dos repräsentire, erhalten, wenn sie keine dos inferirt hat, so erhält sie Tochtertheil. Nach § 185 und 197 hat sie das Wittwenjahr; nach § 198 steht ihr das Retentionsrecht zu bis zur vollen Befriedigung wegen ihrer Ansprüche. § 199—201 lauten: § 199. Si alii quam liberi heredes sunt prius bona occupare non debent, quam viduae per omnia satisfecerint. § 200. Bona autem viduae detentrices deteriorare non debent, aut damna omnia refundant, secus autem in bonis versantibus judicis officio curator bonorum dabitur, quin et viduae, duranti retentionis tempore, sive id dotis causa, sive curatorio liberorum nomine factum fuerit, satisfactione praestita, rationes edere atque iis non ultra quam alimenta exposcunt defalcare (= detrahere) tenebuntur. § 201. Viduae item matres pupillorum suorum curam gerentes, etsi quamdiu in viduitate manserint, rationes edere obstrictae non sint, tamen si ad secunda vota transierint de praeteritis annis rationes proximis agnatis pupillorum exhibe-

bunt, ac nisi ipsis ratione dotis aut dotalitii, aut pactorum, aut alimentorum portione debitum fuerit, decurtabunt, caeteros vero reditus perceptos pupillis refundant.

Die Comm. Decis d. a. 1717 enthalten nichts auf unsere Frage Bezügliches.

Die städtischen Polizeiordnungen, von denen die Mitausche vom Jahre 1606 datirt, also älter ist als die Piltenschen und Curländischen Statuten, enthalten die Vorschrift, daß kein Wittwer und keine Wittwe früher aufgeboten werden sollen, als bis sie sich mit etwanigen Kindern bezüglich des Nachlasses des vorverstorbenen parens abgefunden haben.

Die Mitausche und Bauskesche (1645) Polizei-Ordnung enthalten überdies die überraschende Bestimmung, daß Wittwer und Wittwen bei Strafe nicht länger als Jahr und Tag mit ihren Kindern in ungetheilten Gütern sitzen sollen.

Unterziehen wir diese Bestimmungen des älteren provinziellen Rechts einer näheren Prüfung, so erkennen wir leicht, daß sie sammt und sonders der Mutter, so weit überhaupt, so doch nur an den Erbantheilen ihrer Kinder am väterlichen Nachlaß ein Recht einräumen und daß dieses Recht sich entweder als Erbrecht der Wittwe am Nachlaß des Mannes darstellt, den sie den Kindern nicht anders, als nach Eintritt gewisser Voraussetzungen herauszugeben braucht, oder aber als Ausfluß vormundschaftlichen Verwaltungsrechts, welches wegen des Wegfalles der Rechenschaftspflicht bei unverrücktem Wittwenstuhl sich im Effect der tutela fructuaria nähert, welche übrigens an sich, mindestens seit der Zeit der Piltenschen Statuten, wahrscheinlich aber schon weit früher unserem Recht fremd geworden war. Die Idee der tutela fructuaria, wonach dem Vormund die Nutzung des Mündelvermögens zusteht, war wie im römischen, so auch im germanischen Recht nur den ersten Entwickelungsstadien eigen

und ist schon sehr früh überall der Idee der verantwortlichen Verwaltung fremden Vermögens mit mehr oder weniger strenger Rechenschaftspflicht gewichen (cf. Stobbe, Handb. des deutsch. Priv.-R. Bd. IV, pag. 449 flg.).

Wenn man für das älteste Recht der Bunge'schen Ansicht folgt, so hat die Mutter den Nachlaß des Ehemannes nicht als Vermögen der Kinder, kraft elterlichen Nießbrauchs, sondern kraft Erbrechts als ihre Leibzucht am Nachlaß ihres Ehemannes genutzt.

Folgt man der Schilling'schen Ansicht, so war die Mutter gleichsam der geschäftsführende Theilhaber der an dem Nachlaß des verstorbenen Mannes zwischen ihr und ihren Kindern bestehenden Gemeinschaft. Eine tutela fructuria war jedenfalls auch nach dieser Ansicht nicht vorhanden, weil der Gewinn der Gesammtmasse zu Gute kam, indem der gleichen Theilung der Effectivbestand der väterlichen Erbmasse im Theilungsmoment unterlag.

Die Piltenschen Statuten sprechen eigentlich gar nicht von einer Nutzung des Nachlasses seitens der Wittwe-Mutter, sondern nur von einer Verwaltung unter Zuziehung von Vormündern, welche nach der citirten Stelle P. II Tit. III § 9 gewiß rechenschaftspflichtig waren, so daß kaum daran gezweifelt werden kann, daß etwaige aus der Verwaltung nach Abzug des Aufwandes sich ergebende Ersparnisse der gesammten ungetheilten Erbschaftsmasse zufallen mußten. Vom Nießbrauch der Mutter am Kindesvermögen, kraft elterlichen Rechts, ist auch hier keine Rede!

Die Bestimmung der Mitauschen und Bauskeschen Polizei-Ordnung, wonach der überlebende Ehegatte nicht über Jahr und Tag in ungetheilten Gütern mit den Kindern bleiben soll, hat wahrscheinlich keine Auskehrung, sondern eine bloße Feststellung der Erbantheile im Auge. Hier könnte man vielleicht einen Ansatz zur Begründung des mütterlichen Nieß-

brauchs sehen, denn mußten die Antheile der Kinder am väterlichen Nachlaß alsbald festgestellt werden, so kann angenommen werden, daß die rechenschaftslos die Vormundschaft führende Mutter auch bei der dereinstigen Theilung nur für verpflichtet erachtet worden sei, die festgesetzten Antheile den Kindern herauszugeben, woraus sich dann der Nießbrauch der Mutter an den Erbtheilen der Kinder, unter der Verpflichtung deren Erziehung zu bestreiten, bei den engen Wirthschafts- und Vermögensverhältnissen in Städten wie Mitau und Bauske, ziemlich von selbst ergeben haben könnte.

Zum Verständniß der Vorschrift der Curl. Statuten ist es nothwendig, sich zu vergegenwärtigen, daß die Verfasser eigentlich nur die Wittwe eines Wohlbesitzlichen von Adel im Auge gehabt haben, welche nach dem Tode des Mannes auf dem Gute sitzen bleibt. Diese hat ein Recht auf ungestörten Verbleib im Gute und auf den Bezug der Früchte: den Gläubigern des Mannes und den Erben gegenüber, sofern diese nicht ihre Kinder sind, — bis zur Befriedigung ihrer Illaten und bzw. Erbansprüche; den miterbenden Kindern gegenüber, — bis dieselben nach erlangter Großjährigkeit auf Theilung antragen. So lange ihr Retentionsrecht dauert, ist sie an sich zur Rechenschaftslegung nicht verbunden, die Früchte behält sie als Aequivalent für die rationelle Bewirthschaftung des Gutes, die Zahlung der Schuldzinsen, die Leistung der öffentlichen Lasten und für die Zinsen der eigenen Ansprüche, bzw. sofern Kinder vorhanden sind, für deren Erziehung und Unterhalt. Zur Rechenschaft ist sie den Gläubigern und fremden Erben gegenüber nicht verpflichtet, weil diese wegen Nichtbefriedigung der Ansprüche der Wittwe im Verzuge und daher nicht berechtigt sind zu prätendiren, daß die Wittwe zu ihren Gunsten Ueberschüsse herauswirthschafte; den Kindern gegenüber nicht, weil die Präsumtion dafür streitet, daß sie als Mutter möglichst gut wirthschaften und die Ueberschüsse zum

Besten der in ungetheilter Wirthschaft lebenden Familie verwenden werde.

Daher die Rechenschaftslosigkeit.

Sobald diese Voraussetzungen aber nicht mehr zutrafen, hörte nach den Curl. Stat. auch die Rechenschaftslosigkeit auf, und zwar rückwärts, denn die Wittwe, welche das Vertrauen, das in sie gesetzt wurde, nicht rechtfertigt, soll davon keinen Gewinn haben!

Die Voraussetzung der Gewährung des rechenschaftslosen Retentionsrechts den Gläubigern und fremden Erben gegenüber war, daß die Wittwe nur die Früchte, nicht die Substanz des Gutes als Aequivalent für die Mühen und Ausgaben der Verwaltung und die Verzögerung der Befriedigung ihrer Illaten und Erbansprüche, angreifen werde. Folglich fiel hier die Rechenschaftslosigkeit für die vergangene Zeit zugleich mit dem Recht ferneren Verbleibs im rechenschaftslosen Nutzungsbesitz des Gutes weg, sobald ihr Deterioration desselben nachgewiesen wurde.

Gleichermaßen war die Voraussetzung der Gewährung der rechenschaftslosen Nutzung und Verwaltung des Nachlaßgutes an die beerbte Wittwe, daß sie sich aus der engen Verbindung mit der vom Manne hinterlassenen Familie nicht durch Wiederverheirathung trennen werde. Erwies sich die Voraussetzung als unzutreffend, so sollte sie Rechnung legen auch für die vergangene Zeit und nur die nothwendigen Kosten ihres und der Kinder Unterhalts sollten in Abzug, der Ueberschuß nicht ihr, sondern den Kindern zu Gute kommen.

Man sieht, daß diesem System, dem weniger ein consequent durchgeführter Rechtsgedanke, als der Wunsch der Sanctionirung einer rechtlich nicht durchgebildeten, thatsächlich aber vorgefundenen Gewohnheit zu Grunde liegt, der Gedanke der

Constituirung eines mütterlichen Nießbrauchs am Vermögen der Kinder kraft elterlicher Gewalt völlig fern liegt.

Hieraus ergiebt sich, wie mir scheint, daß der der Mutter nach der Privatrechtscodification kraft elterlicher Gewalt zustehende Nießbrauch am Sondergut der minorennen Kinder eine neuere Rechtsbildung sein muß, deren Wurzeln in die Periode zwischen 1617 und der Zeit der Codification des ostseeprovinziellen Privatrechts (1864) zurückgehen.

Demgemäß kann also auch bei Interpretation der Artikel 284, 285, 1772 und 1775 des Prov.-R. Bd. III auf die Quellen des älteren Rechts und insbesondere auf die §§ 67 und 201 Stat. Curl. kein entscheidendes Gewicht gelegt werden, denn bei der Erörterung des wahren Sinnes dieser Artikel dürfen wir natürlich nie außer Acht lassen, daß, wie im ersten Theil dieser Erörterung nachgewiesen wurde, gegenwärtig der Mutter ein Nießbrauch an dem Sondergut der Kinder kraft elterlicher Gewalt zusteht, während ihr noch zur Zeit der curl. Statuten ein solches Recht nicht zustand.

Gehen wir von diesem Gesichtspunkt aus an die Beantwortung der Frage, welchen Einfluß die Wiederverehelichung der Mutter auf ihre Rechte an dem Vermögen der Kinder erster Ehe hat, so springt in die Augen, daß keine der einschlägigen, in die Privatrechtscodification aufgenommenen, Gesetzesbestimmungen über das Erlöschen, oder auch nur eine Beschränkung des Nießbrauchs der zur zweiten Ehe schreitenden Mutter am Vermögen der Kinder erster Ehe irgend etwas statuirt. Es wird angeordnet, daß ihre vormundschaftliche Verwaltung erlischt, daß unter Mitwirkung anderweitig bestellter Vormünder eine Theilung des väterlichen Nachlasses und eine Auskehrung oder Sicherstellung der den Kindern an demselben zustehenden Antheile stattfinden und daß die Mutter über

die bis dahin geführte Vormundschaft vollständig Rechnung ablegen soll. Sie kann die Kinder bei sich erziehen, muß sich aber wegen der Kosten der Erziehung mit den Vormündern einigen und hat das Recht die Vormünder hinsichtlich der Verwaltung des Vermögens der Kinder zu controliren. Von einem Erlöschen des Nießbrauchs ist nicht die Rede!

Die Theilung an sich bedingt sicherlich noch kein Erlöschen des Nießbrauchs, denn auch nach der Theilung kann der Nießbrauch, wie er bisher an der ungetheilten Masse bestand, nunmehr an den Quoten fortbestehen.

Da die Mutter zur Auskehrung der Erbtheile nicht, sondern nur alternativ zur Sicherstellung oder zur Auskehrung der Antheile der Kinder am väterlichen Nachlaß verpflichtet ist, so kann hierin auch kein Grund für die Annahme eines Erlöschens des Nießbrauchs gesehen werden. Die Sicherstellung der Erbtheile der minorennen Kinder hindert das Fortbestehen des Nießbrauchs nicht. Die Auskehrung, sofern sie nicht ebenfalls, wie z. B. die Deposition der auf den Antheil der minderjährigen Kinder entfallenden Werthpapiere beim Waisengericht, den Charakter einer bloßen Sicherstellung hat, welche dem Nießbrauch der Mutter nicht entgegenstehen würde, ist zweifellos nur dann obligatorisch, wenn die Kinder majorenn sind und die Theilung verlangen, welchenfalls eben der elterliche Nießbrauch, wegen der dadurch herbeigeführten Beschränkung der elterlichen Gewalt, in Grund des Art. 236 des Prov. Priv.-R. wegfällt (cf. oben § 3).

Die Einigung mit den Vormündern wegen der Kosten der Erziehung und des Unterhaltes der Kinder ist geboten, sowohl wenn die Mutter von ihrem Recht die Kinder bei sich zu behalten Gebrauch macht, als auch wenn sie nicht davon Gebrauch machen will oder kann, — d. h. also wenn dem Verbleib der Kinder bei der Mutter „Hindernisse" entgegenstehen und dieserhalb die Vormünder die Kinder

anderweitig unterbringen. Im letzteren Falle wird die nießbrauchberechtigte Mutter zur Hergabe der Mittel, soweit ihr solche aus dem Nießbrauch am Vermögen der Kinder zufließen, unbedingt, darüber hinaus in den Grenzen ihrer Alimentationspflicht, verbunden sein. Im ersteren Fall können wir die Vorschrift des Art. 285 l. c. nur dahin verstehen, — daß, falls die Mutter über den Ertrag ihres Nießbrauchs hinaus, aus der Substanz des Kindesvermögens Zuschüsse verlangt, über das Maß dieser Zuschüsse eine Vereinbarung mit den Vormündern unter Genehmigung des Waisengerichts erfolgen soll; denn sofern der Mutter aus dem Nießbrauch am Kindesvermögen Mittel zustehen, kann sie dieselben der Natur der Sache nach, ohne die Vormünder um Erlaubniß zu fragen, wie zu sonstigen, so auch zu Zwecken der Kindererziehung verwenden. Verwendet sie aber zum offenbaren Nachtheil der Kinder nicht einen entsprechenden Theil der Erträge des Nießbrauchs zur Erziehung und zum Unterhalt der Kinder, so wird darin ein Hinderniß zur Belassung der Kinder bei ihr gefunden werden müssen: die Vormünder werden die Kinder anderweitig unterbringen und, wie oben dargelegt, die Mittel von der Mutter in Anspruch nehmen — eventuell über den Ertrag des Vermögens der Kinder hinaus.

Rechenschaft aber soll die wiederverehelichte Mutter nur „über die bis dahin geführte Vormundschaft" ablegen, d. h. also nur über die Substanz des Vermögens der Kinder, nicht wegen der Früchte, denn diese werden maßgeblich des Art. 752 flg. des Prov. Cod. Bd. IV in dem vom Gesetz angegebenen Zeitpunkt ihr, als der Nießbrauchberechtigten, Eigenthum, über welches sie keine Rechenschaft zu geben braucht.

Anders aufgefaßt würde die fragliche Bestimmung des Art. 284 l. c. gar keinen vernünftigen Sinn geben, denn wie sollte, was die Mutter als Nießbraucherin zu Eigenthum erwarb, sich nachträglich mit rückwirkender Kraft in fremdes Eigenthum, für dessen Verwaltung sie rechenschaftspflichtig wäre, zurückverwandeln?

Die Substanz des Kindesvermögens dagegen ist in keinem Moment Eigenthum der Mutter, hierüber muß sie in Thesi immer gefaßt sein Rechenschaft abzulegen, wennschon sie bis zu ihrer Wiederverheirathung, wegen des zwischen Eltern und Kindern bestehenden gesetzlich geschützten Pietätsverhältnisses, von den Letzteren nicht zur Rechenschaftslegung gezwungen werden kann.

Demnach geht meines Erachtens nach dem heutigen ostseeprovinziellen Privatrecht der kraft elterlicher Gewalt der Mutter nach dem Tode des Vaters am Vermögen der Kinder zustehende Nießbrauch durch die bloße Thatsache der Wiederverheirathung der Mutter nicht verloren.

Julius Schiemann.

Im Kommissionsverlage von

E. J. Karow

ist erschienen und durch alle Buchhandlungen zu beziehen:

Zeitschrift für Rechtswissenschaft

herausgegeben

von der juristischen Facultät der Universität Dorpat.

— XI. Jahrgang. —

Inhalt.

I. Das Senatus consultum Macedonianum von cand. jur. Benedict Frese.
II. Das Recht des Fideicommißbesitzers am adeligen Güterfamilienfideicommiß nach dem Privatrecht Liv-, Est- und Kurlands von cand. jur. Friedrich Trampedach.
III. Das sg. Gnaden- oder Trauerjahr nach dem Gesetze für die Evangelisch-lutherische Kirche in Rußland von Mag. jur. Ferdinand Seraphim, vereidigtem Rechtsanwalte in Mitau.

Preis 2 Rbl.

Dorpater juristische Studien

herausgegeben von den

Professoren **Dr. J. Engelmann, Dr. C. Erdmann, Dr. W. von Rohland.**

Band I.

Inhalt.

I. Beiträge zur Strafrechtspflege in Oesel im XVIII. Jahrhundert von Cand. jur. Constantin Baron Buxhoewden.
II. Nachträgliche Erörterung einiger Fragen in Betreff des sg. Gnaden- oder Trauerjahrs nach dem Gesetze für die Evangelisch-lutherische Kirche in Rußland von Mag. juris Ferdinand Seraphim, vereidigtem Rechtsanwalte in Mitau.
III. Die wesentlichen Normen des Versicherungsvertrages von Cand. juris Alfred Kühn.
IV. Beiträge zur Kenntniß des Strafrechts während der schwedischen Periode in Livland von Cand. juris W. von Blankenhagen.
V. Bemerkungen zur Praxis des Rigaschen Bezirksgerichts in Erbschaftssachen von ***.

Preis 2 Rubel.

Band II, 1. Hälfte.

Inhalt.

I. Beiträge zur Kenntniß der altlivländischen Bauerrechte. Provinzialrechtliche Studie von cand. jur. Friedrich Stillmark.
II. Kommentar zur baltischen Konkursordnung von B. Kupffer.

Band II, 2. Hälfte.

Inhalt.

III. Zur Entwicklungsgeschichte des livländischen Erbgutes während der Periode livländischer Selbständigkeit von Richard von Hehn.
IV. Die rechtliche Stellung und die Aufgaben d. vereidigten Curators und der Concursverwaltung nach den seit dem 9. Juli 1889 in den Ostseeprovinzen geltenden Concursgesetzen v. cand. jur. Arthur Reusner.
V. Ueber das Erlöschen des Pacht- und Miethvertrages durch das Erlöschen des dem Verpächter oder Vermiether an dem Pacht- oder Miethgegenstande zustehenden Rechts nach Liv-, Est- und Kurländischem Privatrechte von Mag. juris Ferdinand Seraphim, vereidigtem Rechtsanwalte in Mitau.
Nachschrift zu der vorstehenden Abhandlung v. Dr. Carl Erdmann.

Preis pr. cplt. 2 Rubel.

Band III, Lieferung 1.

Inhalt.

Vorwort.
Prof. Dr. Oswald Schmidt von Dr. J. Engelmann.
I. Zur Geschichte der Ritter- und Landschaft in Livland. Von Professor Dr. O. Schmidt.
II. Geschichte des Kirchenpatronats in Livland. Von Prof. Dr. O. Schmidt.

Band III, Lieferung 2 u. 3.

Inhalt.

III. Rechtsgeschichte Liv-, Est- und Curlands von Prof. Dr. O. Schmidt, herausgegeben aus dem Nachlasse des Verfassers von Dr. E. v. Nottbeck.

Preis pr. cplt. 3 Rubel.

Separatausgabe:

Rechtsgeschichte Liv-, Est- und Curlands von Prof. Dr. O. Schmidt, herausgegeben aus dem Nachlasse des Verfassers von Dr. E. v. Nottbeck. Dorpat, 1895.

Preis 2 Rubel 50 Kopeken.

VI.

Das Recht am adligen Güterfamilienfideikommiß nach Liv-, Est- und Curländischem Privatrecht.

Von

Cand. juris Hermann Lutzau.

---

§ 1. Litteratur.

A. Deutsches Privatrecht.

Der Lehre vom Recht am adligen Familienfideikommiß nach dem Provinzialrecht muß, da dieses Institut einen rein germanischen Ursprung hat und auch noch in seiner heutigen Gestaltung viel Aehnlichkeit mit dem deutschrechtlichen Familienfideikommiß aufweist, als Subsidiarrecht das deutsche Privatrecht zu Grunde gelegt werden.

In Folgendem mögen nun die wichtigsten vom Verfasser benutzten Systeme und Monographien, soweit sie auf unsern Gegenstand Bezug haben, angeführt werden.

I. Systeme des deutschen Privatrechts.

1) Runde, Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts. 3. Aufl. Göttingen 1801, § 692—699, S. 622—630.

Abkürzungen. E. = Erörterungen, E.-R. = Erbrecht, Prov.-R. = = Provinzialrecht, P. = Punkt.

2) Schmalz, Lehrbuch des deutschen Privatrechts, Landrecht und Lehnrecht enthaltend, Berlin 1818, § 242—248, S. 119—121.

3) Mittermaier, Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts mit Einschluß des Handels-Wechsel- und Seerechts, 2 Bände, Landshut 1830, B. I, § 142, S. 344—348, B. II § 398 u. 399, S. 834—838.

4) Eichhorn, Einleitung in das deutsche Privatrecht mit Einschluß des Lehnrechts, 5. Aufl. 1845, § 368—371 S. 893—904.

5) Beseler, System des gemeinen deutschen Privatrechts 3. Aufl. 1873, § 176, S. 50—57.

6) Bluntschli, Deutsches Privatrecht, 2. Aufl., München 1860, § 68, S. 191—197.

7) Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts, B.I—III, 1871—1878, B. II, § 139 u. 140.

8) Gerber, System des deutschen Privatrechts, 14. Aufl., Jena 1882, § 82—85, S. 214—228, § 274 u. 275, S. 756—760.

9) Hillebrand, Lehrbuch des heutigen gemeinen deutschen Privatrechts, Leipzig 1849, § 226, S. 685—690.

10) Phillips, Grundsätze des gemeinen Deutschen Privatrechts, Berlin 1846 (III. Aufl.).

11) Gengler, Lehrbuch des deutschen Privatrechts, B. I Erlangen 1854, § 58, II, S. 234—242.

II. Einzeldarstellungen, welche das adlige Familienfideikommiß betreffen.

1) v. Salza und Lichtenau, die Lehre von Familien-, Stamm- und Geschlechtsfideikommissen, Leipzig 1838.

2) Lewis, das Recht des Familienfideikommisses, Berlin 1865, ein Werk, das von dem Fehler des Romanisirens nicht immer freizusprechen ist (Man vgl. bes die Einleitung zu dieser Schrift).

3) Ein Werk älteren Datum ist Philipp Knipschildt, de fideicommissis familiarum nobilium, v. J. 1626 (ausgearbeitet 1654), das, zu einer Zeit geschrieben, wo die Lehre von den Familienfideikommissen noch lange nicht abgeschlossen war, trotz verschiedener irrthümlicher Anschauungen, wie namentlich dem des Romanisirens, in vieler Beziehung auch heute noch durchaus brauchbar erscheint.

4) Zimmerle, das deutsche Stammgutssystem nach seinem Ursprunge und seinem Verlaufe. Tübingen 1857.

Dieses Buch liefert zugleich einen werthvollen Beitrag zur Geschichte der Grundbesitzverhältnisse in Deutschland. Mit der Zeit der Gauverfassung beginnend, entwickelt der Verfasser zuerst die Geschichte des alten deutschen Erbgutes, geht dann zu einer ausführlichen Darstellung des adligen Stammgutes in seinen verschiedenen Entwickelungsphasen über und schließt mit der Entstehung der adligen Familienfideikommisse, die einer kurzen Vergleichung mit den Stammgütern unterzogen werden.

5) Eine Abhandlung von Gerber im 11. Bde (Neue Folge) der „Zeitschrift für Civilrecht und Proceß" (Gießen 1854), Stück VI, S. 183 ff. hat speciell die Lehre von den Lehns- und Fideikommiß-Schulden zu ihrem Gegenstande.

6) Ein Aufsatz von Ph. Bopp, der im Staatslexicon von Rotteck und Welcker B. 5. (3. Aufl. Leipzig 1861) S. 366—374 abgedruckt ist, aber naturgemäß das Institut mehr von der staatsrechtlichen Seite betrachtet, mag hier gleichfalls hervorgehoben werden.

7) v. Salza und Lichtenau in B. 4 des Rtslexik. von Weiske (Leipzig 1843) S. 237—255 liefert eine gedrängte, aber sehr gute Uebersicht über das Recht der Familienfideikommisse.

8) Aeußerst lehrreich sind endlich zwei in der Prozeßpraxis aus dem Ende des vorigen Jahrhunderts in Deutschland vorgekommene Fälle, die beide in Gönners: „Auserlesene Rechtsfälle und Ausarbeitungen" abgedruckt sind. In dem ersten derselben, B. I (Landshut 1801), S. 359—442 sub Nr. XV unter dem Titel: „Vollständige Darstellung des Verfahrens bey Aufhebung eines Familienfideicommisses, erläutert durch mehrere über diesen Gegenstand erstattete Vorträge", wird hauptsächlich die bestrittene Frage erörtert, ob ein Familienfideikommiß durch Landesherrliche Einwilligung dann aufgehoben werden könne, wenn alle zur Zeit lebenden Interessenten mit einer solchen Aufhebung einverstanden seien. In dem zweiten Falle (vgl. B. II, Landshut 1803, Nr. XVIII, S. 77—164), mit dem Titel: „Vortrag mit Gutachten in Sache der freyherrlich Carl von Guttenbergischen Concursmasse, entgegen die freyherrlich von Guttenbergischen Stammesvettern" handelte es sich im Wesentlichen darum, ob die von der einen Partei, nämlich den letzterwähnten freyherrlich von „Guttenbergischen Stammesvettern" beigebrachten Urkunden und Dokumente die von ihnen aufgestellte Behauptung, das Dasein eines Familienfideikommisses an den Gütern Sulzdorf und Schwanhausen betreffend, bewiesen oder nicht.

B. Provinzielles Privatrecht.

I. Systeme des provinziellen Privatrechts.

1) D. F. G. v. Bunge, das Liv- und Esthländische Privatrecht 2 Bände, Reval 1847, B. II § 401 und 402, S. 367—373 und über die Geschichte der Familienfideikommisse § 357—367, S. 260—290.

2) Derselbe, das Curländische Privatrecht, Dorpat 1851, § 293 - 300, S. 589 ff, und über die Geschichte § 99 und 100, S. 178—183, § 233 - 240, S. 455—478, § 291—292, S. 580—589.

3) Erdmann, System des Privatrechts der Ostseeprovinzen, B. II (Riga 1891), § 122 S. 48—62 und B. III, (Riga 1892) § 274—277, S. 391—401. Geschichtliches, namentlich die Stamm- und Erbgüter betreffend, findet sich in B. II, § 119—121, S. 38—48.

II. Einzeldarstellungen.

1) C. Neumann, „Das Curländische Erbrecht nach den Gesetzen und der Praxis dargestellt" (Mitau 1850) giebt in den §§ 35 u. 36, S. 92—123, eine genaue und durch Anführung eines Oberhofgerichtlichen Urtheils resp. verschiedener Urkunden interessante Entwickelung des modernen Familienfideikommisses aus dem ursprünglichen Lehen resp. Gesammthandlehen. Die Lehre vom modernen Familienfideikommiß ist in den §§ 37—49, S. 123—146 enthalten.

2) Von demselben Verfasser ist der in den Theoretisch-praktischen Erörterungen der in Liv- Est- und Kurland geltenden Rechte (Heft IV, B. III, Dorpat 1843, Absch. XIII S. 301—340) abgedruckte Aufsatz: „Commentar zum sechsten Artikel des Privilegiums Herzog

Gotthards vom J. 1570", woselbst verschiedene das Familienfideikommiß betreffende Fragen, so z. B. das Requisit der Ingrossation der Stiftungsurkunde in die Hypothekenbücher des kompetenten Gerichts (S. 319 ff.) und die auf Grundlage des genannten Art. VI des Privilegii Gotthardi entschiedene Controverse, ob und in wiefern ein Familienfideikommiß durch Uebereinstimmung sämmtlicher lebenden Anwärter geändert oder aufgehoben werden könne, einer genauen Erörterung unterzogen werden.

3) In B. II Heft III, (Dorpat 1841) Abschn. VIII, S. 207 bis 218 theilt Neumann ein Urtheil des Curländischen Oberhofgerichts in Sachen der v. S.'schen Fideikommißstiftung vom 24. Juni 1752 mit, wo es sich vor Allem um die richtige Erklärung des Wortes „Familie" handelte, wovon die Entscheidung des hauptsächlichen Streitpunktes, ob die genannten v. S.'schen Güter nach Aussterben der direkten männlichen Descendenz auch noch an die Agnaten in linea transversa fallen sollten, abhing.

4) Einem ähnlichen Falle begegnen wir in einem Urtheile des Curländischen Oberhofgerichts vom 5. Okt. 1839, das in Heft II u. III, B. V. S. 239—255 zu finden ist.

5) Auf S. 153—156 desselben Bandes (P. II) giebt Neumann uns die bei etwaigem Concurse über ein Familienfideikommiß in Curland zur Anwendung kommenden Grundsätze.

6) Die in Heft I, B. V, S. 85 — P. 4 abgedruckte Entscheidung des Oberhofgerichts, gleichfalls von Neumann mitgetheilt, ist insofern nicht ohne Interesse, als sie einen Beleg dafür enthält, daß am Anfang unseres Jahrhunderts bei Stiftung von Familienfideikommissen

die Einholung der Allerhöchsten Bestätigung nöthig gewesen zu sein scheint. Am 11. April 1804 kam jedenfalls an das Livländische Hofgericht ein diesbezüglicher Senatsukas, welcher die Allerhöchste Bestätigung als nothwendiges Erforderniß einer Fideikommißstiftung hinstellte. Jedoch wurde dies schon 1823 aufgehoben. [1])

7) Mag. jur. Ferdinand Seraphim hat über einzelne Gegenstände der Lehre von den adligen Familienfideikommissen nach baltischem Privatrecht zwei in der „Dorpater juristischen Zeitschrift für Rechtswissenschaft" gedruckte Schriften geliefert. Der erste im VII. Jahrgang der erwähnten Zeitschrift veröffentlichte Aufsatz handelt von der „Wirkung der in die Grund- und Hypothekenbücher nicht eingetragenen Fideikommißstiftungen nach dem Rechte der Ostseeprovinzen", der zweite (im IX. Jahrgang, Heft I, S. 4 ff., § 3) von der „rechtlichen Stellung des jedesmaligen Fiedeicommißbesitzers zu der Kaufschillingsrestforderungen für das verkaufte Fideicommißgesinde und den Grenzen der fideicommissarischen Befugnisse des Curländischen Ritterschaftscomites, bezüglich einer solchen Kaufschillingsrestforderung."

8) An einer vollständigen und zusammenfassenden Darstellung der Lehre von dem Rechte der adligen Güterfamilienfideikommisse fehlte es hingegen noch, bis dann im Jahre 1892 in der Dorpater juristischen Zeitschrift für Rechtswissenschaft Jahrgang XI eine höchst dankenswerthe Monographie unter dem Titel

1) Bunge, Liv.- und Esthl. Priv.-R. Th. II., § 401, S. 394).

„Das Recht des Fideicommißbesitzer's am adligen Güterfamilienfideicommiß nach dem Privatrecht Liv.-, Est.- und Kurlands", von Cand. juris Friedrich Trampedach erschien [1]).

Von besonderer Wichtigkeit für ein richtiges Verständniß der baltischen Landgütergeschichte sind die Werke von 1) Bunge, Geschichtliche Entwickelung der Standesverhältnisse in Liv-, Esth- und Curland bis zum Jahre 1561, Dorpat 1838; 2) von Helmersen, Abhandlungen aus dem Gebiete des Livländischen Adelsrechts, Dorpat 1832; 3) Samson von Himmelstjerna, Das livländische Erbschafts- und Näherrecht, nebst vier Abhandlungen verwandten Inhalts, Riga 1828 (Excurs B, Geschichte und Natur der livländischen Landgüter, S. 463—492); 4) M. v. d. Brincken, Begriff und Wesen des Stammguts im Curländischen Landrecht, im Jahrg. VIII, Heft I. d. Dorp. Zeitschrift).

§ 2. Geschichtliche Einleitung.

A. Geschichte der Grundbesitzverhältnisse in Livland während der Ordensperiode.

Da die Colonisation der baltischen Ostseeprovinzen von Deutschland her durch deutsche Eroberer erfolgte, so war es natürlich, daß die geschichtliche Entwickelung und Gestaltung der Grundbesitzverhältnisse einen ganz ähnlichen Verlauf, wie im deutschen Mutterlande nahm [2]). Das 12. Jahrhundert, an dessen Ausgang die Deutschen sich zuerst in unserem Lande niederließen, war aber eine Zeit, wo in Deutschland das Lehnswesen in vollster Blüthe stand, eine Zeit, in der Letzteres

1) Die Trampedach'sche Schrift hat mir, so wie die Brincken'sche, nu im Sonderabdruck vorgelegen.

2) Vgl. M. v. d. Brincken: Begriff und Wesen des Stammguts S. 1.

den ganzen Staat so durchdrungen und durchsetzt hatte, daß man recht eigentlich von einem Lehnsstaat sprechen kann [1]). So mußte es geschehen, daß auch im Livländischen Ordensstaate die von den Deutschen mitgebrachten lehnrechtlichen Anschauungen und Grundsätze gleich anfangs Wurzel fassen und die Basis für die Ausbildung der Rechtsverhältnisse am Grundeigenthum abgeben konnten [2])

Aus der Thatsache, daß die Gründung des livländischen Ordensstaates zu einer Zeit erfolgte, in der Deutschland ein Lehnsstaat war, erklärt es sich aber auch, daß die Idee des alten germanischen Stammgutssystems, das im Wesentlichen auf dem Prinzip der durch die persönliche Freiheit der Gaueingesessenen bedingten Möglichkeit des Eigenthums an Grundstücken, sowie der vom letzterem Moment abhängigen staatsrechtlichen und politischen Berechtigung der freien Grundeigenthümer, wie z. B. der Theilnahme an der Volksversammlung fußte, bei uns nicht Eingang finden konnte, denn gerade das Lehnswesen war es, welches in Deutschland eine Umwälzung der alten Grundbesitzverhältnisse und damit auch den Untergang der alten Gauverfassung herbeiführte [3]).

Alle Erbfolge des ältesten livländischen Rechts war also Lehnsfolge; dabei gab es 3 Arten von Lehen:

1) Das ritterliche Lehen (feudum militare).
2) Das bürgerliche (nicht ritterliche) Lehen.
3) Das bäuerliche Lehen.

Da übrigens die beiden letzteren Arten hier wohl nur selten vorgekommen sein und daher auch keine Bedeutung ge-

1) Schulte, Lehrb. der deutschen Reichs- und Rechtsgeschichte Stuttgart 1861, § 43, S. 87. ff. und § 72, S. 172 ff.)

2) Man vergl. Trampedach S. 5, Neumann in den E., B. III, Heft IV, § 13, S. 301 u. im E.-R., § 35, S. 92 u. 93).

3) Vgl. Zimmerle, „Das deutsche Stammgutssystem", § 2, S. 12 ff, § 4, S. 25—29, § 21 u. 22, S. 150—152).

habt haben mögen, so werden wir uns vor Allem mit dem ritterlichen Lehen zu beschäftigen haben. Wie aus dem Rechtsquellen dieser Periode zu ersehen ist, galt nach ältestem Livländischen Rechte nur das strenge Mannlehen[1]). Die Eigenthümlichkeit des Mannlehns bestand darin, daß die Vererbung nur vom Vater auf den Sohn unter Ausschluß der Ascendenten und Seitenverwandten, stattfand. Mithin fiel das Lehnsgut, wenn die männliche Descendung des ersten Erwerbers erloschen war, wiederum an den Lehnsherrn zurück[2]). Die eben erwähnten Grundsätze finden sich ausdrücklich in ff. Stellen des Waldemar—Erichschen Rechts ausgesprochen:

§ 20 „De vader eruet sien Guhd up den Sohn, also deyt de Sohn up den Vader, dat em de Vader gelaten hefft, wente de Vader may sienem Sohn laten wat he will."

§ 3. Sterwet een Man und dat Wyeff hefft uene Kinder, de Frue sittet in eres Mannes Guhde alle ere Dage, und geldet siene Schulde und fordert siene Schulde und erwet dat Guht an eres Mannes Erwen, effte he Erwen gehat hefft, hefft he uene Erwe, so erwet dat Guht up den König.

§ 16. Steruvet een Man edder Fruw erfloss, de

1) Vgl. M. v. d. Brincken P. 4. Obwohl es eigentlich zu viel gesagt wäre, schon in den alten Mannlehnen den Ursprung der späteren adligen Familienfideikommisse erblicken zu wollen, so zeigt sich in der Wirkung doch auch hier schon eine gewisse Aehnlichkeit zwischen beiden insofern, als das Mannlehn bei der mit demselben belehnten Familie bleiben mußte und sich, so wie später das Familienfideikommiß, nur auf die Männer vererbte. Nur lag der ursprüngliche Grund hierfür beim Lehn in der Rücksicht auf den Lehnsherrn und die demselben zu leistenden Lehnsdienste, deren ihrer Natur nach die Frauen nicht fähig waren, beim Familienfideikommiß dagegen im Bestreben der Familie, ihr Ansehen durch fortwährende Erhaltung des Gutes, wozu einzig und allein der Mannesstamm tauglich erschien, zu conserviren.

2) Vgl. Neumann, E.-R. § 35, S. 94. Bunge, Curl. Priv.-R. § 233, S. 456, Liv. u. Estl. Priv.-R. § 358, S. 263.

Lehnguht hebben van dem König, dat Guht fellt an den König . . . . ."

Jedoch konnte schon jetzt, wenn ein Lehnsmann mit Hinterlassung mehrerer Söhne starb, das Lehnsgut ungetheilt auf diese Letzteren vererbt werden, was man mit dem Ausdrucke „samende Hand" (simultanea investitura) bezeichnete:

Wald. Er. R. § 2. „Sin der Bröder twee edder dree edder mehr in ungedeleden Gude, de heben ere saamende hand daran und eruet van einen up den andern, de wyle se ungedeilet sind[1])." Nur Einer von diesen Gesammthandgenossen brauchte übrigens beim Lehnsherrn um die Investitur nachzusuchen und Niemand war gezwungen, im Verhältniß der gesammten Hand zu bleiben. Hatten sich nun mehrere Söhne resp. deren Descendenten in dem Gute realiter getheilt, so hörte damit auch die samende Hand auf, es sei denn, daß eine nochmalige ausdrückliche Gesammthandbelehnung erfolgte. Starb einer der Söhne, so konnte sein individueller Antheil sich auf seine Brüder oder Descendenten, wenn er deren welche hatte, vererben[2]). Das charakteristische Merkmal des alten Mannlehens gegenüber der späteren Gesammthandbelehnung besteht aber, wie schon sein Name darauf hindeutet, in dem Ausschluß der Weiber von der Lehnsfolge; dafür erhielten die Töchter bei der Heirath eine Aussteuer und im Falle sie unverehelicht blieben, eine lebenslängliche Leibzucht am Gute. Die Wittwe hatte, wenn sie unbeerbt war, die Wahl zwischen der Leibzucht am Lehnsgute oder ihrer Morgengabe und im Falle einer bekinderten Ehe, wenn sie sich abtheilen wollte oder mußte, den Anspruch auf die fahrende Habe, sowie einen

1) Mittl. Ritt.-R. Cap. 9, 58, 70.

2) Vgl. Gesch. des Priv.-Rs. S 65 ff, Neumann, E.-R. § 35, S. 95, Bunge, Curl. Priv.-R. § 234, S. 459, Liv. u. Esthl. Priv. R. B. II. § 358, Mittl. Livl. Ritt. R. Cap. 5. S. 264 ff.

Kindestheil an dem übrigen Vermögen. Wollte sie sich dagegen nicht abtheilen, so konnte sie in dem Lehnsgute ungehindert sitzen bleiben, mußte aber, wenn sie Töchter hatte, das Leibgedinge mit den Letztern theilen [1]). Das alte Gesammthandrecht oder jus conjunctae manus, welches übrigens auch an mehrere sehr entfernt oder auch garnicht miteinander verwandten Personen in der Weise verliehen werden konnte, daß mit dem Aussterben der Descendenz des ersten Belehnten die Nachkommenschaftdes zweiten Belehnten an die Reiche kam, erfuhr im 14. u. 15. Jahrhnndert eine bedeutende Erweiterung durch die sogenannten Gnadenrechte. Letztere hatten nämlich die Ausdehnung der Erfolge nicht allein in den Lehngütern, sondern auch in dem ganzen übrigen Vermögen auf die weiblichen und Seitenverwandten (Schwert- und Spillmagen) zu ihrem hauptsächlichsten Gegenstande. Das nur zu leicht verständliche Bemühen der bischöflichen und Ordens-Vasallen, ihre Lehngüter vor dem bei der beschränkten Erfolge drohenden Heimfall an die Lehnsherren möglichst zu bewahren, veranlaßte die Landesherren, die auf Erweiterung des strengen Mannlehnsystems gerichteten Bitten ihrer Lehnsmänner, auf deren guten Willen und Treue

1) Mitt. Ritt. R. Cap. 5: Hefft he öüwerst ein wiff, de beholt ere lifftucht edder ere morgengaue an eres mannes gude. hefft he och döchter, de beholden oek ere lifftucht daranne gelick der moder, eder se schollen se beraden."

Cap. 231. „Steruet einer frouwen er man, se blifft sittende mit eren kinderen in eres mannes gude, so lange, als se wil ungedelet, Willen si darna delen, so nimpt de frouwe de varende haue thonören, unde ghan tho gslicker delinge mit den kindern an dem andern gude.". . .

Wald. Er. R. § 2: „Hefft he auer ein Wyff, de beholt eere Lyfftucht edder Morgengaue an eeres Mannes Guht. hefft he Döchter, de unberaden syen, de beholden eere Lyffgedinge an eeres Vaders Guhde, glyck der Moder." Vgl. noch §§ 3, 5, 7, 8, 10, 12, 21. Bunge, Curl. Priv. R. § 233, S. 457 ff. Liv. u. Esthl. Priv. R. B. II, § 358, S. 264, Trampedach S. 8.

sie häufig angewiesen waren, zu bewilligen. Dies geschah zuerst durch den Gnadenbrief des Hochmeister's von Preußen Conrad v. Jungingen v. J. 1397, der, weil er ursprünglich nur der Harrisch-Wierischen Ritterschaft verliehen worden war, unter dem Namen „Harrisch-Wierisches Gnadenrecht bekannt ist.

Im Jahre 1457 endlich wurde durch den Erzbischof von Riga Sylvester das Harrisch-Wierische Gnadenrecht, das übrigens schon vorher in den Stiften Dorpat und Oesel, sowie in dem übrigen Theile Livlands [1]) Geltung gewonnen hatte, auch auf das Rigische Erzbisthum ausgedehnt.

Die durch diese Gnadenrechte eingeführte Neuerung in der Erbfolge äußerte sich nach folgenden zwei Seiten hin:

1) Konkurriren Söhne und Töchter miteinander, so bleibt alles beim alten Recht. Sind jedoch nur Töchter vorhanden, so erben sie das Lehnsgut, aber nicht bloß für ihre Person, sondern auch für ihre Descendenten [2]).

1) Dies geht insbesondere aus der Einleitung zu Sylvesters Gnadenrecht hervor, woselbst es heißt: „Vns hebben dergelicken angelegen mit vlitigen Beden de gemeyne Ridderschopp vnd Mannschopp der Stichte Darpt und Osill, und ok der Lande Harigen und Wierland vnde andere, de under deme Grotwerdigen Meister to Lifflande, vnde synem werdigen Orden, darsüluest geseten syn, vppe dat ze, alse ze geborne Maghe under eynander syn, ock ene upp de andern yn gelicken rechte eruen mochten, Vns darby vortellende, dat Ere Herren, alse de Erwerdigen in Gode Vedere to Darpt und Osill Bischoppe, mit Volbort erer Capitele, unde de Grotwerdige Meister to Liffland, mit oynem werdigen Orden sodane Mannerecht oder Erminge in dat viffte Gelyt to beyder Konne vorhetten und gegeuen hebben".

2) Vgl. Gnadenbrief Conrad von Jungingens § 1: Sylvesters Gnade: . . . dat ze to ewigen Tiden, alle ere Gudere, alse lyggende Gründe, rede Gelt, varende Haue, vnd ock alle bewechlike Gudere eruen mogen onde sollen yn dat viffte Glyt beyde Dele, alse Mennlicke konne und Vrouwlicke konne, yn dusser nageschreuenen Wyse:

§ 2: „Leth ock eyn Man na syner vorsteruynge Dochter na, unde nene Sones de Dochter sollen alle

2) Hinterläßt Jemand weder männliche, noch weibliche Descendenten, so fällt das Lehen dennoch nicht an den Lehnsherrn, sondern an die nächsten Seitenverwandten männlichen oder weiblichen Geschlechts bis ins fünfte Glied [1]). Uebrigens hatte sich schon vor den beiden genannten Gnadenbriefen ein aber freilich nur auf die Person der Töchter beschränktes Erbrecht der Letztern beim Nichtvorhandensein von Söhnen ausgebildet. Es gehören hierher der von dem Erzbischoff Nicolaus den Rigischen Stiftsvasallen ungefähr zwischen dem Jahre 1229 u. 1253 ertheilten Gnadenbriefe (nach Bunge, Liv. und Esthl. Priv. R., B. II., § 361, S. 270, Anm. b) und der Gnadenbrief König Christoph II. von Dänemark vom Jahre 1329: „Item umb Ehrenwerdigkeit der hyl. Jungfrauen Marien und in ein Arstedy unszer Seelen und unszer Olderen Willen, geuen und tholaten wy den Jungfrauen in Esthland wanende van synderlyken Gnaden, dat se erfligkes Rechtens in erer Olderen Güdern tho Erwen angenahmen syn, und wen de Jungfrauen sterven, so kombt dat Guht fry wedder tho Unsz und unsern Nachkomlingen".

eres Vaders Gudere eruen gelick alse de Sones, und dergelieck der Moder Gudere, also vor berurt is, vnd de Junckorowen to beradende mit Wetenseit und Rade, unsem unde unser Nachkomelinge und mit volbord vnd Willen der Junckorouwen, und erer Negesten gebornen Frunde."

1) Conrad von Jungingens Gnadenbrief § 3: „Item welck Mann steruet ane Kindere, als Sone vnnd Tochtere, dat Gut sell eruenn ann dennjennigen, de syn negste Mag is, et syn Mane effte Wyff von der Schwert-Liten, effte vonn der andern Siten, vnnd sall syn Guth mit sodanen Rechte eruen, beth an dat viffte Gelith." ... Item welck Wedwe, effte Junckfraw sterbt vnnberaten, de sall alle eres Vaters Guth vnd Erue eruen an der negsten Mag, et sy Mann effte Wyff in dat veffte Liet, als vorgeschreuenn". Vgl. noch Sylvesters Gnade § 8. Vgl. Off. Gesch. des Prov. Priv. Rs S. 69.

Von einer Ausdehnung des Erbrechts auf die Descendenten der Frauen, und vollends gar auf die Seitenverwandten beiderlei Geschlechts ist also, wie aus besagter Stelle hervorgeht, noch gar keine Rede und es beruht daher auf einem Irrthum, wenn Trampedach S. 11 die Gnadenrechte des Erzbischoffs Nicolaus und des König Christoph zu denjenigen Urkunden rechnen will, durch die das Erbfolgerecht in das Lehen „auf die Person der Töchter unmittelbar nach den Söhnen, sowie auf deren Descendenz und auf alle Seitenverwandten bis ins fünfte Glied ausgedehnt" wurde.

Neben den so geschaffenen nach den Grundsätzen des Gnadenrechts sich forterbenden Gnadengütern existirten aber auch noch im 15. Jahrhundert und zwar nicht nur in Liv- und Esthland, sondern auch in Curland, die alten Mannlehen, sowie die uns schon bekannten Gesammthandlehen, so daß es nunmehr 3 Arten von Landgütern gab:

1) Gnadengüter.
2) Gesammthandlehen.
3) Mannlehen.

Hinsichtlich der Letzteren wäre zu bemerken, daß es nur noch einige bischöfliche Tafelgüter waren, auf welche nach einer deutlichen Stelle des Gnadenbriefes von Sylvester die Grundsätze des alten strengen Mannlehnrechts mit der Vererbung von Vater auf den Sohn 2c. Anwendung fanden: „Wy willen ok dat unser Kercken, Stede, Merckede, Wykbilde und Palten mit den Güdern dartho beherende uns unsen Nakomelingen und unser Kercken sollen bluien vry, vnde unbekommert van dem vorgeschreuen Mannrechte. Wy beholden ok vns, vnsen Nakomelingen und Kerken, buten düssem bauen beschreven Mannrechte, alle de Güdere, de unse Negeste Voruahr yn vortyden, Herre Henningius Ertz Bischopp zeliger

Dechtnisse, van unser und unser Kerken Taffelen verleuet und gegeuen heust, alse yn den twen utheynander geschuedenen Breuen eins Ludes vpp Permynt geschreven, und mit unsem anhangenden Segil vorsegelt beröret werden, nnd beschreuen stan. Vnd willen dat de yenen, de de vorgeschreven Güdere un tor tyd besitten, sollen ze van sick eruen, opp ere Kindere, Mannes Konne allene und nicht van dem Broder uppe den Broder, edder Magen vpp Magen, denne wo Brödere verstorven und ungedelet, effte gedelet, edder twey gedelede Brödere binnen teyn Jaren, de mögen ene vpp der andern eruen, und nicht anders: Wat sust van dem vorgerörden utgenommen Taffel Güdern vorstervet, dat sal weder geuallen an unse, und unse Nakomelinge Taffele, de wy nu als denne, und denne als nu dartho leggen, ewich darby to bluinende, besunder so do wy besundere Gnade den genen de somelike bonen geschreven Taffel - Güdere hebben, dat ze gelikewol Ervetael nemen mögen van eren Magen und Negesten Vründen, na dem vorgeschreven Rechte sunder andere buthen unsem Stichte geseeten, de sulk Rehht beth yn dat viffte Lyt to erven, tho beyder Konne nicht en hebben, vnd mit der de unsen nicht erven mochten, in vergeschrevene wise, de sollen ock yn unsem Stichte nicht eruen mögen, na deme vaken gedocht en unsem Stichtischen nyen Mannrechte".

In der Folge ging aber gegen Anfang des 15. Jahrhunderts in den Lehen zur gesammten Hand eine Veränderung vor sich, die darin bestand, daß Lehen nicht nur in der Form des von mehreren Söhnen ungetheilt zur samenden Hand besessenen oder mehreren ausdrücklich benannten Personen zusammen vergebenen Lehngutes (der gewöhnlichen Simultaninvestitur — investitura simultanea), sondern auch einem ganzen Stamme oder Geschlechte in der Weise verliehen

werden konnten, daß für den Fall des Aussterbens aller männlichen Descendenten die nächsten Agnaten des letzten Besitzers und so fort bis zum gänzlichen Ausgange des Geschlechts an die Reihe kommen sollten[1]). War nun der ganze Stamm wirklich erloschen, so fiel zwar das Lehen wieder an den Landesherrn zurück, mußte jedoch von demselben so bald als möglich einem Andern und seinem Geschlechte aufgetragen werden. Die Aehnlichkeit dieses neuen Gesammthandrechts, neben welchem indeß die gesammte Hand des alten Rechts bestehen blieb, mit den einer viel späteren Zeit angehörenden Familienfideikommissen tritt hier schon deutlich hervor. Besonders charakteristisch ist neben der Berufung der Seitenverwandten beim Aussterben der Descendenten die gänzliche Ausschließung der Frauen von der Erbfolge in diesen Stamm- oder Geschlechtslehen, während das den Familienfideikommissen eigenthümliche Princip der strengsten Unveräußerlichkeit sich hier noch nicht findet. So durften die Stammlehen in der Regel veräußert werden; dem nächsten Agnaten stand jedoch in diesem Falle ein Vorkaufs und Näherrecht zu[2]). So heißt es in § 5 des Privilegiums von Brüggenei v. Jahre 1546: „Ein man mag sin gut verkopen, vorsetten, ein testament uplaten, wem he will, averst kopp und uthsettning is broder und vedder neger".

Eine besondere Eigenthümlichkeit dieser baltischen, mit den deutschen Stammgütern nahe verwandten Stamm- oder Geschlechtslehen lag ferner in dem freilich nur kurze Zeit im Gebrauch gewesenen Grundsatze, daß auf Grund besonderer Verleihung alle Güter, die ein Stammlehnsbesitzer oder überhaupt ein Glied des mit diesen neuen Stammgütern zur gesammten Hand belehnten Geschlechtes besaß, eben dadurch

1) Vgl. Samson v. Himmelstjerna S. 466.
2) Vgl. Bunge, Curl. Priv. R. § 237, S. 467.

ganz die Natur der letztgenannten Güter annahmen und sich genau nach denselben Grundsätzen vererbten. Wenn also beispielsweise ein Gesammthandgutsbesitzer auf irgend eine Weise ein Gnadengut erwarb, so nahm Letzteres Gesammthandgutsqualität an. Diese eine offenbare Ungerechtigkeit in sich schließende Bestimmung hat jedoch nicht lange gegolten, denn schon Sylvesters Gnadenbrief ordnet an, daß die Erfolge der gesammten Hand nur bei den Gütern stattfinden sollte, die ausdrücklich mit dem Samendenhandrechte verliehen worden waren:

„Wy willen ok dat alle de yenen, de de Zamende Hand hebben, dat de yn eren Güderen, de yn dersuluigen Zamenden Hand syn, edder syn werden, na Lude erer Breue und Privilegia darouer gegeuen, eruen sollen, alse ze beth her gedan hebben, und gewonlicken gewesen is, sunder wat oner von andern Gudere an ze geuallen werden, na deme vorgeschreuen Mannrechte, de sollen ze wedder van sick eruen, na uthwisinge dessuluigen Rechtes, und nicht na der Zamenden Hand. Darentkegen sal en nicht helpen ere Breue edder Privilegia, edder anders wes in keyner wise". Um aber die Wirksamkeit dieser Verfügung noch besonders zu verstärken und die Erwerbung von Gnadengütern durch Stammlehnsbesitzer möglichst zu verhindern, vereinigten sich alle Gnadengutsbesitzer auf dem Manntage in Lemsal 1523 am Freitag nach Lätare zu einem förmlichen Beschlusse dahin, daß ihre Töchter im Verheirathungsfalle nicht mit Gütern, sondern nur mit Geld ausgesteuert werden sollten [1]). Die Wittwe eines Stammlehnsbesitzers hatte, je nachdem sie mit Agnaten ihres

1) Bunge, Curl. Priv. R. § 236, S. 466, Liv. u. Esthl. Priv.-R. B II. § 362, S. 276, Trampedach, S. 13 ff.

verstorbenen Mannes konkurrirte oder nicht, entweder nur ein Anrecht auf die bloße Morgengabe oder die Leibzucht am Lehnsgut, wogegen die Töchter eine Aussteuer, die hier Morgengabe genannt wurde, erhielten:

Brüggeneis Privilegium:

„Welck man vorstervet unde lett ock döchtere na uude nene sönes, de döchtere empfangen ere morgengave, na landes wyse, unde de broder unde na em de nechste veddere sulvigen namens tret to de güdere unde ervet de güdere van sick, unde geldet de schult uppe dem gude unde drecht synem heren de plicht to eyden, unde de döchtere empfangen sedan alle rede gelder, farende have unde uthstaende schulde".

„Lyckest soll ock en wyff, da sick na dem willen gades begewe, dat de mann ane erven vom sönes, broder unde vedder vorstorve, in des mannes güdern bliven by den dagen des lyves, unde behelt alle rede hellers unde farende have. Wente averst tho keme, dat en wyff nalewete dem manne met erven, so empfenget se ere morgengave na landeswyse unde alle farende have, to menen wat nagellos is, und drecht de güdere den erven tho delen [1]).

Was die Erbfolgeordnung in diesen Gnaden- und Gesammthandgütern betrifft, so ist hierüber Folgendes zu bemerken. In der absteigenden Linie galt das Repräsentationsrecht und zwar so, daß nicht nur die Söhne, sondern auch ihre Descendenten die Töchter sowie ihre Descendenz ausschlossen. Waren keine Descendenten vorhanden, so wurden die Collateralen, und zwar sowohl Schwertmagen als auch Spillmagen, freilich nur bis ins fünfte Glied be-

1) Gesch. des Prov. Priv.-Rs. S. 11. ff.

rufen, ohne Zweifel auch, wenigstens bei Gnaden- und Gesammthandgütern, die Ascendenten. Jedoch wurde die Erbfolge hier nicht nach dem Repräsentationsprinzipe, sondern nach der Linealgradualordnung geregelt. Die nähere Linie schloß die entferntere aus, innerhalb jeder Linie oder Parentel aber wurde unter mehreren Verwandten der dem gemeinschaftlichen Stammvater Nähere dem Entfernteren vorgezogen[1]). Daß nach dem Gnadenrechte schon jetzt auch in der Seitenlinie der schon erwähnte Vorzug der männlichen vor den weiblichen Verwandten in der Erbfolge, sowie ein Recht der Letzteren auf eine Aussteuer oder Leibzucht im Falle der Konkurrenz mit Männern stattfand, ist freilich nirgends in den Quellen direkt ausgesprochen, muß jedoch auf Grund einer späteren Quelle als unzweifelhaft angenommen werden. Im Art. X des Priv. Sig. Aug. v. J. 1561 wird nämlich gesagt, daß sie, die Liv- und Kurländische Ritterschaft um die Bestätigung und Aufrechterhaltung desselben privilegii bäten, welches von Alters her den Unterthanen des Herzogthums Esthland, von Harrien, Wierland und dem Erzstifte Riga durch die dänischen Könige verliehen worden. Abgesehen davon, daß von einer Bestätigung und Aufrechterhaltung eines Rechts offenbar doch nur dann geredet werden kann, wenn dasselbe schon früher bestanden hat, resp. noch besteht, geht aus dem Wortlaut des besagten Art. X. des Sigismundischen Privilegiums unzweideutig hervor, daß mit dem daselbst genannten „Privilegium" eben nichts weiter, als Sylvesters Gnadenrecht zu verstehen ist. Die durch Sylvesters Gnade geschaffenen Neuerungen in der Erbfolgeord-

1) Man vergleiche Gerber, System des Deutsch. Priv. Rs § 251, S. 650. Genauere Nachrichten über die Successionsordnung bei den Gnaden- und Gesammthandgütern sind in unseren Quellen nicht vorhanden, daher man größtentheils auf die Grundsätze des deutschen Rechts hingewiesen ist. Bunge, Curl. Priv. R. § 237.

nung haben aber bereits, wie gezeigt worden ist, im 15. Jahrhundert also lange vor 1561 in Livland allenthalben Eingang gefunden[1]). Da sich ferner durch die Gnadenrechte ein mütterliches Vermögen zu begründen angefangen hatte, so bildete sich nunmehr der Grundsatz aus, daß es bei der Erbfolge in diese Gesammthandgüter stets darauf ankomme, von welcher Seite, ob von der väterlichen oder der mütterlichen, dieselben stammten (paterna paternis, materna maternis), so daß das mütterliche Vermögen sich stets auf die mütterliche Verwandtschaft, das väterliche dagegen auf die väterliche Verwandtschaft vererbte[2]). Die schon früher erwähnte Beschränkung der nach dem Gnadenrechte stattfindenden Succession bis auf das 5te Glied der 5 ersten Parentelen beruht auf der dem ältern deutschen Rechte eigenthümlichen Anschauung, als ob es über einen bestimmten Grad hinaus keine Verwandtschaft mehr gäbe. Eine recht eingreifende Veränderung in der

1) Art. X. Privilegii Sigismundi Augusti:

„Ult nobis libertatem gratiae (sicut vulgo nostri appellant) pro Regia benignitate concedat, quemadmodum in successione feudorum subditi Ducatus Esthoniae, Harriae, Wironiae, ac Dioecesis Rigensis, olim a Regibus Danorum singulari beneficio usque ad hunc diem obtinerunt, ut eodem modo, Nos ejusdem Privilegii fructum ex Vestrae Sacrae Rigiae Majestatis ampliore augustioreque munificentia capescere, ac cum perpetua Augusti nominis celebratione posteris nostris relinquere possimus, hoc est, ut habeamus potestatem succedendi non modo in descedenti, sed etiam in collaterali linea utriusque sexus; ita tamen, ut praeferatur masculinus, et foemellae pro modo facultatum dotentur: masculis vero non existentibus foemellae in omnibus succedant. salvo tamen Majestatis Regiae jure fisci, sen jure caduco. Vgl. dazu v. Buddenbrock, „Sammlung der Gesetze, welche das heutige Livländische Landrecht enthalten", unter den Noten zum Privilegium Sigismundi Nr. 51: „Dieser 10. Artikel ist nur als eine Bestätigung des Sylvesterschen Gnadenrechts brauchbar", Bunge, Liv. u. Esthl. Priv. R. B. II., § 363, S. 279, Anm. i. u. Curl. Priv. R. § 237, S. 469, Anm. i.

2) Vgl. Helmersen, S. 122 ff, Bunge, Liv.-Esthl. Priv. R. B. II., § 363, S. 279 ff.

Lehnserbfolge trat durch das privilegium Sigismundi Augusti vom 28. November 1591 ein. Bevor wir aber uns zu den durch diesen Unterwerfungsvertrag geschaffenen Neuerungen und Veränderungen wenden, mag auf einen für die Entstehung unserer baltischen Familienfideikommisse höchst bedeutsamen Faktor hingewiesen werden, nämlich die Erbgutsqualität gewisser Güter. Unter Erbgütern versteht man aber auch nach unserem Rechte solche Güter, die sich innerhalb einer Familie von Blutsverwandten zum Blutsverwandten auf dem Wege der gesetzlichen Erbfolge forterben und ähnlich wie die Stammlehen außerhalb der Familie nicht veräußert werden dürfen. Die Veräußerungsbeschränkung gilt übrigens nur zu Gunsten etwaiger successionsberechtigter Erben; sie fällt daher weg, wenn gar keine Erben vorhanden sind. Auch ist die Veräußerung nicht absolut und an sich ungültig, sondern an die Anfechtung des berechtigten Erben gebunden, dem bei Geltendmachung seines Rechtes im Fall eines Verkaufs ein Näherrecht, bei Vergabungen auf den Todesfall dagegen eine Nichtigkeitsklage zusteht. Es sind die Erbgüter für die Entfaltung des schon in Keime enthaltenen fideikommissarischen Prinzips aus dem Grunde sehr wichtig, weil die Lehnsgüter unter Umständen mit Zustimmung des Lehnsherrn veräußert werden durften, was bei jenen nicht der Fall war. Auch mag es wohl schon früh auch Allodien gegeben haben, welche sich nach solchen Grundsätzen vererbten [1]). Freilich mögen die Erbgüter vorzugsweise in den Städten vorgekommen sein, seltener dagegen auf dem Lande. In dem späteren Kurland finden sie sich nicht mehr.

1) Vgl. M. R. R. Cap. LXVI, Wald. Er. R. § 23, Wieck Oeselsches Lehn R. V., Cap. VIII.

B. Unterwerfung Livlands unter Polen.

Als der Altlivländische Ordensstaat zusammenbrach und der letzte Herrmeister Gotthardt Kettler sich dem Könige Sigismund August von Polen unterwarf, wurden nicht nur die Rechte und Privilegien Livlands im Allgemeinen, sondern auch ganz besonders die vorhin erwähnte privilegirte gnadenrechtliche Lehnssuccession von dem Könige durch das Privilegium Sigismundi Augusti vom 28. Nov. des Jahres 1561 in aller Form nicht nur bestätigt, sondern sogar vermehrt und erweitert [1]). Vermöge dieses Privilegii hatten die schon früher durch die Ausdehnung des Gnadenrechts ganz freien Gütern nahe kommenden Lehngüter ihren Charakter als solche fast gänzlich abgestreift und waren zu reinen Allodien geworden Zwar ist diese Allodification weder in den pacta subjectionis noch in dem erwähnten Privilegium Sigismundi Augusti direkt ausgesprochen, geht aber indirekt aus dem Umstand auf's deutlichste hervor, daß der Ritterschaft das Recht, nach Belieben, ohne Königliche Genehmigung, Gesammthandverbrüderungen über ihre Lehngüter einzugehen, auf ihre Bitte gegeben und bestätigt wurde. Denn dadurch waren die Lehen vor dem Heimfall an den Lehnsherrn geschützt und so kann man denn recht wohl sagen, daß die Ritterschaft über ihre Güter ganz nach Belieben schalten und walten, mithin sie als Allodien im recht eigentlichen Sinn betrachten durfte. Das vorhin Gesagte wird in den bei den folgenden Urkunden ausdrücklich und klar ausgesprochen:

1) Vgl. Samson v. Himmelstjerna, S. 466 und 476, Bunge, Liv. u. Esthl. Priv. R., B. II., § 364 S. 281, Curl. Priv. R., § 238, S. 471, Gesch. des Priv. Rs, S. 147 ff, Bunge, Einleit. in die Liv., Esth. und Curl. Rechtsgesch. und Gesch. der Rechtsquell., Abschn. II., § 68, I, S. 180, geschichtl. Uebersicht der Grundl. der Entwickel. des Prov. Rs in den Ostseegouvernements, allg. Th., I. Periode S. 38 und 42.

1) Pacta subjectionis vom 28 November 1561:

Dedimus praeterea fidem, sicut et praesentibus Literis sancti damus, recipimus, atque promittimus, Nos . . . . . omnia etiam eorum Jura, Beneficia, Privilegia saecularia, et ecclesiastica praesertim Nobilium, tam simultaneae Investiturae jus, quam et libertatem gratiae in successione haereditaria ad utrumque sexum, superioritates, praeeminentias, dignitates possessiones, libertates, transactiones, et plebiscita, immunitatesve confirmaturos esse, denique et jurisdictionem totalem juxta leges „consuetudines, moresque antiquos".

2) Priv. Sig. Aug. vom 28. November 1561:

Art. VII: „Cum hoc proprium Regium decus sit, atque ipsa Majestas, quae neminem vel minima laesione offendere, uni cuique, quod suum est tribuere, quod unius cuiusque est, ex amplitudine munificentiae suae adaugere consuevit, liberalissime Vestrae Sacrae Regiae Majestatis nomine promissum est nobis omnibus atque singulis, de quorum nomine missi sumus, quod nobis atque ipsis beneficiorum, feudorum, a Principibus et prae decessoribus suis acceptorum Diplomata, consignatas literas, possessiones, consuetudines, privilegia, libertates et quaecunque longissimo temporum usu acquisivissent obtinuissentque, inviolabiliter servari, et confirmari, sed si quae majora ipsis omnibus atque singulis exusu esse possent, quod ea quoque ex Regia liberalitate de novo concedi deberent. Quam Regiam facilitatem, clementiam et benignitatem ut observante pectore animorum nostrorum prosequimur, ita eam fortunis nostris omnibus, vita saluteque ipsa

demereri, sedulo parati erimus. Proinde petimus, qua deat humillima observantia, ut non modo, quae antea dicta sunt, praestentur Nobis verum cum plures sint in Livonia, qui cum consanguineis suis, atque aliis familiis, jus simultaneae sive conjunctae manus contrahendi facultatem olim nacti sunt, ut hoc ipsum Privilegium a Vestra Sacra Regia Majestate caeteris quoque omnibus, videlicet universae Nobilitati, atque illis, qui sub Domino Domini Magistri, caeterorumque Principum mansuri, ac illis, quae Sacrae Regiae Majestati Vestrae immediate subditi futuri sunt, nostrisque personis ex liberali favore, pro Regio Vestro splendore, atque amplitudine, gratiosissime concedatur in omnibus eorum bonis feudalibus, quae modo obtinent, quae in futurum quovismodo, sive speciali gratia, sive contractu licito, obtinere potuerunt, non modo cum consanguineis, affinibus, sed aliis quoque exteris familiis atque sociis tale jus simultaneae sive conjunctae manus coire, atque contrahere, hoc est, ut habeamus liberam et omnimodam potestatem de bonis nostris disponendi, dandi, donandi, vendendi, alienandi et in usus bene placitos, non requisito Majestatis Vestrae consensu et alterius cujus vis Superioris convertendi".

Art. X: „Ut nobis libertatem gratiae (ut vulgo appellant) pro Regia benignitate concedat, quemadmodum in successione feudorum subditi Ducatus Esthoniae, Harriae, Wironiae, ac Dioecesis Rigensis, olim a Regibus Danorum singulari beneficio usque in hunc diem obtinuerunt, ut eodem modo Nos ejusdem Privilegii fructum, ex Vestrae

Regiae Majestatis ampliore augustioreque munificentia capescere, atque cum perpetua Augusti Nominis celebratione posteris nostris relinquere possimus; hoc est, ut habeamus potestatem succedendi, non modo in descendenti, sed etiam in collaterali linea utriusque sexus; ita tamen, ut praeferatur masculinus et foemellae pro modo facultatum dotentur; masculis vero non existentibus foemellae in omnibus succedant, salvo tamen Majestatis Regiae jure fisci, seu jure caduco [1])".

Diese Allodification der Lehengüter erklärt sich um so eher, wenn man bedenkt, daß mit dem Untergange des Lehenstaates als solchen und mit der Unterwerfung unter die polnische Monarchie auch jegliches Interesse an dem durch den Lehnsherrn gewährten Schutz verloren gehen mußte, ein Umstand, der den Adel in seinen schon ohnehin früher offenbarten Bestrebungen, seine Güter möglichst der Familie zu erhalten, nur noch bestärkte und ihn mit dazu veranlaßte, durch Eingehung von Gesammthandverbindungen das Heimfallsrecht des Lehnsherrn möglichst zu beschränken. Obwohl nun solchergestalt die Lehngüter ihre bisherige Eigenschaft verloren und ganz die Natur freier Allodien einnahmen, so war dessenungeachtet das ganze Lehnrecht in diesen Provinzen noch keineswegs aufgehoben, vielmehr äußerte Letzteres sich einmal in verschiedenen dem Adel noch obliegenden Verpflichtungen, so z. B. der Leistung von Kriegsdiensten, der Pflicht, beim Personenwechsel um besondere Bestätigung oder Specialkonfirmation des Nachfolgers im Gute nachzusuchen, zweitens aber darin, daß Neubelehnungen sich noch immer

1) Man vergleiche dazu besonders Neumann, E., B. III, Heft IV, S. 303 ff. und dessen Erb. R. § 35, S. 96, Trampedach, S. 14.

nach lehnrechtlichen Grundsätzen oder nach dem Inhalte der im besonderen Falle ertheilten Lehnbriefe richten sollten [1]).

Im Einzelnen galten in diesem Zeitraume folgende Grundsätze:

1) Die Disposition über die Lehngüter ward nunmehr eine vollkommen freie; sie durften nicht nur verkauft, sondern auch auf jede andere Weise veräußert, verschenkt, verpfändet, sowie endlich beliebig testamentarisch vermacht werden. So durften namentlich auch mehrere Familien miteinander Gesammthandverträge über ihre Güter eingehen, wodurch das Gesammthandrecht einen ganz besonderen Charakter, nämlich den der Erbverbrüderungen erhielt.

2) Das Gnadenrecht wird nunmehr so erklärt, daß dieses in dem Erbfolgerecht beiderlei Geschlechts nicht nur in der geraden, sondern auch in der Seitenlinie bestehe. Dabei sollten jedoch die Söhne, wenn sie mit Töchtern concurrirten, Letztere regelmäßig ausschließen, dafür jedoch verpflichtet sein, sie im Verhältniß zum Nachlasse auszusteuern. Waren aber keine Söhne vorhanden, so erbten allerdings die Töchter den ganzen Nachlaß. Für den Fall des Aussterbens eines Geschlechts ward das Heimfallsrecht dem Lehnsherrn ausdrücklich vorbehalten, aber, wie leicht ersichtlich ist, stellte dasselbe sich lediglich als eine rein theoretische Klausel ohne praktische Bedeutung dar [2]).

Obgleich nun so diese Stamm- oder Geschlechtsgüter, welche den in Deutschland üblichen gleichnamigen Gütern sehr ähnlich waren, zumal da die früher übliche Beschränkung der Erfolge bis aufs fünfte Glied in Fortfall gekommen war, der Stabilität des adligen Güterbesitzes, sowie der Erhaltung des

1) Man vgl. Bunge, Liv. u. Esthl. Priv. R. B. II. § 365 S. 283 ff., Curl. Priv. R. § 238, S. 474, Trampedach S. 14 u. 15.

2) Vgl. Artt. VII. u. X. des Priv. Sig. Aug. v. 1561.

Familienansehens im Ganzen recht förderlich waren, so mußte dennoch trotz der durch das Vorkaufs resp. Näherrecht der nächstberechtigten Erben beschränkten Freiheit in der Dispositionsbefugniß die Möglichkeit einer Zersplitterung des adligen Grundbesitzes befürchtet werden. Das ein jedes germanische Familienfideikommiß kennzeichnende Merkmal des Veräußerungsverbotes, welches allein zur wahren Erhaltung der Güter bei einer Familie dienen kann, fehlte hier also noch. Der Weg, auf dem das baltische Landrecht zu dieser letzten Entwickelungsstufe einer gesegneten nnd geordneten, auf den für jeden Staat wichtigen konservativen Elementen basirenden Regelung der Grundbesitzverhältnisse gelangte, war im Ganzen derselbe, wie in Deutschland, nur daß Letzteres unserem Lande in dieser Entwickelung bedeutend vorangeeilt war; denn in Deutschland kamen die eigentlichen Fideikommißstiftungen schon im 16. Jahrhundert auf, in den Ostseeprovinzen dagegen, wo auch die Reception des Römischen Rechtes in einem so viel späteren Zeitraume stattfand, erst am Ende des 17. resp. im 18. Jahrhundert. Nichtsdestoweniger wird es sich einerseits behufs bessern Verständnisses, andererseits einer übersichtlichen Vergleichung der Geschichte unseres Institutes in beiden Ländern empfehlen, daß wir uns vorerst der Geschichte des Familienfideikommisses in Deutschland zuwenden nnd darnach erst von der Ausbildung der Fideikommisse in den Ostseeprovinzen handeln.

C. Das Familienfideikommiß des deutschen Privatrechts.

Tief hinein, bis in die ältesten Zeiten der deutschen Rechtsgeschichte, erstrecken sich die Wurzeln des auf dem Prinzipe der Erhaltung des Grundbesitzes bei der Familie beruhenden Institutes der modernen Familienfideikommisse. Grund-

eigenthum, Familie und Freiheit, dies waren drei Begriffe, deren inniger Zusammenhang eine besondere Eigenthümlichkeit des ältesten deutschen Rechts bildete, ein Zusammenhang, der, obwohl er durch den Untergang der Gauverfassung und der Verwandlung des Staates in einen Lehenstaat, vollständig gelockert wurde, trotz der mannigfachen eingreifenden Veränderungen, die das deutsche Recht darnach erlitt, seine Wirkung auf dieser buntbewegten Bahn des geschichtlichen Werdegangs namentlich darin äußerte, daß die grundbesitzlichen Familien und Geschlechter die große Bedeutung des Grundbesitzes, sowie der Erhaltung desselben bei der Familie in ihrem Werthe für sich und für das Gedeihen des Staates kennen und schätzen gelernt hatten. Diese von einem gesunden Konservativmus getragenen Prinzipien der besonderen Hochhaltung, Werthschätzung und Bevorzugung des Grundeigenthums seitens des dabei besonders interessirten Adelstandes pflanzten sich auf die weiteren Generationen fort und konnten so, auch die heftigsten Angriffe durch konsequentes Festhalten an der Tradition siegreich überdauernd, ein Rechtsinstitut wie das Familienfideikommiß erzeugen, das seiner ganzen Beschaffenheit nach sich als die deutlichste Verkörperung der konservativen Gedanken im Staat darstellt.

Gleichwie das Lehnrecht der späteren Periode als eine seltsame Verquickung von staats- und privatrechtlichen Grundsätzen erscheint, so begegnen wir auch bei dem Grundeigenthum des ältesten deutschen Rechts ein derartiges Ineinanderfließen von im Wesentlichen zweien ganz verschiedenen Gebieten des Rechtes angehörenden Normen, nur daß sich die besondere Bedeutung des Grundbesitzes für die Familie in dieser ältesten Zeit gerade aus dem hier hervortretenden Prävaliren eines öffentlich rechtlichen Elementes erklärt. Der letzte Satz bedarf einer näheren Erklärung. Nur wer einen Hof besaß, konnte zu Zeiten der alten Gauverfassung an der Versammlung der

Volksgemeinde theilnehmen, nur er war also politisch berechtigt. Aber fähig des Grundeigenthums war auch nur der Freie, der wiederum, wenn er aus irgend einem Grunde nicht grundbesitzlich war, auch nicht das Recht hatte, vor der Volksgemeinde zu erscheinen und daselbst seine Rechte zu wahren. Wir sehen daher, daß die politische Berechtigung im Wesentlichen von zwei Voraussetzungen, nämlich dem Grundeigeuthum und der Freiheit abhing [1]).

Als sich die deutschen Volksstämme in Deutschland ansiedelten, geschah nach den Mittheilungen von Schriftstellern des klassischen Alterthums die Landvertheilung nicht an einzelne Personen, sondern immer nach Familien und Geschlechtern, wodurch eine engere durch die Bande der Blutsverwandtschaft geknüpfte Verbindung der Dorfgemeinden hergestellt wurde. Und so gehörte auch ein jedes Grundstück nicht eigentlich einer einzelnen Person, sondern der ganzen Familie. Jede Familie hatte aber ihr Haupt und dieses Familienhaupt besaß das Grundstück im Namen der Familie, als Repräsentant derselben. Ebendaher vertrat aber auch das Familienhaupt seine Familie auf der Gemeindeversammlung, es übte die politischen Rechte in ihrem Namen aus, aber ebenso war es gehalten, die in gleicherweise wie die Letzteren mit dem Grundbesitze zusammenhängenden politischen Verpflichtungen, für die von ihm vertretene Familie zu erfüllen (z. B. Kriegsdienste). Aber auch die Vertretung in der Volksgemeinde stellt sich nicht nur als ein durch das Grundeigenthum gegebenes Recht, sondern ebenso auch als eine in Jenem wurzelnde Pflicht dar. „So blieb es Pflicht des Mannes, die Frau zu vertreten, Pflicht des Vaters, seinen Kindern den mangelnden Schutz zu verschaffen“ [2]). Daraus ersehen wir folglich, daß

1) Man vergleiche Zimmerle, Stammgutssystem § 2, S. 12 ff. § 4, S. 25.

2) Zimmerle § 3, S. 29 ff.

auch die (politischen) Rechte der Familie Allem zuvor auf dem Grundeigenthum beruhten und vermögen damit zugleich zu erkennen, in wie inniger Verbindung mit einander jene 3 zu Anfang dieses § erwähnten Begriffe, „Grundeigenthum, Familie und Freiheit“, stehen. Am deutlichsten trat dieser Zusammenhang zwischen Familie und Grundeigenthum im Erbrecht hervor. Nicht dem Familienhaupte allein gehörte das Grundstück, sondern zugleich der ganzen Familie, durch deren Ansprüche Jenes in der Disposition über das Grundeigenthum beschränkt war. Daher beruhte denn auch das alte germanische Erbrecht nicht auf dem Willen des Erblassers, sondern auf den Ansprüchen der Familie. Aus eben demselben Grunde aber erklärt sich auch die Thatsache, daß dem alten deutschen Rechte Testamente unbekannt waren: die Ansprüche der Familiengenossen am Grundvermögen, die schon zu ihren Lebzeiten existirten, durften ihnen durch letztwillige Verfügungen in keiner Weise verletzt, geschmälert oder gar entzogen werden, vielmehr trat gleich beim Tode des Vorgängers der nächste Erbe, ohne daß er eines besonderen Erbschaftsantrittes bedurfte, („mortuus saginat vivum“) in sein volles Recht ein, dessen Voraussetzungen und Bedingungen mithin schon zu Lebzeiten des Erblassers rechtlich geschützt waren [1]). Wie aber dem altdeutschen Recht Testamente fremd waren, so fand dies auch hinsichtlich der Universalsuccession überhaupt, sowie insbesondere auch bei den erst später aufkommenden Erbverträgen statt. Der einzige Erwerbsgrund war das Gesetz. Bereits in dem Stamm- oder Erbgut dieser Periode finden wir zwei Prinzipien, denen wir nachher, freilich im erweiterten Maßstabe, beim Familienkommiß wieder begegnen werden, nämlich erstens dem Prinzipe der durch das Einspruchsrecht des nächsten Erben beschränkten Veräußerungsbefugniß

1) Zimmerle, § 3, S. 22 ff, v. Salza und Lichtenau, § 1, S. 1.

und zweitens des Vorzuges der Söhne vor den Töchtern in der Erbfolge. Durch das Erstere konnte der nächste Erbe seine Rechte gegen jede Veräußerung des Erbgutes seitens seines Vorgängers mittelst Anstellung der actio revocatoria, der Klage auf Rückgängigmachung des Geschäfts und Restituirung des Erbguts schützen. Das zweite Prinzip beruht auf der dem alten deutschen Rechte seit jeher eigenthümlichen Anschauung, daß, da die Erhaltung resp. Weitervermehrung der Familie vor Allem auf den Männern beruhe, die Erbgüter, um sie bei einer Familie von Geschlecht zu Geschlecht zu erhalten, auch immer nur sich auf die Männer der in Frage kommenden Familie vererben könnten, sowie daß nur der Mann den Grund und Boden, in dem die Familie wurzelte, vertreten könne. Aus der staatsrechtlichen Bedeutung, die der Grundbesitz in diesem Zeitraum hatte, lassen sich aber nicht nur die beiden eben erwähnten Prinzipien, sondern auch insbesondere ein für diese Periode vorzüglich wichtiger und bedeutungsvoller Umstand erklären, nämlich daß auf die Mobilien fast gar kein oder ein nur sehr geringer Werth gelegt wurde. Eine durchgreifende Aenderung dieser Verhältnisse trat erst mit dem Untergange der alten Gauverfassung und dem Emporkommen des Lehenstaates ein. Die Strenge des alten Stammgutssystems lockerte sich und zwar aus dem Grunde, weil die Bedeutung der Liegenschaften und so auch der Erb- und Stammgüter im Verhältniß gegen die frühere Zeit beträchtlich gesunken war. Die politische Berechtigung der Einzelnen war nicht mehr vom Grundeigenthum abhängig und es entwickelten sich nun im Lehensstaate die auf dem Kriegsdienste beruhenden Standesgliederungen; man unterschied Solche, die eine rittermäßige und Solche, die eine nicht rittermäßige Lebensweise führten. Und so, wie der ganze Staat sich in Stände gliederte, so bildeten sich auch für dieselben besondere Standesrechte (Dienstrecht, Hofrecht 2c.) aus.

Obwohl nun so die mehr oder minder bevorzugte Stellung der Einzelnen im Staate sich davon abhängig machte, zu welchem Stande er gehörte, so war doch andererseits damit die Bedeutung des Grundbesitzes, wenn auch gemindert, doch nicht geschwunden. Denn das ein jedes Lehnsverhältniß begründende Versprechen der Treue fand ja doch immer seinen Grund in der Verleihung von Grund und Boden für die zu leistenden Dienste und der Grundbesitz war die nothwendige Voraussetzung zur Theilnahme an dem Landtage[1]). Aber in der Folge verschob sich die frühere innige Verbindung zwischen Freiheit und Grundeigenthum doch derartig, daß während früher nur der Freie Grundeigenthum haben konnte, jetzt die Freiheit und Unfreiheit von dem Besitze eines freien oder unfreien Grundstückes abhing. Der Charakter der Freiheit und Unfreiheit wurzelte also im Grundstück und äußerte so auf den Besitzer eine bestimmte Wirkung. Ein weiterer Grund des Sinkens der Bedeutung des Grundeigenthums lag in dem mächtigen Emporblühen der Städte im 12. und 13. Jahrhundert, die dadurch, daß sie ihre besonderen Verfassungen und Stadtrechte hatten, eine ungeheuere Wirkung nicht nur auf die Kultur- und Wirthschaftsgeschichte, auf die politische und Verfassungsgeschichte[2]), sondern ganz besonders auch auf die Geschichte des deutschen Privatrechts ausübten. Die zuletzt genannte Wirkung äußerte sich namentlich darin, daß mit dem sich immer mehr ausbreitenden Handel und Gewerbe die Bedeutung der Mobilien in beträchtlichem Umfange stieg. In den Städten verlor sich die Bevorzugung der Söhne vor den Töchtern in der Erbfolge und der nach möglichst ungehinderter Verkehrsfreiheit strebende Handel bewirkte es, daß das städtische Immobiliarerbgut allmählig verschwand. Es konnte nicht

1) Vgl. Zimmerle, S. 146, § 21.

2) Vgl. Felix Dahn, Völkerrechtliche Studien, Berlin 1884, S. 352.

fehlen, daß diese Vorgänge auch auf das Landrecht einen tiefeingreifenden Einfluß ausüben mußten. Auch hier konnte sich das Successionsvorzugsrecht der Söhne vor den Töchtern auf die Dauer nicht halten und in der Folge blieb als einziges Kennzeichen der alten Stammgüter die Veräußerungsbeschränkung zu Gunsten der nächsten Erben bestehen. Es liegt auf der Hand, daß bei der immer mehr und mehr Platz greifenden Gleichberechtigung beider Geschlechter im Erbrecht, die Stammgüter des Adels Gefahr liefen, durch Verheirathung auf andere Familien überzugehen und so der ursprünglichen Familie ganz entfremdet zu werden. Gegen diese Gefahr suchte zunächst der (hohe) Adel sich durch Benutzung des ihm zustehenden Rechtes der Autonomie zu schützen, d. h. er schloß allenthalben Familienverträge, deren nächster Zweck darin bestand, die Stammgüter der Familie und folglich dem Mannesstamm zu sichern[1]). Nur Söhne sollten von nun an in die jetzt so genannten „adligen Stammgüter" succediren dürfen, Töchter dagegen ausgeschlossen werden. Die Veräußerungsbeschränkung aber bestand in einem Revocationsrecht der Söhne und Retrakt der Agnaten[2]). Auf diese Weise ist dann das adlige Stammgut entstanden. Nach dem bisher Gesagten wird es sich leicht erklären, daß die erwähnten Hausgesetze oder Familienstatuten des hohen Adels zumeist die Form von Erbverzichten der Töchter haben mußten. Diese Erbverzichte waren in der ersten Zeit sehr einfach und bestanden in dem sich nach den damaligen Begriffen noch von selbst verstehenden formlosen Verzichte der Töchter auf die Erbfolge in die Stammgüter, bis sich dies in Folge des Eindringens römischrechtlicher Grundsätze änderte. Denn der letzterwähnte

1) Eichhorn, „Deutsche Staats und Rechtgeschichte" B. III, § 428, S. 256 ff.

2) Trampedach, S. 17.

Umstand mußte bewirken, daß die Töchter sich dessen bewußt wurden, daß sie eigentlich auf ein ihnen nach Römischem Recht in gleicher Weise, wie den Söhnen zustehendes Recht verzichteten. So wurde auf die Form des Verzichtes immer mehr Gewicht gelegt, sie wurde immer verwickelter. Außerdem aber bildete sich auf diese Weise ein eigenes Erbrecht der Töchter, gleichsam als Entschädigung für das ihnen entzogene Erbfolgerecht in den Stammgütern aus[3]). Ebenso, wie der hohe Adel durch Autonomie, suchte der niedere Adel, dem solche nicht zustand, durch Territorialgesetze und Gewohnheit[4]) nach ganz gleichen Grundsätzen die Macht und das Ansehen seiner Familien durch Erhaltung der Güter bei denselben zu fördern. Wie aber der Adel einerseits in diesen seinen Bemühungen durch das beim Lehnssystem geltende ausschließliche Successionsrecht des Mannesstammes unterstützt wurde, so mußte doch andererseits die bereits betonte steigende Bedeutung der Mobilien dem adligen Güterbesitz nicht wenig gefährlich werden. Dazu kam, das mit dem Emporkommen der Landeshoheit und mit der sich daran schließenden Besetzung der Gerichte in den einzelnen Ländern durch den Landesherren, das frühere Recht der Theilnahme am Volksgerichte oder Echteding, welches, wie gezeigt worden ist, den Zusammenhang zwischen dem Grundeigenthum und der politischen Berechtigung der Einzelnen vermittelte, nothwendig untergehen mußte. So ungefähr lagen die Verhältnisse im 14. Jahrhundert. Da wurde im 15. Jahrhundert durch eine der großartigsten und folgenreichsten Thatsachen in dem Entwickelungsgange der deutschen Rechtsgeschichte überhaupt, nämlich der Reception des Römischen Rechts, der seiner Bedeutung nach schon ohnehin gesunkene

3) v. Salza und Lichtenau, § 5, S. 8.

4) Das Gewohnheitsrecht ließ der niedere Adel sich zudem noch gewöhnlich bestätigen. Vgl. Trampedach, S. 18.

Güterbesitz des Adels in seinen Grundlagen erschüttert. Das allenthalben eindringende Römische Recht richtete seine Angriffe besonders gegen die zwei vom Adel behufs Erhaltung der Güter bei der Familie mit Konsequenz festgehaltenen Prinzipien der Veräußerungsbeschränkung sowie der Bevorzugung der Söhne vor den Töchtern in der Immobiliarerbfolge; mithin mußte sich die Wirkung der Annahme des fremden Rechtes insonderheit in dem Sachen- und Erbrechte äußern. In dem Sachenrechte waren es die unbeschränkte Dispositionsbefugniß des dominus über sein Eigethum, die ihm sogar das Recht, seine Sache zu vernichten, zugestand, sowie die gegen jeden dritten Besitzer mögliche rei vindicatio, welche die besonderen Eigenthümlichkeiten des Römischen Rechts bildeten, denen im deutschen Rechte die Veräußerungsbeschränkung der Erb- und Stammgüter sowie die den freien Verkehr fördernde Regel: „Hand muß Hand wehren" feindlich gegenüberstanden. Im Erbrechte war der Gegensatz zwischen dem deutschen und Römischen Rechte durch die dem Ersteren eigenthümliche Bevorzugung der Männer vor den Frauen bei der Immobiliarsuccession und durch die von Letzterem befolgte vollständig gleiche Berufung beider Geschlechter gegeben[1]). Der größtentheils sich mit Handel und Gewerbe beschäftigende Bürgerstand seinerseits sah und fand in dem Römischen Rechte ein wirksames Mittel, auch die Immobilien der ihnen früher anhaftenden Veräußerungsbeschränkung im Interesse der Verkehrsfreiheit möglichst zu entkleiden, ein Bestreben, das sich nunmehr auch gegenüber den Landgütern des Adels geltend zu machen anfing und durch die auf italienischen Universitäten im Römischen Recht gebildeten Doktore

1) Vgl. Trampedach, S. 19, v. Salza und Lichtenau, § 4, S. 6 und 7, Zimmerle, § 22, S. 159 und § 30, S. 245 ff.

kräftig unterstützt wurde. Aber in dem Maße, im welchem der Adel sich in seinem Grundbesitz, dem er hauptsächlich Macht und Ansehn verdankte, durch die eben geschilderte Reception des Römischen Rechts gefährdet sah, war er gleichzeitig darauf bedacht, die Interessen seines Standes nach dieser Richtung hin durch andere dem Gebiete des Privatrechts entnommene Schutzmittel, als die er früher gebraucht hatte, zu wahren. Dies erreichte er dadurch, daß er die dem früheren adligen Stammgute anhaftende nur beschränkte Veräußerungsbefugniß in das strenge Princip des absoluten Veräußerungsverbotes umwandelte. Durch diese wesentliche Modification des adligen Stammgutes war dann das moderne und eigentliche Familienfideikommiß, eine der vielen Eigenthümlichkeiten des deutschen Privatrechts, entstanden. Von besonderer Wichtigkeil war es aber ferner, daß die neuen Familienfideikommisse nicht, wie die frühern Stammgüter des hohen oder niedern Adels durch Herkommen, Familienstatuten, Hausgesetze und endlich durch das Gesetz, sondern nur durch ausdrückliche einseitige Anordnungen resp. Erbverträge oder durch letztwillige Verfügungen entstehen konnten[1]). Die Geschichte des Familienfideikommisses in Deutschland bietet die merkwürdige und interessante Erscheinung dar, daß gerade die dem deutschen Rechte im Allgemeinen und dem Familienfideikommiß im Besondern feindlichen Elemente des Römischens Rechts durch ihre energischen und schließlich folgereichen Angriffe auf ein noch im Entstehen begriffenes Rechtsinstitut, die Ausbildung des Letzteren, anstatt es zu vernichten, im Gegentheil nur noch beschleunigten: das Römische Recht selbst war es zuletzt, das hier trotz der Bereitwilligkeit, mit der es in vielen andern Bezieh-

1) Vgl. Trampedach, S. 21.

hungen aufgenommeu wurde, das eigentliche Kennzeichen der Familienfideikommisse, nämlich die Unveräußerlichkeit im weitesten Sinne des Wortes und damit auch das Institut selbst dadurch geschaffen hatte, daß es das Letztere durch seine Angriffe dazu veranlaßte, aus den ihm innewohnenden aus dem deutschen Rechte herrührenden Eigenthümlichkeiten, wie der Veräußerungsbeschränkung und des Successionsvorzuges der Männer, die letzte Konsequenz zu ziehen. Solche Fideikommisse entstanden am Ende des 15. und Anfang des 16. Jahrhunderts [1]) und zeichneten sich außer den schon erwähnten Eigenthümlichkeiten noch ganz besonders dadurch aus, daß die Frauen hinsichtlich des Successionsrechts nicht nur den Männern nachstanden, sondern von demselben überhaupt ganz ausgeschlossen waren. Da geschah es, daß sich die Theorie dieser neuen Rechtserscheinung, die sie nicht mehr aus dem Wege zu schaffen vermochte, bemächtigte. Die Juristen des 15. und 16. Jahrhunderts suchten in ihrer blinden Voreingenommenheit für das Römische Recht Letzteres auf Alles und Jedes anzuwenden und zwängten so, ohne eine Spur von Verständniß für historische Entwickelung, das auf rein deutschrechtlichem Boden entsprossene Institut der Familienfideikommisse in die Form der von diesen so grundverschiedenen Fideikommisse des Römischen Rechts [2]). Das bei dem Römischrechtlichen Familienfideikommiß (fideicommissum familiae) bestehende, auf einer letztwilligen Verfügung beruhende Veräußerungsverbot mit seinen Folgen mußte der Doktrin hier zu dem Ausgangspunkt dienen, von dem aus

1) Man vergl. die bei v. Salza und Lichtenau in den Beilagen sub Nr. 1, S. 244 ff. angeführte und bei Trampedach S. 24 abgedruckte Stiftungsurkunde des Bischofs Jacob von Salza an dem Burglehen Polckenhayn vom J. 1532.

2) Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte B. IV, § 540, S. 358 u. § 571, S. 520 u. 521.

das Fideikommiß des deutschen und das des Römischen Rechts mit einander in Verbinndung gebracht wurden. Aber auch hier hatten diese Bemühungen der in den Ideen des Römischen Rechts befangenen Juristen, Römischrechtliche Grundsätze auf ein deutschrechtliches Justitut anzuwenden, gerade den entgegengesetzten Erfolg. Denn anstatt nun wirklich romanisirt zu werden, schied sich das deutsche Familienfideikommiß mit allen seinen Eigenthümlichkeiten immer schärfer von dem Römischrechtlichen Institut. Mußte es doch dem Adel selbst daran liegen, gerade hier der Anwendung des Römischen Rechts ganz besonders entgegenzuarbeiten, wo zwischen zwei von einander sonst verschiedenen Elementen schon gewisse Anknüpfungspunkte gefunden waren. Trotz alledem konnte es aber nicht fehlen, daß in der juristischen Litteratur des 15. und 16. Jahrhunderts in Folge einer solchen Vermischung Römisch-rechtlicher mit deutschrechtlichen Grundsätzen eine heillose Verwirrung der Begriffe und in Folge dessen auch der einzelnen anzuwendenden Grundsätze entstand. So wurde von Manchen, wie z. B. von Betsius auf Grund der Nov. 159 von Justinian sogar die Behauptung aufgestellt, daß ein Familienfideikommiß sich nicht weiter, als auf 4 Generationen erstrecken dürfe, was aber von den meisten andern Gelehrten nicht anerkannt wurde. Der Erste, welcher es unternahm und zwar mit Erfolg unternahm, eine genaue Scheidung zwischen dem Römischen und deutschen Familienfideikommiß herzustellen, oder doch wenigstens Letzteres als eine besondere, aus dem deutschen Rechte sich herschreibende Erscheinung hervorzuheben, war ein dem 17. Jahrhundert angehöriger Jurist, Philipp Knipschildt, dessen Werk unter dem Titel „de fideicommissis familiarum nobilium" im J. 1654 erschien und für die ganze folgende Zeit bahnbrechend wurde. Freilich leidet auch noch dies Werk nicht selten an Verwechselungen mit dem Römischen Rechte, allein die Behandlung des Ganzen läßt doch erkennen, daß die dem deut-

schen Familienfideikommiß eigenthümlichen Prinzipien, wie der successio ex pacto et providentia majorum, der vollständigen Unveräußerlichkeit und des Verbleibens desselben bei der Familie bis zum Ausgange des Geschlechtes, sowie endlich der Ausschließung der Frauen von der Succession mit richtigem Blicke erfaßt worden sind [1]). Als einziger Ueberrest der erwähnten Bestrebungen der Doktrin ist nur die Bezeichnung „Familienfideikommiß", geblieben, die aber erst von Knipschildt an in Gebrauch kam. Einen neuen und schlagenden Beweis für die Unhaltbarkeit der von manchen Juristen vertretenen Ansicht, als ob die Doktrin rechtserzeugend zu wirken im Stande wäre, bietet die Geschichte der Familienfideikommisse in Deutschland dar. Denn so wie die Theroie niemals das Recht selbst hervorbringen, sondern höchstens das schon Vorhandene erklären, in seinem Zusammenhange mit den übrigen Theilen des Rechts darstellen, ordnen, sichten und systematisch behandeln kann, so haben wir auch in der ganzen Entwickelungsgeschichte der Familienfideikommisse in Deutschland ein Beispiel dafür, wie es nicht die Wissenschaft, sondern die verschiedensten geschichtlichen Thatsachen und in letzter Linie eben die Reception des Römischen Rechts es waren, durch deren Zusammenwirken die deutschrechtlichen Familienfideikommisse entstanden sind. Es ist daher nicht richtig, wenn Zimmerle, S. 277, § 36 behauptet, daß das Familienfideikommiß als eine Bildung der Doktrin zu betrachten sei [2]). Die Definition des Begriffes „Familienfideikommiß", von der übrigens noch im § 3 dieser Abhandlung die Rede sein soll, wird uns von Gerber im § 84 seines deutschen Privatrechts in sehr treffender Weise

1) Vgl. dazu Zimmerle § 36, S. 283 ff. u. Trampedach, S. 27 ff.

2) Trampedach, S. 31.

gegeben. Es heißt dort nämlich auf S. 205: „Die Bestimmung, daß ein Gut unveräußerlich auf alle Geschlechtsfolger des Constituenten oder eines dritten bis zum Ausgang des Stammes und Namens zur Erhaltung des Familienglanzes übergehen solle, begründet ein Familienfideikommiß." Vom Lehen unterscheidet sich das Familienfideikommiß einfach dadurch, daß Ersteres auf einer eigenthümlichen Vermischung staats- und privatrechtlicher Grundsätze beruht, während Letzteres sich als ein rein privatrechtliches Institut darstellt. Worin der wesentliche Unterschied zwischen Stammgut und Familienfideikommiß besteht, wird im § 13 unserer Arbeit gezeigt werden.

D. Zerfall des Livländischen Ordensstaates in seine Theile.

a) Liv- und Esthland unter fremder Herrschaft.

Es ist schon früher bemerkt worden, daß durch die Unterwerfungsverträge mit dem Könige Sigismund von Polen die Lehnsgüter so gut, wie allodificirt waren. Allein wie einerseits das ganze Lehnrecht dadurch noch keineswegs aufgehoben wurde, sondern in mehrfacher Beziehung bestehen blieb, so blieb andererseits hinsichtlich der Erb- u. Stammgüter Alles beim Alten. Nach wie vor war nämlich die Veräußerung der Letzteren nicht verboten, sondern nur beschränkt. Nur mit Konsens der nächsten Erben durften solche Erbgüter veräußert oder verpfändet werden; war eine solche Zustimmung nicht erfolgt, so konnten die Erben mittelst Ausübung des ihnen zustehenden Vorkaufs oder Näherrechts das veräußerte Gut wieder an sich bringen [2]). In der Existenz

1) Vgl. Trampedach, S. 37, Salza und Lichtenau, § 20, S. 35, ff.

2) Vgl. Gesch. des Prov. Priv. Rts, S. 150.

der, weit mehr, als in Curland, in Liv- u. Esthland gebräuchlichen Erbgüter ist auch wahrscheinlich mit ein Grund zu suchen, weshalb die Fideikommisse in Liv- und Esthland weit weniger, als in Curland Eingang fanden: durch das Prinzip der Erbgüter glaubte der Adel die Erhaltung des Grundbesitzes bei seinen Familien wenigstens gewissermaßen für gesichert zu halten.

Durch die erwähnte Allodification der Lehnsgüter ward freilich der Möglichkeit, Fideikommisse zu stiften, eine breite Basis gegeben, ja, es fanden selbst Neubelehnungen mit Ausdehnung auf die männliche Nachkommenschaft oder sogar verbunden mit dem vollkommenen Allodialrechte statt. Wenn jedoch der Liv- und Esthländische Adel im 16. und auch wohl im folgenden Jahrhundert noch keine Fideikommisse stiftete, sondern erst im 18. Jahrhundert, unter der Russischen Herrschaft dazu schritt[1]), so läßt sich dieser Umstand daraus erklären, daß die Reception des Römischen Rechts, die sich hier im 17. Jahrhundert abspielte, nicht in so bedeutendem Umfange, wie in Curland, stattfand, weshalb denn der Adel die Stabilität seines Grundbesitzes wenigstens nicht in dem Maße, wie in Curland, gefährdet sah; durch das von allen historischen Umwälzungen intakt gelassene Erbgut hielt er sich in dieser Hinsicht für theilweise und zeitweilig geschützt.

Aber in der Folge brachte das Römische Recht doch folgende nicht unbedeutende Veränderungen auf dem Gebiete namentlich des Erbrechts hervor:

Die früher übliche Linealgradualordnung verlor sich in die Römisch-Justinianeische Erbfolgeordnung und nur in Esthland erhielt sich als einziger Ueberrest des ehemaligen Parentelsystems die Bestimmung, daß Seitenverwandte durch

1) Vgl. über die ersten Stiftungen Trampedach, S. 48.

Ascendenten ausgeschlossen sein sollten[1]). Nach Römischem Recht erhielten die Männer ein gleiches Erbrecht mit den Frauen. Dieser Grundsatz wurde im Liv- und Esthländischen Recht nur dadurch modificirt, daß sich diese Gleichstellung beider Geschlechter hinsichtlich der Erbfolge nicht auf die Landgüter bezog. An diesen nämlich erhielten Töchter nur einen halben Sohnestheil, während die Söhne das Vorrecht des Naturalbesitzes der Güter hatten. Immerhin aber hatte das weibliche Geschlecht doch auch hier ein wirkliches Erbrecht und in Beziehung auf die sogenannte fahrende Habe fand sogar eine vollständige Gleichstellung mit den Männern statt. Obgleich nun, wie gesagt, das Römische Recht in Liv- und Esthland nicht in dem Maße, wie in Curland, recipirt wurde und die Gefahr für die Erhaltung des adligen Güterbesitzes daher auch eine geringere war, so war dennoch die Besorgniß des Adels, daß die Güter seinen Familien entfremdet werden möchten, nach verschiedenen Seiten hin nicht ungegründet. Denn schon die Thatsache, daß es dem Römischen Recht gelungen war, sich in einigen Theilen des Liv- und Esthländ. Priv. Rs festzusetzen, war besorgnißerregend. Wie leicht konnte auch die Aufnahme des Römischen Rechts, das auch bei uns von den auf den deutschen Universitäten studirten Juristen gepflegt wurde, noch in viel größerem Umfange erfolgen! Wie leicht konnte nicht das im Prinzip schon erschütterte Vorzugsrecht des männlichen vor dem weiblichen

1) In B. III, tit. 9, art. 1 des Esthl. Ritt. und Land R. heißt es nämlich: Hat einer, der ohne Testament verstorben, in ab- und niedersteigender Linie keine Erben verlassen, so gehet das Erbe aufwärts in der rechten Linea, auf Maaß und Weise, wie folget". Art. 2 lautet: „Gleichwie der Vater und Mutter ihre Güter auf die Kinder erbet, also erben und verfallen die Kinder, welche ohne Erben in absteigender Linie verstorben, alle ihren Nachlaß auf ihren überlebenden Vater und Mutter, vor Großvater, Brüdern, Schwestern, voller und halber Geburt, und allen andern, in aufsteigenden und Seitenlinien".

Geschlechte durch eine der Justinianeischen Erbfolgeordnung gemäße vollständige Gleichstellung gänzlich vernichtet werden! Lag doch auch die Gefahr nahe, daß durch die jetzt leicht mögliche Schmälerung des Familienvermögens die Familiengüter durch Verheirathung, Vererbung und Konkurs in fremde Hände übergehen konnten, eine Gefahr, vor der das Näherrecht des nächsten Erben, wie auf der Hand liegt, einen nur unzulänglichen Schutz darbot. Die mit der Reception des Römischen Rechts immer häufiger werdenden Testamente trugen, unterstützt durch den Umstand, daß die Errichtung der Letztern durch die Allodification der Lehen sehr erleichtert wurde, gleichfalls das Ihrige dazu bei, die Beweglichkeit des Güterbesitzes in einer für den Adel bedenklichen Weise zu erhöhen[1]). So kam es, daß der Adel auch hier sich nach einem wirksamern Schutzmittel umzusehn genöthigt wurde, um die Erhaltung der Güter bei der Familie zu sichern. Die deutschen Familienfideikommisse erschienen ihm in dieser Hinsicht besonders geeignet. Wenn aber im Verlaufe des 17. Jahrhunderts in Liv- und Esthland noch gar keine Fideikommisse gestiftet wurden, so mag Solches den Grund haben, daß die Zeit der Polnischen und Schwedischen Herrschaft in den beiden Provinzen eine viel zu stürmische und bewegte war, als daß der Adel Muße zu derartigen die Möglichkeit einer ruhigen Ueberlegung voraussetzenden Privatstiftungen hätte finden können[2]). Als daher im Jahre 1686 am 3. Juli die Fideikommisse durch ein besonderes von der Schwedischen Regierung erlassenes Gesetz, die sog. Testamentsstadga[3]) (§ 5) eingeführt wurden, dachte thatsächlich

1) Vgl. Trampedach, S. 41, Bunge, Liv- u. Esthl. Priv. R. B. II, § 367, S. 290.

2) Trampedach, S. 47.

3) Auf Erbgüter erstreckte sich die Testamentsstadga nicht, wie aus § 1, P. 2 derselben hervorgeht: „Lieget unsern Gerichten, sowohl hierinnen als in andern gewissen Fällen ob, einen genugsamen Unterschied zu machen zwischen Land- und Stadtrechten, weilen selbige auf ungleichem Grunde und Absehenstehen. Nach dem Landrechte am 9. Capitel von liegenden Gründen, wie auch dem 14. Capitel von der Kirchen ist zulässig, an wen man will zu testamentiren eigenen oder fremden Kindern, oder andern Erben mehr oder weniger und einem vor dem andern alle wohlgewonnene Gründe und bewegliche Güter ohne Unterscheid, ob sie geerbet oder erworben worden sind, welches nach altem Brauch und Gewohnheit, gleich gehalten wird, dagegen aber wird verboten ohne rechtmäßige Ursache der Exheredirung zu testiren und disponiren über praedia avita (Erb-Güter), nach wem selbige auch möchten erbfällig sein".

noch Niemand daran, von diesem nunmehr gesetzlich anerkannten Rechte Gebrauch zu machen; denn gerade um diese Zeit wurden Liv- und Esthland von jener berüchtigten Güterreduktion heimgesucht. Die Schwedische Testamentsstadga basirte größtentheils auf einheimischem Rechte: die Prüfung der von den obersten Liv- und Esthländischen Gerichtsinstitutionen der Schwedischen Regierung nach Stockholm eingesandten Vorschläge und Projekte mag längere Zeit in Anspruch genommen haben, während welcher die Güterreduktion vorbereitet und durchgeführt wurde. Schon früher wurde von der Schwedischen Regierung eine Ausdehnung des im Jahre 1604 zu Stande gekommenen Reichstagsbeschlusses zu Norkiöping auch auf Liv- nnd Esthland angeordnet, wornach Kronsgüter von den Schwedischen Regenten auch in diesem Lande nur unter der Bedingung gültig verschenkt werden durften, daß wenn der Beschenkte ohne Hinterlassung männlicher Descendenten sterbe, das Gut wiederum an die Krone als offenes Lehen zurückfallen sollte. Auf die Töchter sollten solche Güter nicht übergehen. Letztere erhielten nur einen Brautschatz aus dem Gute und außerdem das Privilegium, Jenes, wenn sie sich nach dem Sinne des Königs vermählten, auf ihren Ehemann und dessen Descendenz zu übertragen. Behauptete Verletzungen des erwähnten Reichstagsbeschlusses,

die auch in der That nicht nur von Seiten der mit solchen Kronsgütern Beschenkten, sondern vielleicht auch der Schwedischen Herrscher selbst vorgekommen sein mögen, veranlaßte die Regierung durch einen Reichstagsschluß vom 22. November 1680 fast zwei Drittel Livlands zum Besten der Krone einzuziehen, ein Beschluß, dessen Wirksamkeit ungerechter Weise auch auf die Verleihungen der polnischen Zeit sich erstrecken sollte. Nur diejenigen Güter, welche bis zu 1500 Rhtlr. Schwedisch jährliche Erträge aufzuweisen hatten, wurden den Besitzern mit der Verpflichtung zurückgegeben, zwei Drittel der Einkünfte als Jahresarrende an die Krone zu entrichten, andererseits aber auch mit dem Rechte der Vererbung auf die fernere Nachkommenschaft [1]). Mit schonungsloser Härte wurden so die nichtigsten Vorwände benutzt, um den durch die langen Kriege zerrütteten Schwedischen Finanzen wieder aufzuhelfen [2]). Die ersten Fideikommisse wurden in Liv- und Esthland erst im 18. Jahrhundert gegründet, nachdem sich diese beiden Länder schon — im Jahre 1710 — dem Russischen Scepter unterworfen hatten und das Römische Recht hierselbst schon festere Wurzel geschlagen hatte [3]). Merkwürdig ist übrigens, daß die Gesammthandverbindungen in Liv- und auch in Esthland in dieser Periode vollständig verschwunden sind, denn der Adel hatte sich ja bei Unterwerfung unter die polnische Oberhoheit das Recht, Gesammthandverbindungen einzugehen, ausdrücklich bestätigen lassen. Hupel giebt dafür in der bei

1) Ueber diese sog. „Reduktion“ vgl. besonders Samson v. Himmelstjerna, Excurs B., S. 479—485.

2) Ueber diese unter dem Namen „Tertialgüter“ bekannte neue Art von Lehnsgütern vgl. man: Bunge, Liv- u. Esthl. Priv. R. B. II, § 365, S. 248 ff., Geschichtliche Uebersicht der Grundlagen der Entwickelung ..... Allg. Th., I. 2. Periode, Cap. I, S. 60 ff., Bunge, Einleitnng in die Liv-, Esth- und Curländ. Rechtsgeschichte, § 25, S. 51, Gesch. des Prov. Priv. Rs, S. 151 ff.

3) Vgl. darüber besonders Trampedach S. 48 ff.

Trampedach S. 43 abgedruckten Stelle [1]) als Grund den Mangel jeglichen Korpsgeistes unter dem Livländischen Adel an: die einzelnen Familien handelten ganz für sich allein und zunächst nur in ihrem eigenen Interesse. Das aber, worauf sich das ganze Interesse des Adels koncentrirte, nämlich die Erhaltung der Familiengüter, glaubte man durch das Erbgut genügend geschützt.

E. Entwickelung der Familienfideikommisse in Curland.

Die durch das Sigismundische Privilegium vom J. 1561 gegebene freie Dispositionsbefugniß des Adels über die bisherigen Lehngüter wurde in Curland von dessen erstem Herzoge Gotthard Kettler, der zugleich letzter Ordensmeister des nunmehr zusammengebrochenen Ordensstaates war, sehr bald bestätigt. Im Jahre 1570 berief Kettler alle geistlichen und weltlichen Stände des Fürstenthums Curland und Semgallen, die Räthe, Ritterschaft, Städte und Mannschaften zu einem allgemeinen Landtage, dessen Resultate in demselben Jahre am 25. Juni auf einem besonderen Diplom fixirt wurden [2]). In diesem Allodificationsdiplome wurde dem Curländischen Adel gestattet, je nach Belieben über seine Landgüter zu verfügen, Gesammthandverträge abzuschließen und dieselben auch auf das weibliche Geschlecht, die Spillseite, zu vererben. Wichtig ist hier insbesondere der Artikel VI des erwähnten Gotthardischen Privilegii, in welchem es folgendermaßen heißt: „Ob es wohl bey der Vorfahren Zeiten in diesem Fürstenthum besage der Lehnrechte mit den Land-Gütern gehalten worden, so ist doch jegliches von der Königl. Maje-

1) Nordische Miscellaneen, Stück 22 u. 23.

2) Vgl. Ziegenhorn, § 92, S. 40 u. 41.

stät höchstgedacht, sowohl aus Begnädigung und Zulaß von uns solches aufgehoben und der Ritterschaft als denjenigen, so mit in gleicher Dienst und Freyheit sitzen, die Freyheit der Gnaden mildiglich gegeben und mitgetheilet, daß ein jeder Lehnträger, der nicht Leibes-Erben hat, mit denselben möge disponiren, seines Gefallens zu versetzen, zu verpfänden, zu alieniren, zu verkauffen, zu vergeben, im Testament zu verschreiben, und, wo solches beym Leben nicht geschehe, daß nicht weniger das nächste Geblüt, Männliches und Weiblichen Geschlechtes ab intestato solte succediren und Erbfähig seyn. Jedoch, daß in alle Wege in gleichem Grade der Blutverwandniß die Schwerd-Seite zu den liegenden Gründen und Gütern den Vorzug habe, und die Spiel-Seite nach Billigkeit mit Gelde Ablege, und daßelbe darum, damit die Geschlechter bey Würden und guter Haabselig bleiben und erhalten werden mögen. Wenn aber in einem Erbfall die Spiel-Seite eines oder mehr Grads näher ist, so geneust dieselbe diese Begnadigung an den Gütern vor den Agnaten der Schwerd-Seite in weiterm Grad, die Geschlechte aber, so die sammende Hand, und dieselbige gehörige Güter haben, oder kräftiglich unter sich bewilligen würden, welche Verwilligung ihnen frey nnd ungehindert seyn solle, können oder mögen ohne Consens der Agnaten obgeregtermaaßen mit den Gütern nicht gebahren; sondern sollen es mit der Succession und Verordnung halten, wie sammende Hand- Güter-Recht und Gewohnheit ist. Bei obgemeldeten Privilegien der Grad und sammende Hand, wollen Wir hinführo einen Verdrungenen schützen und handhaben. Was Wir aber an neuen Lehnen Zeit Unserer Regierung nach dem Privilegio, damit die Königliche Majestät zu Polen, die Ritterschaft dieser Lande iusgemein, da Wir uns sämtlich der Königlichen Majestät subjiciret, begnadiget, vergeben, oder nachmahlen, Unserer Gelegenheit nach verlehnen möchten, daran hat der Lehnträger nicht weiteres zu genießen,

oder sich zu erfreuen, als was seine Investitur, Verlehnung und Handfeste in sich begreift und ausweiset. Was die Wohlgewonnene, oder erworbene Güter anlangt, mit denenselben ist nach gemeinen Rechten ein jeder befugt zu thun und zu laßen seines Gefallens." Uebrigens wurden auch durch dieses Privilegium die Lehen als solche noch keineswegs aufgehoben, denn, wir aus dem Schlusse des citirten Art. VI. besagten Privilegii deutlich hervorgeht, sollte es hinsichtlich der in Zukunft von den Herzögen zu verleihenden und seit 1561 verliehenen Lehnsgüter ganz nach dem Inhalte des in casu ertheilten Lehnsbriefes, gehalten werden [1]). Man muß mithin annehmen, daß, wo die Bestimmungen des Lehnsbriefes deficirten, die Grundsätze des Lehnrechts zur Anwendung kamen. Obwohl nun solchergestalt die Allodification der Lehen für Curland recht unzweideutig ausgesprochen war, so wurde doch in der Folge, wohl um der größeren Sicherheit willen, bei jedem neuen Uebergange eines Gesammthandgutes oder bei Errichtung von Gesammthandverbindungen um die herzogliche Bestätigung nachgesucht, ja Kettler hatte sogar im Art. XII seines Privilegii ausdrücklich die Ableistung eines besonderen Huldigungseides bei jeder Besitzveränderung, einerlei, um welcherlei Güter es sich handelte, angeordnet [2]), eine Vorschrift, durch welche nicht nur die Allodificirung der Landgüter des

1) Vgl. Neumann in den E. B. III, Heft IV, S. 331, und in E. R. §. 35, S. 97, Bunge, Curl. Priv. R. § 238, S. 474, Trampedach, S. 54.

2) Art. XII. „Und wollen Uns wiederum zu Unserer ehrbahren Landschaft, Kraft eines geschwornen Eydes, den ein jeder, nach Eintretung in seinen Guth, bey Poen der Confiscation, daßelbe in Jahr und Tag zu thun und zu leisten, soll schuldig und verpflichtet seyn. Jedoch welche aus guten Ursachen außerhalb Landes seyn, und ihre Unmündige Jahre nicht überlebet haben derenselben gewesene Vormünder oder andere Bluts-Verwandten, sollen bis auf ihre Wiederkunft, sie in ihren Lehn bey der Herrschaft verwahren, unzweifelich versehen, aus unterthänigem Gehorsam."

Curländischen Adels in ihrer Wirksamkeit erheblich abgeschwächt wurde, sondern auch Streitigkeiten zwischen dem Herzoge Wilhelm Kettler und dem Adel, der in einer solchen Recognition seines Besitztitels eine Schmälerung seiner Rechte sah, hervorgerufen wurden. Als nun der Sohn des Gerhard von Nolde sich gleichfalls weigerte, den Huldigungseid, wenigstens in der vorgeschriebenen Form, dem Herzoge Friedrich zu leisten, sprach ihn der Herzog seines Gutes verlustig und ließ ihn, nachdem er aus Polen, woselbst er beim Polnischen Könige Schutz und Restitution erlangt hatte, zurückgekehrt war, in Mitau ermorden[1]). Die zur Schlichtung der Streitigkeiten zwischen Adel und Herzögen im J. 1617 nach Curland gesandte Königlich Polnische Kommission hob indessen das Erforderniß der herzoglichen Bestätigung auf. Wie aus dem Schlusse des Art. VI hervorgeht, wurde die Dispositionsbefugniß über die wohlgewonnenen und erworbenen Güter vollständig freigegeben, während hinsichtlich der Gnaden- und Gesammthandgüter, sowie der seit 1561 neu verliehenen und in Zukunft zu verleihenden Lehnsgüter Alles beim Alten bleiben sollte. Indeß ist die Auffassung der erwähnten Stelle des Art. VI keineswegs eine unbestrittene. So wird beispielsweise von Neumann in den E. Heft IV, B. III, S. 331 die Ansicht geltend gemacht, daß die Textstelle nicht von einer unbeschränkten Dispositionsbefugniß über wohlerworbene Güter im Gegensatze zu ererbten, sondern lediglich davon handele, daß in Beziehung auf die wohlerworbenen Güter ganz die Grundsätze des gemeinen Rechts (d. h. des deutschen Privatrechts) zur Anwendung kommen sollten, wogegen hinsichtlich der seit 1561 errichteten und zu errichtenden Lehen, Lehnrecht resp. Lehnbrief maßgebend sein sollten. Dagegen muß aber bemerkt werden, daß:

1) Neumann, E. R. § 35, S. 99 ff.

1) die wohlgewonnenen und erworbenen Güter in unserer Stelle zwar nicht den ererbten oder angestammten Gütern gegenübergestellt werden, von denen es zunächst zweifelhaft erscheinen dürfte, ob und in wie weit sie in Curland Geltung gehabt haben[1]), andererseits aber auch nicht nur wie Neumann will, auf den Gegensatz zu den seit Errichtung des Herzogthumes vergebenen und späterhin zu vergebenden Lehen gehen, sondern ebenso gut auf den Gegensatz zu den Gnaden und (früheren) Gesammthandgütern bezogen werden können, von denen unmittelbar vor den von den Herzögen verliehenen Lehnsgütern die Rede ist und

2) die fragliche Stelle garnicht anders als von einer unbeschränkten Dispositionsbefugniß über die wohlgewonnenen und erworbenen Güter verstanden werden kann, denn es wird uns dort gesagt, daß in Beziehung auf diese die Vorschriften des gemeinen Rechts Platz greifen sollen; nach Letzterem aber durfte über solche Güter frei verfügt werden, folglich muß dasselbe auch von den wohlerworbenen und gewonnenen Gütern Curlands gelten. Die unbeschränkteste Dispositionsberechtigung über die wohlgewonnenen und erworbenen Güter wird also in unserer Stelle ganz direkt und ausdrücklich ausgesprochen und es ist nicht recht ersichtlich, wie Neumann die Verweisung auf die „gemeinen Rechte" als ein Argument gegen die Auffassung derer, welche in den Textesworten eine „unbeschränkte Dispositionsbefugniß über wohlerworbenes Gut finden wollen", benutzen will[2]). Es ist in dem vorhergehenden Abschnitt sub litt. D. gezeigt worden, wie sich in Liv- und Esthland die Familienfideikommisse aus den früheren Stammgütern heraus entwickelt haben und es fragt sich nunmehr, ob auch in Curland eine derartige Vorstufe zu dem

1) Darüber siehe das Weitere im Verlaufe dieses Abschnittes.
2) Vgl. Neumann, in den E. B. III, Heft IV, S. 331.

nach deutschem Muster ausgebildeten Institute des germanischen Familienfideikommisses bestanden hat, mit anderen Worten, ob es auch im eigentlichen Curland derartige Stammgüter gegeben hat? Von einigen Rechtsgelehrten, w. z. B. Neumann[1]), wird die Frage aus dem unzureichenden Grunde verneinend beantwortet, weil bis zum J. 1561 Lehnrecht gegolten habe, darnach aber durch die Allodificirung die meisten Lehen die Natur vollkommen freier durch keinerlei Dispositionsbeschränkung gebundener Güter unter Wegfall des Successionsvorzuges der Männer angenommen hätten. Denn auch in Livland (u. Esthland) galt bis 1561 Lehnrecht nnd doch sind hier die Stammgüter zweifellos praktisch gewesen und haben, wie an anderer Stelle erwähnt wurde, im Allgemeinen große Aehnlichkeit mit den adligen Stammgütern des deutschen Privatrechts. Es liegt absolut kein Grund vor, weshalb diese deutschen Stammgüter nicht auch im eigentlichen Curland vorgekommen sein sollten, denn die Verhältnisse und Bedingungen des Grundbesitzes waren von denen in Liv- und Esthland nicht so sehr verschieden, daß man dort das einzige Institut, durch welches die Güter den Familien erhalten blieben und das sich hier aufs Beste bewährt hatte, entbehren konnte. Vielmehr haben wir sichere Nachrichten darüber, daß in Curland schon vor 1561 recht häufig Gesammthandverbindungen geschlossen wurden, wie sie von Sigismund für alle Theile des früheren Ordensstaates, also auch Curland mit einbegriffen, bestätigt worden waren, und diese Gesammthandgüter haben große Aehnlichkeit von den deutschen Stammgütern, nur daß der Entstehungsgrund bei beiden Arten von Gütern ein verschiedener ist, insofern die Letztern durch Gesetz, Observanz, Herkommen, Familienstatuten und Hausgesetze, die

1) Im E. R. § 36, S. 111 und § 12, S. 24.

Ersteren aber gewöhnlich durch Vertrag begründet werden. Vor 1561 aber kamen in Curland (wie in Liv- und Esthland) Stamm- oder Geschlechtslehen vor, die ebenfalls den deutschen Stammgütern sehr ähnlich waren[1]). Jedenfalls ist aber der Grund, den Neumann gegen das Vorkommen der Stammgüter in Curland anführt, nicht stichhaltig; vielmehr gilt hier das, was Erdmann, System des Priv. Rs v. Liv- Esth- und Curland, B. II, § 121 S. 45 sagt, nämlich, daß in Curland Stammgüter „unzweifelhaft bis zur herzoglichen Zeit und wohl auch darüber hinaus" bestanden haben, wenn auch nicht in so großer Anzahl, wie in den beiden anderen Provinzen. Nur muß man sich dabei vor einer Verwechselung der beiden Begriffe: „Stammgut" und „Erbgut" mit einander hüten. Freilich ist eine solche Verwechselung für Curland ziemlich bedeutungslos, denn da es nach Eichhorn[2]) zu den wesentlichen Unterscheidungsmerkmalen der genannten beiden Arten von Landgütern unter Anderm auch gehört, daß, während bei den Stammgütern ein Successionsvorzug der Männer gilt, Solches bei den Erbgütern nicht der Fall ist, in Curland aber, wenigstens für Indigenatsadlige, auch bei den Erbgütern ein Vorzugsrecht des Geschlechts vor dem weiblichen stattfindet, so sind Stamm- und Erbgüter in Curland fast identisch miteinander, und nur darin läßt sich ein Unterschied konstatiren, daß über die Letzteren unter Lebenden frei verfügt werden durfte. Dispositionen auf den Todesfall dagegen waren auch hier untersagt[3]). In Pilten dagegen, dessen Rechtsentwickelung sich in vielfacher Hinsicht anders, als im übrigen Curland gestaltete, waren seitjeher zur Auf-

1) Bunge, Curl. Priv. R. § 236.
2) Einleit. in d. Deutsch. Priv. R. § 367.
3) Vgl. Neumann, in den E. Heft IV, B III, S. 332 ff. Erdmann B. II, § 121, S. 46. Bunge, Curl. Priv. R. § 108, S. 201 ff.

rechterhaltung des Ansehens der einzelnen Familien Stammgüter im deutschrechtlichen Sinne des Wortes üblich. Dieselben glichen den deutschen Stammgütern noch viel mehr, als die Curländischen und hatten fast ganz dieselben Eigenschaften, wie jene. Die betreffenden uns speciell interessirenden Artikel der im Hinblicke auf die große Aehnlichkeit mit dem Livländischen Ritterrechte wahrscheinlich aus Letzterem geschöpften Piltenschen Statuten v. J. 1611 (nicht 1617, wie Neumann im E. R. S. 114 angiebt) lauten folgendermaßen:

1) Th. II, Tit. VIII § 1.

„Wo iemandt sein Stamgutt zu verkauffen in Willens, der soll es dem negsten Agnaten anbitten. Wo er dasz nicht thutt, vnd sie woltens wiederumb an sich bringen, so mügen sie den Kauff, wo sie zu iegen, oder nicht minder iärig, im Jahr vnd Tag wiedersprechen, oder sie hetten sich daran verseimett, diesem zu wiedersprechen, mögen sie dasz Gutt gegen Erstattung des Geldes, so die Vorkäuffer darauf entfangen, nebenst Widerkehrung der Beszerung wieder annemen."

2) Th. III, Tit. I, § 3:

„Alte vaterliche Stam-Gütter können durch Testament nicht vorgeben werdenn."

Diese Piltenschen Stammgüter durften weder durch Rechtsgeschäfte unter Lebenden, noch auch durch Verfügungen auf den Todesfall veräußert werden; das weibliche Geschlecht war von der Succession in dieselben ausgeschlossen und Veräußerungen unterlagen dem Näher- resp. Revocationsrechte der nächsten Agnaten. Von den in Curland üblichen Stammgütern unterschieden sich die Piltenschen aber insbesondere dadurch, daß sie schon durch das geschriebene Gesetz (nämlich die Pilt. Stat. v. J. 1611) begründet sind, während die Curländischen Stammgüter (zur gesammten Hand)

erst durch Vertrag entstanden[1]). Da nun aber die Bestimmungen der Piltenschen Statuten eben nur für den Piltenschen Kreis, für den sie durch das Gesetz eingeführt worden waren, galten, so konnten sie auch nicht eo ipso ohne eine dahinzielende gesetzliche Bestimmung analoge Anwendung auf das übrige Curland finden[2]). Einen Ersatz fand aber der Adel in den Gesammthandverbindungen, deren Eingehung, wie wir sahen, nicht nur schon im J. 1561 bewilligt, sondern 1570 durch Kettler noch einmal ausdrücklich confirmirt worden war. Diese Gesammthandverbindungen, welche in der Form der Gesammtverbrüderung oder Erbverbrüderung, also einer Art Erbvertrages vom Curländischen Adel hauptsächlich zu dem Ende errichtet wurden, um sich durch Aufrechterhaltung der Familien in ihrem Glanze und Ansehen der herzoglichen Macht gegenüber ein Gegengewicht zu verschaffen, trugen durch ihre Häufigkeit dazu bei, Curland zu dem recht eigentlich klassischen Lande der Familienfideikommisse zu machen, denn aus dem Gesammthandgute, wie es schließlich durch §§ 185, 186 u. 187 der Curländischen Statuten v. J. 1617 festgestellt wurde, sind die Familienfideikommisse hervorgegangen. In diesen Paragraphen wurden für das Gesammthandgüterrecht folgende nicht unwesentliche Modificationen geschaffen:

1) Während früher ein Gesammthandlehn ungetheilt von Mehreren, den Gesammthandgenossen, besessen oder aber getheilt werden konnte, durfte das neue durch die Curländischen Statuten in den erwähnten Paragraphen eingeführte Gesammthandgut immer nur von einer Person zu gleicher Zeit besessen

1) Neumann, im E. R. S. 105, in den E. Heft IV, B. III S. 332 ff. Erdmann, B. II, § 121, S. 46. Trampedach, S. 52 ff.
2) Vgl. M. v. d. Brincken, S. 52.

werden, ganz wie die deutschen Stammgüter, die ebenfalls im Besitze nur Eines sein konnten [1]).

2) Besonders wichtig ist die im § 185 enthaltene Bestimmung über die Entschädigung der von der Succession bei Gesammthandverbindungen ausgeschlossenen weiblichen Linie: dieselbe erhält nunmehr drei Viertheile des taxirten Werthes des in Frage kommenden Gesammthandgutes, während der Gesammthandfolger für sich nur einen Viertheil, aber mit dem Naturalbesitz des Gutes zurückbehält, eine Verordnung, die unverkennbaren Spuren eines Einflusses des in den Curländischen Statuten in so großem Umfange recipirten Römischen Rechtes an sich trägt, denn offenbar liegt ihr die Idee der quarta trebellianica über die Freilassung wenigstens eines Viertheiles der mit Vermächtnissen überlasteten Erbschaft zu Grunde. Auch erklärt sich aus diesem Paragraphen, wie wir später sehen werden, die bei den Fideikommissen des Curländischen Adels übliche sog. „Antrittssumme." In Pilten bestand hier aber eine Abweichung, indem die weibliche Linie für das ihr entzogene Erbfolgerecht in den Stammgütern durch eine Aussteuer schadlos gehalten wurde [2]).

3) Nach § 186 dürfen Gesammthandgüter ohne Zustimmung der Gesammthandgenossen nicht verschuldet werden. Ist Solches aber dennoch geschehen, so ist der Gesammthandfolger, wenn sein Vorgänger ohne Hinterlassung von Kindern oder sonstigen Verwandten stirbt, die ihn ab intestato beerben würden und daher auch seine Schulden bezahlen müßten und das

1) Vgl. Trampedach S. 56, Neumann im E. R. S. 103.

2) Vgl. Neumann, E. R. § 35, S. 105, Pilt. Stat. Th. III, Tit. I, § 8: „Seind keine Söhne vorhanden, so erben die Töchter, doch also, wo ein Geschlecht unter sich oder mit einem andern, die gesammende Hand hette, das ist bestendig, aber es müssen dannach die Töchter auff diese Weise, wie oben gemeldett, dauon ihr Theil empfangen."

Gesammthandgut an eine andere Linie oder Familie fällt, in keinem Falle verbunden die von Letzterem auf das Gut kontrahirten Schulden zu bezahlen; (dies erinnert schon sehr an die Familienfideikommisse).

4) Für den Fall des Vekaufs steht nach § 187 den Gesammthandgenossen ein Vorkaufs und Näherrecht, nach vollzogenem Verkaufe aber ein Retrakt zu, gerechnet von der Wissenschaft, also von dem Tage der Eintragung in die Hypothekenbücher ab [1]). Die Zustimmung aller Gesammthandgenossen macht aber eine jede Veräußerung giltig. Durch die Curländischen Statuten vom Jahre 1617, (ein Werk der nach Mitau zur Schlichtung der zwischen Adel und Herzog entstandenen Mißhelligkeiten geschickten königlich polnischen Gesetzeskommission) wurde das Römische Recht in großem Maßstabe recipirt. Zwar finden wir noch manche Eigenthümlichkeiten des alten Curländischen Rechts, so z. B. den Vorzug des männlichen vor dem weiblichen Geschlecht im Erbrechte, die Bestimmungen über Heergewäte, die Vorrechte der Erstgeborenen und endlich das Erbrecht der Wittwe. Allein der überwiegende, durch die Allodification der Lehen begünstigte Einfluß des Römischen Rechts zeigte sich in Folgendem:

1) Es bildet sich ein wirkliches in einer bestimmten Quote des Nachlasses bestehendes Erbrecht der Töchter aus, auch bei Konkurrenz mit Söhnen, an Stelle der früheren Ausstattung, mit der es indeß große Aehnlichkeit zeigt [2]).

2) Das alte Fallrecht verschwindet und an dessen Stelle entscheidet nunmehr nur noch die Nähe des Blutes.

3) Die früher übliche Linealgradualordnung weicht der Römisch-Justianischen Erbfolgeordnung (dies gilt auch für die Piltenschen Statuten.

1) Vgl. Trampedach, S. 58. Neumann, im E. R. S. 104 ff. und überhaupt Bunge, Curl. Priv. R. § 291, S. 580 ff.

2) Vgl. Bunge, Curl. Priv. R. § 239, S. 476.

4) Von einer Beschränkung der Succession bis auf gewisse Verwandschaftsgrade findet sich keine Spur.

Auf diese Weise, durch das Eindringen des Römischen Rechts in seinem Güterbesitze gefährdet, mußte der Adel in Curland ganz besonders darauf bedacht sein, die Güter bei der Familie zu erhalten. Als geeigneter Anknüpfungspunkt erschien hier das durch die §§ 185—187 der Curl. Stat. eingeführte moderne Gesammthandrecht. Die Gesammthandgüter vermochten ihren Hauptzweck, nämlich die Güter der Familie zu conserviren und dadurch den Glanz und das Ansehen der Letzteren aufrecht zu erhalten, nur ungenügend zu erfüllen, — denn erstens unterliegen Gesammthandgüter dem Concurse, zweitens konnte das Näherrecht bei der wegen Mangel an Creditanstalten häufig sich einstellenden Schwierigkeit der Aufbringung des stipulirten Kaufpreises oft nicht effektuirt werden, drittens wurde auf Ausübung des Vorkaufs-, Näher- oder Retrakts-Rechts wegen Deteriorirung des Gutes nicht selten Verzicht geleistet und viertens endlich war die Veräußerungsbefugniß überhaupt nur eine beschränkte, denn mit Zustimmung aller agnatischen Gesammthandgenossen konnte das Gesammthandgut veräußert werden.

In richtiger Erkenntniß dieser der Stabilität seines Güterbesitzes nachtheiligen Verhältnisse wie sie durch die Gesammthandgüter gegeben waren, benutzte der Adel die Letzteren geschickt dazu, um, ohne mit Geschichte und Tradition völlig zu brechen, durch Schärfung und Zuspitzung schon vorhandener Prinzipien in Curland das deutsche Familienfideikommis einzuführen. Fast alle Gesammthandgüter wurden so im 18. Jahrhundert zu Familienfideikommissen und die Häufigkeit der Ersteren in Curland rechtfertigt auf diese Weise den vorhin aufgestellten Satz, daß Curland das klassische Land der Familienfideikommisse ist.

Der Uebergang ging in der Weise vor sich, daß 1) die

bisherige Veräußerungsbeschränkung unter Aufhebung des Näherrechts in ein absolutes Veräußerungsgebot im weitesten Sinne des Wortes, dem auch die Verpfändung unterlag, verwandelt und 2) die Beschuldung ausdrücklich verboten wurden. Dazu kamen später noch 3) das sich mit logischer Nothwendigkeit aus dem Prinzipe der Familienfideikommisse ergebende Verbot der Theilung, sowie schließlich die Festsetzung einer besonderen Successionsordnung. Damit waren denn alle Requisite des modernen Familienfideikommisses gegeben. Eine besondere Eigenthümlichkeit der Curländischen Familienfideikommisse bildet aber die bei denselben in der Regel übliche, vom Stifter festgesetzte Antrittssumme, die der jedesmalige Fideikommißbesitzer den Allodialerben seines Vorgängers auszahlen muß. Der Ursprung dieser Antrittssumme aus der Bestimmung des früheren Rechts, daß der Gesammthandfolger $^3/_4$ des Schätzungswerthes des Gutes seinen weiblichen Verwandten auskehren mußte, läßt sich deutlich verfolgen: in der ersten Zeit war die Höhe des zu entrichtenden Antrittspreises, nach Maßgabe des § 185 der Curl. Stat., ganz, wie bei den Gesammthandgütern, von vornherein gesetzlich auf $^3/_4$ fixirt worden, bis schließlich die Festsetzung jedesmaligen vom Fideikommißfolger den weiblichen und überhaupt den Allodialerben zu entrichtenden Antrittspreises dem Ermessen des Stifters, der in der Stiftung im Voraus seine besonderen Bestimmungen traf, überlassen blieb [1]). Gegenwärtig sind übrigens die Gesammthandgüter erloschen und Neumann berichtet uns in seinem Erbrechte nur noch von einem zu seiner Zeit (1850) noch existirenden Gesammthandgute, nämlich Wirgen [2]).

1) Vgl. hier überhaupt Trampedach, S. 60 ff. Neumann, im E. R. S. 103 ff.

2) Ueber das Alter der einzelnen Stiftungen in Curland, vergleiche man Trampedach, S. 62 ff.

F. Die Ostseeprovinzen unter Russischer Herrschaft.

Als Liv- und Esthland im J. 1710, Curland dagegen erst 1795 sich dem Russischen Scepter unterwarfen, wurde der Rechtszustand in diesen Ländern, so wie er früher bestand, ausdrücklich und feierlich bestätigt. Es fanden daher auch in dem Landgüterrechte des Ades fast gar keine oder doch nur sehr unbedeutende Veränderungen statt. Von einiger Bedeutung waren nur folgende Vorgänge:

1) wurden von der Regierung die durch die Schwedische Reduktion eingezogenen Güter ihren früheren Besitzern zurückgegeben.

2) wurde durch einen namentlichen Befehl der Kaiserin Katharina vom 3. Mai 1783, das Lehnrecht in Liv- und Esthland ausdrücklich aufgehoben [1]).

3) Im J. 1804 wurde in Folge eines an das Livländische Hofgericht ergangenen Senatsukases für Livland bei Stiftung von adligen Familienfideikommissen die Einholung der Allerhöchsten Bestätigung vorgeschrieben, eine Bestimmung, die wohl im J. 1825 oder 1826 wieder aufgehoben worden ist [2]).

Seine letzte Ausbildung hat übrigens das baltische adlige Güterfamilienfideikommiß erst durch die Kodification des Privatrechts vom J. 1864 im III. Th. des Provinzialswod Art. 2525 bis 2580 erhalten nnd beruht im Ganzen auf den selben Grundsätzen, wie das Familifideikommiß des deutschen Privatsrechts.

1) Bunge, Liv- u. Esthl. Priv. R. B. II, § 366, S. 287.

2) Nicht im J. 1823, wie Bunge in seinem Liv- u. Esthl. Priv. R. B. II, § 401 Anm. g behauptet; vgl. Neumann in den E. Heft I, B. V, Abschn. 4, S. 85 u. § 6 dieser Abhandlung. Jedoch ist es noch nach dieser Zeit vorgekommen, daß der größeren Sicherheit wegen in casu um die Allerhöchste Bestätigung der Stiftung nachgesucht wurde, vgl. z. B. den Allerh. Namentl. Ukas vom 18. Nov. 1837 sub Nr. 10593, betreffend die Bestätigung der vom Grafen Alexander von Benckendorff an dem im Harrien'schen Kreise in Esthland belegenen Gute Fall nebst Appertinentien errichteten Fideikommißstiftung; vgl. Bunge Liv- u. Esthl. Priv. R. ibid.

G. Begriff des Fideikommisses.

§ 3.

Unter einem „adligen Familienfideikommiß" versteht das Provinzialrecht in Uebereinstimmung mit dem deutschen Privatrecht Güter, die auf Grund von Rechtsgeschäften unter Lebenden (Erbverträge) oder einseitigen letztwilligen Anordnungen des Stifters zum Besten seiner Familie und zur Aufrechterhaltung des Glanzes und des Ansehens für immer (d. h. so lange noch Jemand von den Nachkömmlingen am Leben ist) bei derselben verbleiben sollen und daher von Keinem der zur bedachten Familie gehörigen Personen bei Strafe der Nichtigkeit veräußert, getheilt oder verschuldet (in Curland nur bis zu einer bestimmten festgesetzten Summe, dem sogenannten Antrittspreis) noch überhaupt dinglich belastet werden dürfen, sondern dem jedesmaligen Besitzer nur den stiftungsmäßigen Gebrauch und Fruchtgenuß gewähren sollen [1]). Dabei muß jedoch stets im Auge behalten werden, daß der Einzelne zur Nachfolge ins Fideikommiß berufene Fideikommißsuccessor nicht als Universalsuccessor in die ganze Erbschaft des Stifters resp. des Vorbesitzers einrückt, sondern vielmehr als Singularsuccessor die mit dem Fideikommiß belegten Güter zum Gebrauch und zur Nutznießung erhält, während der nicht mit dem Fideikommiß belegte Theil der Erbschaft, seien es nun Immobilien, Mobilien oder Kapitalien, an die andern Erben des Stifters resp. des Vorbesitzers fällt [2]). Das Fideikommißvermögen ist daher scharf zu scheiden von dem im wirklichen Eigenthum des jeweiligen Fideikommißbesitzers befindlichen

1) Art. 2525, Th. III d. Prov. R., Runde, Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts, 1801, § 693, S. 623, Mittermaier, B. I, § 142, S. 344.

2) Vgl. hier Schmalz, Lehrb. des deutsch. Priv. Rs § 238, S. 118.

von ihm wohlerworbenen, sogenannten Allodialvermögen, über welches Letzterer testamentarisch beliebig verfügen kann und das sich, falls kein Testament vorliegt, ab intestato auf seine nächsten Erben vererbt, die zum Unterschied von dem zur Nachfolge berufenen Fideikommißsuccessor[1]) Allodialerben genannt werden. Jedoch ist es möglich, daß auch der Fideikommißerbe Allodialerbe des Vorbesitzers oder Stifters sein kann, mithin entweder testamentarisch, oder ab intestato eine Quote der Erbschaft außer den Fideikommißgütern erhält.

H. Begriff und Darstellung des Rechts des adligen Fideikommißbesitzers nach ostseeprovinziellem Privatrechte.

§ 4.

1) Unter dem Rechte des Fideikommißbesitzers versteht man einmal die Rechtsverhältnisse desselben zum Fideikommißgut, also sowohl Rechte als auch Pflichten, sodann aber die rechtlichen Verhältnisse des jedesmaligen Fideikommißinhabers zu den in der Anm. 1 erwähnten Anwärtern, sowie zu andern dritten Personen z. B. den Gläubigern des Stifters oder Vorbesitzers, oder der Behörde gegenüber, der die Ueberwachung der Fideikommisse aufgetragen ist.

2) Die Darstellung des Rechtes des Fideikommißbesitzers am Familienfideikommiß wird sich demnach mit den Rechtsgrundsätzen beschäftigen, die hinsichtlich der Rechtsverhältnisse des Letzteren zum Fideikommiß und zu den Anwärtern, resp. andern Personen in Liv- Esth- und Curland Geltung haben.

1) Die noch nicht zur Nachfolge ins Fideikommiß Berufenen, die jedoch laut Anordnung des Stifters in der Stiftungsurkunde nach dem Ableben des jeweiligen Besitzers succediren, heißen Fideikommißanwärter, da sie noch kein existent gewordenes Recht, sondern bloß eine Anwartschaft, ein zukünftiges Recht auf die successio haben.

Nur müssen, wie bereits bemerkt worden, Allodial- und Fideikommißvermögen und dem entsprechend Allodial- und Fideikommißerben von einander unterschieden werden, wobei stets daran festzuhalten ist, daß es in concreto immer auf den Willen des Stifters ankommt, der über sein wohlerworbenes Vermögen beliebige Anordnungen treffen kann, falls dieselben nur nicht den bestehenden Gesetzen strikt widersprechen. So kann also der Stifter das Recht der einzelnen Fideikommißbesitzer beliebig erweitern oder einschränken, die verschiedensten Successionsordnungen festsetzen, ferner dem einzelnen Fideikommißbesitzer Auflagen verschiedenster Art auferlegen, die dann als modus zu betrachten sind und wo nöthig im Falle der Nichterfüllung zwangsweise beizutreiben sind, falls nicht der Stifter in solchen Fällen Verlust des Fideikommisses für den betreffenden Fideikommißbesitzer ausdrücklich angeordnet hat.

Das römische Recht ist in dieser Lehre nur mit der größten Vorsicht anzuwenden, da die römischrechtlichen Fideikommisse von den Germanischen durchaus verschieden sind und deshalb auch bei beiden Instituten demgemäß verschiedenartige Rechtsgrundsätze in Frage kommen müssen. Die Bestimmungen des russischen Rechts über Familienfideikommisse (заповѣдныя имѣнія) haben auf Grund der Allerhöchst bestätigten Verordnung v. 16. Juli 1845 in den Ostseegouvernements keine Wirksamkeit[1]). Die Bestimmungen des Provinzialrechts über die adligen Güterfamilienfideikommisse haben aber nur für die in dem Geltungsgebiet dieses Rechts belegenen Immobilien Geltung. Wenn daher Personen, die ihren Wohnsitz in den Ostseeprovinzen haben und daher den Gesetzen der letztern unterworfen sind, an in den andern Russischen Pro-

1) Prov. R. B. III, Art. 2525, Anm. 2. Vgl. die Anm. zu ст. 493 des B. X des св. зак.

vinzen belegenen Grundstücken adlige Familienfideikommisse stiften wollen, so können sie dies nur in Grundlage und nach Maßgabe der im X. B. Св. зак. über die заповѣдныя имѣнія, resp. maioraty der westlichen Gouvernements geltenden Regeln thun [1]). Dasselbe gilt natürlich auch dann, wenn der Stifter oder ein späterer Fideikommißbesitzer dem an der Grenze eines Russischen Gouvernements belegenen Fideikommisse ein von ihm erworbenes jenseits dieser Grenze in dem Nachbargouvernement belegenes Stück Land einverleibt, was mit dem Ausdruck „Nachstiftung" bezeichnet zu werden pflegt (Vgl. den Abschn. über die Befugnisse des Fideikommißbesitzers). Sollen hier dennoch die Grundsätze des baltischen Privatrechts Anwendung finden, so ist dazu, als einer Ausnahme vom Gesetz, regelmäßig die Ertheilung der Allerhöchsten Erlaubniß erforderlich. Ein solches Privileg wurde durch das Gesetz vom 13. Mai des Jahres 1857 sub Nr. 31825 dem damaligen Besitzer des Fideikommißgutes Elley in Curland, Grafen Peter Medem, ertheilt [2]).

1) Vgl. Art. I—XXXIV Th. III des Prov. R. (Einleitung).

2) Vgl. T. XXXII полн. собр. зак. 1857 года № 31825. Wir führen dieses Gesetz, ein Allerhöchst bestätigtes Reichsrathsgutachten, in extenso an: „Присоединеніе къ Курляндскому маіоратному имѣнію Эллей лѣснаго участка, называемаго Эллейскимъ лѣсомъ и находящагося въ Ковенской губерніи." „Государственный совѣтъ, въ Соединенныхъ Департаментахъ Гражданскомъ и законовъ, разсмотрѣвъ записку товарища министра Юстиціи, о присоединеніи къ Курляндскому маіоратному имѣнію Эллей лѣснаго участка, называемаго Эллейскимъ лѣсомъ и находящагося въ ковенской губерніи, и соглашаясь съ заключеніемъ товарища министра Юстиціи, мнѣніемъ положилъ: дозволить Курляндскому дворянину Графу Петру Медему къ фидеикомиссному имѣнію его Эллей, состоящему въ Курляндской губерніи, присоединить лѣсной участокъ, называемый Эллейскимъ лѣсомъ, пространствомъ девять сотъ сорокъ двѣ десятины тысячу семь сотъ пять десять девять квадратныхъ саженъ, находящійся Ковенской губерніи въ Шавельскомъ уѣздѣ. Резолюція. Его Императорское Величество воспослѣдовавшее имѣніе въ Общемъ Собраніи Государственнаго Совѣта, по дѣлу о присоединеніи къ Курляндскому маіоратному имѣнію Эллей лѣснаго участка, называемаго Эллейскимъ лѣсомъ и находящагося въ Ковенской губерніи, Высочайше утвердить соизволилъ и повелѣлъ исполнить."

1) Anm. d.

Dogmatischer Theil.

I. Gegenstand des Familienfideikommisses.

§ 5.

1) In der Frage, welche Gegenstände als mögliche Objekte einer Fideikommißstiftung erscheinen, hat von jeher ein Streit darüber stattgefunden, ob neben den Immobilien auch bewegliche Sachen, z. B. Schmuckgegenstände oder Kapitalien selbstständig für sich allein möglicher Gegenstand einer Fideikommißstiftung sein können. Da das Fideikommiß zum Besten einer Familie für immer derselben zum Gebrauch und zur Nutznießung vom Stifter hinterlassen wird, so ist es ersichtlich, daß zunächst nur solche Gegenstände mögliches Objekt einer Familienfideikommißstiftung sein können, die diese Eigenschaften haben, nämlich zum Fruchtgenuß geeignet und von dauernder Beschaffenheit sind, also der Familie für immerwährende Zeiten, ohne der Gefahr des Unterganges, oder des Verderbens ausgesetzt zu sein, den erwähnten Gebrauch und die Nutznießung gewähren können. Dies ist nun vollständig nur bei den Immobilien der Fall. Was im Speciellen die Meinungsverschiedenheiten der Juristen bezüglich der erwähnten Streitfrage anbetrifft, so spricht sich Bunge Curl. Priv. R. S. 592 ff, § 295 zunächst dahin aus, daß der Gegenstand des Familienfideikommisses immer einen Fruchtertrag gewähren müsse und daß daher bewegliche Sachen nur insoweit in dieser Beziehung in Betracht kommen können, als sie einen solchen Fruchtertrag wirklich gewähren [1]). Deshalb seien in dieser Beziehung Landgüter am geeignetesten, obwohl auch Kapita-

lien, was freilich in Curland nur ausnahmsweise der Fall sei, mit der Fideikommißeigenschaft belegt werden könnten. In seinem Liv- und Esthländischen Privatrecht dagegen [1]) meint Bunge, daß Gegenstand eines Familienfideikommisses freilich zunächst nur solche Vermögensbestandtheile sein könnten, die einen Fruchtertrag gewährten, was nur bei Landgütern und Häusern, eventuell auch bei Kapitalien der Fall sei, die schwedische Testamentsstadga v. J. 1686 (von der weiterhin noch die Rede sein soll) jedoch sogar Juwelen als mögliche Objekte einer Familienfideikommißstiftung ausdrücklich anführe. Neumann, E. R., S. 136 ff. stellt ganz allgemein die Ansicht auf, daß in Curland unbedenklich auch an beweglichen Sachen Fideikommisse gestiftet werden könnten.

Was das deutsche Privatrecht anbelangt so gehen auch hier die Meinungen auseinander [2]).

Eichhorn, Einleitung in das deutsche Privatrecht § 368, S. 894 ff ist der Ansicht, daß die Güter, welche mit einem Fideikommiß belegt werden sollen, wegen ihres Zweckes stets einen Fruchtertrag gewähren müßten, wobei jedoch, falls dies nur in Ansehung der Grundbestandtheile des Fideikommisses der Fall sei, auch andere, also auch bewegliche Sachen demselben einverleibt werden könnten. Mit Eichhorn stimmen im Ganzen überein Lewis, das Recht des Familienfideikommisses, Beseler, System des gemeinen deutschen Privatrechts, Bluntschli, „Deutsches Privatrecht" München, 1860, II. Aufl., § 68, S. 192 und Hillebrand, § 226, S. 687. Nach Lewis, S. 48 ff. muß das Fideikommißobjekt den Interessenten einen dauernden Ertrag zu gewähren im Stande sein und daher:

1) S. 268, § 401.

2) Die einzelnen Partikularrechte regeln diesen streitigen Punkt in verschiedener Weise.

1) ertragsfähig sein,

2) es darf durch den Fruchtgenuß nicht aufgezehrt werden und

3) dem Untergang möglichst wenig ausgesetzt sein.

Diese Erfordernisse seien nun vor Allem bei den Immobilien vorhanden, z. B. den Landgütern und Häusern, bei denen der Fruchtgenuß in dem Bezug der Miethgelder bestehe. Rechte können nach Lewis überhaupt garnicht Gegenstand eines Fideikommisses sein, nur einzelne, wie z. B. das Jagdrecht in fremden Waldungen, dürften als Zubehörungen eines Fideikommisses in Frage kommen. Bewegliche Sachen jedoch könnten, da ihnen die erwähnten Requisite abgingen, freilich nicht als selbstständige Fideikommisse, wohl aber als Pertinentien oder Zubehörungen derselben in Betracht kommen; der Grund liege darin, daß durch derartige Sachen, wie z. B. Geschmeide, oder Thiere allein die Macht und der Glanz der Familie nicht erhöht werden könne, dieselben also in dieser Beziehung keine Bedeutung hätten. Eine Ausnahme bildet jedoch das Geld, das allerdings Gegenstand eines selbstständigen Fideikommisses sein könne.

Beseler, S. 724, II, ist ebenfalls der Ansicht, daß zunächst nur an Grundstücken und zwar Landgütern Familienfideikommisse errichtet werden dürften, Mobilien jedoch nur dann dazu geeignet wären, falls sie, wie z. B. Häuser, im Grund und Boden wurzelten, dinglich gesichert seien und dadurch einen dauernden Bestand erhalten hätten. Das Geld könne allerdings mit Fideikommißeigenschaft belegt werden und als selbstständiges Fideikommiß in Frage kommen und führe, falls es unablöslich auf ein bestimmtes Gut gelegt und sich nach einer besonderen Ordnung vererbe, die Bezeichnung „Fideikommißstamm." In Gegensatz zu den vorhergehenden Schriftstellern stellt sich Stobbe, deutsches Privatrecht B. II, S. 504. Freilich müssen auch nach ihm die Gegenstände des

Fideikommisses einen dauernden Genuß gewähren, dürfen also nicht durch denselben aufgezehrt werden, welche Eigenschaften vor Allem bei den Immobilien vorhanden seien; dagegen vertheidigt er hinsichtlich der Mobilien, (abgesehen vom Gelde, hinsichtlich dessen er mit den Andern übereinstimmt), eine abweichende Meinung, insofern nach ihm auch die Mobilien jederzeit Objekt einer selbstständigen Familienfideikommißstiftung sein können, wie z. B. Gemälde, Bibliotheken, werthvolle Silbergeschirre. Obleich nun Stobbe in der Anm. 11 unter Hinweis auf die diesbezüglichen Bestimmungen des liv- und esthländischen Privatrechts[1]) sich dahin ausspricht, daß man an Mobilien, da sie wegen der Schwierigkeit ihrer Publicirung als Fideikommiß vom Fideikommißbesitzer nicht in gleichem Maße zurückgefordert werden könnten, aus eben dem Grunde Familienfideikommisse eigentlich nicht stiften könne, so räumt er doch andererseits in Anm. 7 ein, das auch Bibliotheken und Möbel Objekt einer Familienfideikommißstiftung sein könnten und führt in dieser Beziehung, in der schon erwähnten Anm. 11 auch noch Gemälde, Kupferstichsammlungen und werthvolle Silbergeschirre an, hinsichtlich welcher seiner Meinung nach der Genuß im Gebrauch oder Besitz besteht. Wenn man nun diese verschiedenen Meinungen nach allen Seiten hin sorgfältig prüft, so wird man nicht umhin können, die von Bunge, Eichhorn, Lewis und Beseler vertretene Ansicht für die richtige zu halten. Darnach wird man folgende Grundsätze als leitend aufstellen müssen:

a) Es können nur diejenigen Sachen Gegenstand von Fideikommißstiftungen sein, die vermöge ihrer dauernden Beschaffenheit der Familie für immerwährende Zeiten den Gebrauch zu gewähren im Stande sind, ohne daß ihre Substanz irgendwie dadurch verringert wird. Da nun außer dem Gelde,

1) Testamentsstadga v. J. 1686 § 5.

wenn es in sichern Staats- oder sonstigen Papieren angelegt ist, die Mobilien der Abnutzung und dem Untergang ausgesetzt sind, während dies bei den Immobilien garnicht der Fall ist, so können auch nur Immobilien, von Mobilien dagegen nur das sicher angelegte Geld mögliches Objekt einer Familienfideikommißstiftung sein[1]). Außerdem bemerkt Lewis S. 48 ff ganz richtig, daß der Gebrauch von Juwelen oder Silbergeschirr nicht gut denkbar sei, weil die mit diesen Sachen als mit einem Fideikommiß bedachten Familie sie nur dann ohne sich lächerlich zu machen gebrauchen könne, falls sie auch sonst in der Lage sei, standesgemäß zu leben und aufzutreten.

b) Die Objekte einer Fideikommißstiftung müssen aber nicht nur von dauernder Beschaffenheit, also nicht verbrauchbar, verzehrbar, abnutzbar oder gar der Gefahr des Unterganges ausgesetzt, sondern auch ertragsfähig sein, d. h. der mit dem Fideikommiß bedachten Familie für immerwährende Zeiten den ihr vom Stifter verheißenen Fruchtgenuß gewähren können[2]). Dies ist aber wiederum nur bei den Immobilien der Fall[3]). Da nun Mobilien, mit Ausnahme des Geldes einen solchen Fruchtgenuß zu gewähren regelmäßig nicht im Stande sind, so sind sie auch auch nicht geeignete Objekte der Familienfideikommißstiftungen und es ist nicht richtig, wenn Stobbe im bloßen Gebrauch schon einen Genuß sehen und somit den bloßen usus dem usus fructus gleichstellen will, da Gebrauch eben nicht Fruchtgenuß ist. Was nun unser geltendes provinzielles Privatrecht anbelangt, so bestimmt Art. 2520, Th. III des Prov. R.

„Gegenstand der adligen Familienfideikommisse sind Landgüter. Solchen in Landgütern gestifteten Familienfidei-

1) Vgl. Phillips, B. II, § 187, S. 337.
2) Vgl. dazu v. Salza, im Rtslexic. B. IV, S. 245 ff.
3) Bopp in Welckers Staatslex. B. V. S. 366.

kommissen können übrigens Kapitalien, wissenschaftliche und Kunstsammlungen, Kostbarkeiten und andere dergleichen dauernden Werth habende Vermögensgegenstände als Zubehörungen hinzugefügt werden."

Darnach würde es nun allerdings scheinen, als ob in den Ostseegouvernements nur Grundstücke und zwar Landgüter zu Gegenständen von Fideikommißstiftungen gemacht werden könnten. Für Curland könnte Solches noch mit einigem Schein angenommen werden [1]), was jedoch Liv- und Esthland anbetrifft, so bestimmt die noch nicht aufgehobene Schwedische Testamentsstadga v. J. 1686 im 5. Artikel ausdrücklich, daß auch an Juwelen Fideikommißstiftungen errichtet werden können:

Art. V. „Wannenhero in Krafft dessen einem jeden zu seiner Familie Ansehen und conservation und in andern fällen zuläßig ist, eine perpetuelle Verordnung zu stellen, daß Kinder oder andere nicht Macht haben sollen, einig vermachtes Gutes, Hauß, fruchtbar Capital oder Juwelen zu theilen, zu verringern oder zu veräußern, sondern einer nach dem andern sich an dem jährlichen daraus fließenden Nutzen zu vergnügen.". .

Hier wird gewöhnlich behauptet, daß zwar nach früherem Rechte, nicht aber auch gegenwärtig an beweglichen Gegenständen für sich allein adlige Familienfideikommisse gestiftet werden könnten. Diese Ansicht findet eine scheinbare Unterstützung in der Fassung des Art. 2529 Th. III des Prov. Rs, in welchem ausgesprochen ist, daß Gegenstand der adligen Familienfideikommisse Landgüter

1) Vgl. aber Neumann, E. R. S. 136 ff.

2) Vgl. z. B. Erdmann, System, B. II, § 122, S. 49, Anm. 3 u. Trampedach, S. 67.

seien, sowie in der Anm. 2 zu diesem Art., woselbst für den Fall „selbstständiger Geld- und Mobiliarfideikommisse" auf die Artt. 2337 ff. Th. III des Prov. Rs verwiesen wird, die vom römisch-rechtlichen Familienfideikommiß handeln. Allein diese scheinbar so klare Gesetzesstelle beweist nach Ansicht des Verfassers doch immer noch nicht, daß in jedem Falle und ohne Ausnahme das an einem Kapital oder einer Gemäldesammlung gestiftete Familienfideikommiß als ein römisches und daher nicht den Bestimmungen der Artt. 2525 ff unterliegendes Fideikommiß aufzufassen sei. So ist es vor Allem schon möglich, daß Jemand, der ein adliges Familienfideikommiß nicht an einem Immobil, sondern an einem Mobil errichten will, in die Stiftungsurkunde Bestimmungen, wie sie nur die Artt. 2525 ff. enthalten, aufnimmt oder ganz allgemein verfügt, daß hinsichtlich des von ihm gestifteten Familienfideikommisses nicht die vom Römischen Fideikommiß handelnden Artt. 2337 ff., sondern vielmehr die Artt. 2525 ff, Th. III. des Prov. Rs gelten sollen. Hier wird man schwerlich anders können, als von einem deutschrechtlichen adligen Familienfideikommiß sprechen, dessen Gegenstand nur nicht ein Landgut, sondern ein beweglicher Gegenstand ist. Wird also unter so bewandten Umständen ein Familienfideikommiß gestiftet, so entsteht ein deutschrechtliches adliges Familienfideikommiß und man kann dagegen nicht einwenden, es sei einerlei, welcherlei Bestimmungen der Stifter treffe, immer entstehe nur ein Römisches Familienfideikommiß. Dafür spricht auch schon der Umstand, daß in den Artt. 2525 ff. für Liv- und Esthland überall die Schwedische Testamentsstadga als Quelle citirt wird, die einschlägigen Artt. dieser Stadga aber keineswegs durch die Kodification v. J. 1864, die ja nur eine (allerdings authentische) Aufzeichnung des bisher geltend gewesenen Rechts bezweckte, aufgehoben sind. Daher muß denn auch das Fortbestehen des Art. V besagter Testamentsstadga angenommen

werden[1]). Die Ausdrucksweise des Art. 2529 mag sich daher so erklären lassen, daß das Gesetz von den gewöhnlichsten Fällen redet, nämlich, wo der Stifter das Fideikommiß an solchen Gegenständen stiftet, die einerseits dem möglichen Untergang am Schwersten ausgesetzt sind, andererseits aber Vermöge ihrer Beschaffenheit am Ehesten dazu geeignet erscheinen, eine dauernde Erhaltung des Gutes bei der Familie zu sichern. Das Gesetz sagt nicht etwa: „Gegenstand der adligen Familienfideikommisse sind nur Landgüter", sondern es sagt: „Gegenstand der adligen Familienfideikommisse sind Landgüter[2])." Durch eine solche Ausdrucksweise ist die Möglichkeit der Stiftung von adligen Familienfideikommissen an beweglichen Gegenständen, d. h. besonders an Kapitalien — da die übrigen Mobilien in dieser Beziehung nicht geeignet erscheinen — freigelassen und demnach ließe sich aus Art. 2529 der Sinn herausbringen, daß zwar in der Regel adlige Familienfideikommisse an Landgütern gestiftet werden, resp. gestitet zu werden pflegen, dadurch aber die Zulässigkeit der Stiftung auch an beweglichen Gegenständen durchaus nicht ausgeschlossen ist.

Zu einer solchen Interpretation des Art. 2529 bietet aber auch die Anmerkung zu Art. 2535 eine Handhabe[3]). Denn wenn für den Fall einer Veräußerung des Fideikommisses wegen vorstiftungsmäßiger Schulden die Fideikommißeigenschaft auf den etwa übrig bleibenden Kaufschillingsrest übergehen soll und wenn weiter dieser Kaufschillingsrest entweder zum Ankauf eines andern Gutes verwandt werden oder als reines Kapitalfideikommiß bestehen bleiben soll, so wird ja doch eben dadurch stillschweigend vorausgesetzt, daß ein deutschrechtliches adliges Familienfideikommiß auch an beweglichen Gegenständen, wie z. B. dem Gelde bestehen kann, d. h. mit andern Worten: auch bewegliche Sachen können für sich allein, nicht bloß als Zubehörungen zu einem Landgute, Gegenstand eines adligen Familienfideikommisses sein. Wenn aber an beweglichen Gegenständen nach Provinzialrecht ein Familienfideikommiß bestehen kann, so folgt daraus logischerweise, daß an denselben ein Fideikommiß auch errichtet werden kann. Die nach der Testamentsstadga, aber noch vor der Kodifikation vom J. 1864 an beweglichen Gegenständen etwa errichteten adligen Familienfideikommisse, die ja selbstverständlich in keinem Falle rückwärts ungiltig werden können, würden den besten Beweis dafür liefern, daß auch den Mobilien die Fähigkeit, Gegenstand einer selbstständigen Fideikommißstiftung zu sein, innewohnt. Was speciell Curland betrifft, so findet sich jedenfalls auch hier kein Gesetz, welches die Zulässigkeit einer derartigen Stiftung aufhebt, ebensowenig aber auch eine der früheren Quellen, aus der Solches geschlossen werden könnte. Als deutschrechtliches Familienfideikommiß wäre z. B. die Fideikommißstiftung des Baron Carl Uxkull-Gyllenband (in Esthland), gestiftet zu Rom 1882, aufzufassen, wie aus dem Inhalt einiger in extenso anzuführenden §§ hervorgehen dürfte:

§ 1.

„ . . . Es ist jedoch mein Wunsch, daß bei entsprechender Gelegenheit von diesen Werthpapieren, so viel erforderlich sein wird, zum Ankauf von Landgütern im Gouvernement Esthland entnommen und verwandt werden, welche Immobilien

1) Dabei läßt sich das Provinzialrecht allerdings die Inkonsequenz zu Schulden kommen, daß in den von den Römischen Familienfideikommissen handelnden Artt. 2337 ff. gleichfalls die Testamentsstadga v. J. 1686 als Quelle citirt wird.

2) Im russischen Text heißt es: „Предметъ дворянскихъ родовыхъ фидеикоммиссовъ составляютъ вотчины (nicht „только" oder „исключительно" составляютъ).

3) Vgl. dazu Erdmann, B. II, § 122 S. 49, Note 3 und S. 54, III.

alsdann nebst dem etwaigen Restbetrage der bezeichneten Werthpapiere als Fideikommißvermögen zu gelten haben. Ich vorbehalte daher nicht allein mir selbst während meiner Lebenszeit in solcher Hinsicht das freieste Verfügungsrecht, sondern bestimme ausdrücklich, daß die dereinstigen Fideikommißbesitzer, soweit solches noch nicht geschehn sein sollte, die Fideikommißkapitalien nach Maßgabe der Umstände zum Ankaufe von Landgütern im Esthländischen Gouvernement verwenden. Zu einem derartigen Güterankauf soll jedoch vorher die Zustimmung des jeweiligen Herrn Esthländischen Ritterschaftshauptmanns und zweier von demselben hinzu zu erbittenden Herrn aus der Esthländischen Adelsmatrikel, von denen womöglich einer der Freiherrlichen Familie von Uxkull angehören soll, eingeholt werden."

§ 2.

„Nach meinem dereinstigen Ableben ist von dem Jahresrevenüen des Fideikommißvermögens ein Viertel derselben meiner geliebten Gemahlin Barbe Baronin Uxkull Gyllenband, verehelicht gewesenen Glinka, geborenen Loutkowsky, zur freien uneingeschränkten Verfügung auszuzahlen, während drei Viertel derselben Revenüen ihr mit der Auflage auszuhändigen ist, soweit erforderlich, die Kosten für den Unterhalt und die Erziehung unserer Tochter Fräulein Barbe Baronesse Uxkull Gyllenband bis zu ihrer Verehelichung oder bis zu ihrer Mündigkeit d. h. dem vollendeten 21. Lebensjahre, zu bestreiten, die hierbei etwa erzielten Ersparnisse aber dem Fideikommißkapital zu zuschlagen."

§ 3.

„Dasselbe (Fideikommisskapital) darf daher weder veräußert, noch verpfändet, noch sonst auf irgend eine Weise belastet werden. Es sind demnach die etwa ausgelosten Werthpapiere sofort in gleichem Werthe und womöglich in derselben Gattung zu ersetzen und wiederum in Verwahr der Esthländischen adeligen Creditcasse abzuliefern. . ."

§ 4.

„Als erste Fideikommißbesitzerin ernenne und bestimme ich meine Tochter Barbe Baronesse Uxkull Gyllenband dergestalt, daß sie, sobald sie verheirathet, oder das 21. Lebensjahr erreicht haben wird, in den Besitz und Genuß der Reinrevenüen aus dem Fideikommißvermögen zu treten hat. Dabei bleibt für sie sowohl, als auch für die jeweiligen in der Folge eintretenden Fideikommißbesitzer die Pkt. II erwähnte Verpflichtung bestehen, meiner Gemahlin, so lange sie lebt, ein Viertel der Reinrevenüen aus dem Fideikommißvermögen jährlich auszuzahlen. . ." (es folgt nunmehr die Angabe der Successionsordnung für das Fideikommiß).

§ 5.

„Der Wittwer, resp. die Wittwe eines Fideikommißbesitzers oder einer Fideikommißbesitzerin sollen keine weitern Anrechte auf das Fideikommiß erhalten, als daß ihnen ein Anspruch auf die Hälfte der Reinrevenüen eines Jahres aus dem Fideikommißvermögen zustehen soll." Wollte man Bestimmungen, wie den vorliegenden, die Natur eines römischen Fideikommisses verleihen, so müßte zu gleicher Zeit angenommen werden, daß falls der Anordnung des Stifters gemäß von den Fideikommißkapitalien ein Landgut gekauft wird, das frühere römische Fideikommiß sich dadurch in ein deutschrechtliches adliges Familienfideikommiß verwandeln oder umgekehrt beim Verkauf des Fideikommißgutes wegen vorstiftungsmäßiger Schulden das frühere germanische Familienfideikommiß nunmehr in ein römisches Fideikommiß übergehen müsse. Eine derartige Konstruktion wäre aber juristisch un-

möglich, da durch Rechtsgeschäfte die juristische Natur des Gegenstandes derselben seitens der Parteien keine Aenderung erfahren kann.

Ferner dürfen die in Curland befindlichen Paulsgnade-Waldeckschen Fideikommißgüter nach den Bestimmungen der Stiftungsurkunde zeitweilig in ein reines Geldfideikommiß umgewandelt werden:

§ 6.

. . . „Auch bestimme ich, daß es jedem Fideikommißbesitzer dieser Güter freigestellt sein soll, unter Zustimmung seiner beiden nächsten Agnaten das Güterfideikommiß durch Veräußerung der Paulsgnade Waldeckschen Güter auf andere Landgüter, selbst des Auslandes zu übertragen, oder auch zeitweilig in ein reines Kapitalfideikommiß umzuwandeln."

Sachen, an denen ein Fideikommiß errichtet werden soll, müssen jedoch außer den bisher aufgezählten noch verschiedene andere Eigenschaften haben. So muß vor allen Dingen der Fideikommißstifter auch wirklich insoweit unbeschränkte Dispositionsbefugniß über das betreffende Gut haben, daß er die Unveräußerlichkeit desselben anzuordnen berechtigt ist. Dabei darf jedoch dem von Bunge, Curl. Priv. R., § 295, S. 593, Anm. e angeführten in der von Korff-Preekulnschen Ediktalsache v. 31. März 1840 ergangenen Oberhofgerichtlichen Urtheile eine innere Berechtigung nicht abgesprochen werden, wenn es daselbst unter Bezugnahme auf l 41, D XIII, 2 und l 5 C VIII, 16, heißt, daß zuweilen selbst solche Stiftungen, die an fremden Vermögensgegenständen errichtet sind, mit Rückwirkung bis zum Errichtungstage convalesciren, falls nur nachher vom Stifter Eigenthum an den benannten Gegenständen erworben wird, indem z. B. der Eigenthümer die Errichtung nachher ratihabirt[1]). Deshalb dürfen in Curland z. B. Stamm-

1) Lewis, S. 67.

und Erbgüter mit der Fideikommißeigenschaft nur in dem Falle belegt werden, wenn der Stifter mit den nächstberechtigten Erben einen diesbezüglichen Erbvertrag abgeschlossen hat[1]).

In Liv- und Esthland muß ferner auf Antrag des Stifters über die beabsichtigte Fideikommißstiftung ein Proklam erlassen werden, in welchem diejenigen Personen, welche als Erben oder Gläubiger Ansprüche an den Gegenstand der Stiftung haben, oder überhaupt aus irgend einem Grunde gegen die Stiftung Einsprache erheben wollen, zur Meldung bei der betreffenden Behörde öffentlich aufgefordert werden. Ist für Erlassung eines solchen Proklames nicht schon vom Stifter gesorgt worden, so muß Solches durch den ersten Fideikommißbesitzer geschehen[2]).

Die Folgen der Nichtmeldung bestehen in dem Ausschluß der nach Ablauf der Frist (Jahr und Tag) Ausgebliebenen von den ihnen an dem Gegenstande der Stiftung zustehenden Rechten. Dabei ist noch zu bemerken, daß, wenn ein Immobil Gegenstand der Fideikommißstiftung ist, das Gericht der belegenen Sache zuständig ist, in den andern Fällen aber, wo das Fideikommiß an beweglichen Gegenständen gestiftet wird, das Gericht, in dessen Bezirk der Stifter seinen Wohnort hat[3]). Das hier in Frage kommende kompetente Gericht ist natürlich das Bezirksgericht.

Was die Gesammthandgüter in Curland anbetrifft, so dürfen dieselben nur mit Einwilligung der lebenden Gesammthandgenossen zu Fideikommissen umgewandelt werden. In seinem Curländischen Privatrecht will Bunge freilich schon

1) Bunge, Curländisches Privatrecht § 295, S. 593, Punkt 1, Prov. Recht Th. III, Art. 2530.

2) Vgl. Art. 2538 Th. III des Prov. Rs und Art. 1706 des Entwurfs einer Ordnung des gerichtlichen Verfahrens in Civilrechtssachen in Liv-Esth- und Curland von D. F. G. Bunge, Reval 1864.

3) Vgl. die Artt. 1707 und 1708 des Entwurfs.

dann eine Errichtung von Familienfideikommissen an Gesammthandgütern zulassen, falls der Stifter nur keine männliche Descendenz hat, wogegen den entfernteren Agnaten oder den andern Gesammthandgenossen kein Widerspruchsrecht zustehen sollte. Der Th. III des Prov. R. Art. 2533 dagegen hat endgiltig und ganz allgemein festgestellt:

„In Curland dürfen Gesammthandgüter nur mit Genehmigung der lebenden Gesammthandgenossen, also durch Erbvertrag mit denselben, in Familienfideikommisse verwandelt werden" [1]).

Hat aber nichtsdestoweniger eine solche Umwandlung des Gesammthandgutes in ein Fideikommiß stattgefunden, so haben die Gesammthandgenossen wie bei jeder Veräußerung, so auch hier einen Retrakt [2]).

Hinsichtlich des von ihm wohlerworbenen Vermögens ist der Stifter in Curland in sofern beschränkt, als er im Falle der Errichtung eines Familienfideikommisses an demselben die Rechte der Notherben nicht verletzen darf, vielmehr ihnen ihren Pflichttheil voll und unbeschwert hinterlassen oder sie an Stelle dessen anderweitig entschädigen muß, es sei denn, daß sie ausdrücklich auf ihre diesbezüglichen Ansprüche verzichten. Art. 2534 des Th. III, des Prov. Priv. Rechts:

„In Curland dürfen bei Errichtung von Fammilienfideikommissen die Rechte der Pflichttheilsberechtigten nicht verletzt werden. Diesen muß daher, wenn sie nicht ausdrücklich darauf verzichten, ihr Pflichttheil gesichert werden [3]). Findet nichtsdestoweniger eine Verletzung der Notherben statt, so haben dieselben, wenn das Fideikommiß erst nach dem

1) Vgl. Erdmann, System B. III, § 274, S. 393.

2) Neumann, E. Heft IV, B. III, S. 324.

3) Vgl. Salza und Lichtenau § 32, S. 65, und Schmalz, Lehrb. d. Deutsch. Priv. R., § 237, S. 117 ff.

Tode des Stifters in Kraft tritt, zu ihrem Schutze die querela inofficiosi testamenti, falls das Fideikommiß jedoch schon bei Lebzeiten des Stifters wirksam wird, eine der querela inofficiosae donationis nachgebildete Klage" [1]).

Ferner dürfen die Rechte dritter Personen z. B. der Gläubiger des Stifters durch die Fideikommißstiftung nicht verletzt werden, falls sie bereits vor der Errichtung derselben auf die Hypothek eingetragen sind. Vielmehr haben Letztere, wenn sie nicht in die Stiftung einwilligten oder auf andere Weise entschädigt worden sind, das Recht, volle Befriedigung aus dem Fideikommißgut zu erlangen, und daher auch, gesetzt nur, daß ihre Forderungen bereits fällig sind, die Hypothek zu veräußern und sich aus dem Erlös bezahlt zu machen [2]). Kommt es nun auf Andringen der Gläubiger [3]) zum Verkaufe des Gutes, so geht auf den nach Befriedigung der Gläubiger etwaig nachbleibenden Rest des Kaufpreises [4]) die Fideikommißeigenschaft über [5]).

Auch schadet es den Gläubigern nicht, wenn sie längere Zeit hindurch, ohne gegen die Fideikommißstiftung Einsprache zu erheben, ihr Kapital stehen lassen und die Verjährungszeit bereits abgelaufen ist, denn da die Klagenverjährung erst von dem Momente der Nativität des Klagenanspruchs, also erst mit der Nichtzahlung des Capitals nach erfolgter Kündigung oder mit dem Ausbleiben der Zinsenzahlungen zu laufen

1) Stobbe, B. II, § 139, S. 509. Vgl. ferner Bunge, Curl. Priv. R., § 245, S. 593, Punkt 3.

2) cfr. Bunge, Curl. Priv. R. § 245, S. 594, Punkt 4, Neumann, E. R., S. 136 ff., Prov. R. Th. III, Art. 2535.

3) Jedoch natürlich nur derer, die bereits vor Errichtung der Stiftung ein Pfandrecht an dem betreffend Gut hatten.

4) Besagter Rest des erzielten Kaufschillings ist entweder zum Ankaufe eines Gutes von geringerem Umfange zu verwenden oder als Fideikommißkapital sicher anzulegen.

5) Siehe die Anm. des Art. 2535 des Prov. Priv. Rs, Th. III, Bunge, Curl. Priv. P. § 295 S. 594 Punkt 4 Anm. i.

beginnt, so können sie trotzdem auch nach abgelaufener Verjährungszeit ihre Ansprüche an das mit der Fideikommißeigenschaft belegte Gut erheben und Befriedigung aus demselben wirksamst erlangen [1]).

Was ferner die dem Curländischen Kreditverein beigetretenen Güter anbetrifft, so kann denselben nur dann und zwar mit Genehmigung der Direktion die Fideikommißeigenschaft beigelegt werden, wenn „die näher nachzuweisende Fideikommißstiftung mit dem Verbleiben des Gutes im Kreditverein nicht im Widerspruche steht und der etwaige Ueberschuß der ursprünglichen Darlehnssumme über den festgesetzten Antrittspreis, nach Abzug des halbjährigen Zinsenbetrages, der Kreditkasse zurückgezahlt wird" [2]).

Nach Liv- und Esthländischem Privatrecht muß der Stifter über den Gegenstand der Fideikommißstiftung unbeschränkt verfügen können. Ebendaher kam er nur an wohlerworbenem Vermögen testamentarisch ein Fideikommiß errichten, am ererbten dagegen darf er nur dann, wenn die zur Zeit der Errichtung lebenden nächsten Erben des Stifters die Stiftung genehmigen, also durch Erbvertrag ein Fideikommiß errichten [3]), wobei in Livland Edelleute, die Kinder oder andere direkte Nachkommen haben, überdies nach Erlaß des Proclams und vorheriger Ingrossation der Stiftung in die Hypothekenbücher durch den Justizminister um die Allerhöchste Bestätigung [4]) nachsuchen müssen, während diejenigen Edelleute,

1) Bunge, Curl. Priv. R. S. 594, § 295, Anm. i, Neumann, Curl. Erb. R., S. 138, § 43.

2) Cfr. Art. 2536 des Th. III des Prov. Rs.

3) Bunge, Liv- und Esthländisches Privatrecht, S. 368, § 491.

4) Dies wurde durch den Senatsukas vom 2. Febr. 1855 sub Nr. 29061 bestimmt. In Ergänzung dieses Ukases ordnet dann der Ukas vom 5. März 1858 sub Nr. 32830 unter Anderem an, daß der Stiftungsakt nicht nur vor der Ingrossation desselben dem Hofgericht (an dessen Stelle jetzt das Bezirksgericht getreten ist) eingereicht werden muß, sondern

welche weder Kinder, noch fernere Descendenten haben, auch ohne Allerhöchste Erlaubniß an Erbgütern Familienfideikommisse stiften dürfen, wobei jedoch alle übrigen bei Errichtung von Familienfideikommissen erforderlichen Formalitäten beobachtet sein müssen, so z. B. Vorstellung der Stiftung beim Hofgerichte (jetzt Bezirksgerichte) behufs Bestätigung, Erlassung des genannten Proklams 2c. Besonders ist noch zu bemerken, daß die Vorstellung der Stiftung beim Gerichte zu Lebzeiten des Stifters zu erfolgen hat. Die bloße Producirung eines Testaments nach dem Tode des Erblassers, worin an Erbgütern ein Fideikommiß errichtet worden ist, entbehrt jeder Giltigkeit [1]). In Liv- und Esthland dürfen ferner ebenso wie in Curland durch die Errichtung der Stiftung die Rechte dritter Personen, wie der Gläubiger, nicht geschädigt werden, daher Letztere, falls sie schon früher eine Hypothek an dem Fideikommißgut erlangt hatten, sobald nur ihre Forderungen fällig sind, die Veräußerung der Hypothek verlangen können. Hinsichtlich der Geltendmachung ihres Klagerechts auch nach Ablauf der Verjährungszeit gilt dasselbe wie für Curland.

In Esthland kann außerdem die garantirende Kreditgesellschaft, wenn ein derselben beigetretenes Gut zum Fideikommiß gestiftet werden soll, dasselbe von der allgemeinen Garantie befreien, wofern nur den durch die Verpfändung an die Kre-

auch, daß der Stifter, in Uebereinstimmung mit der in Kurland geltenden Ordnung, die Ansprüche seiner Descendenten auf das zum Fideikommiß gestiftete Erbgut durch gerichtliche Deponirung einer Summe sicherzustellen hat, die dem Betrage der ihnen am Erbgut gebührenden Antheile gleichkommt, nach Maßgabe der bei der letzten Erbtheilung vorgenommenen Schätzung. Hat jedoch der Stifter andere Güter und hat er die Erbansprüche seiner Descendenten dadurch befriedigt, daß er ihnen je nach Verhältniß ihrer Antheile diese andern, nicht zu den Erbgütern gehörenden Güter zuwies, so ist er von der obenerwähnten gerichtlichen Deponirung eines Kapitales befreit.

1) Siehe Artt. 2531 und 2532 des Th. III des Prov. Priv. Rs, Erdmann, System B. III, § 274, S. 302 ff.

ditkasse übernommenen Verbindlichkeiten vollkommen Genüge geleistet worden ist [1]).

2) Wir gehen jetzt zur Erörterung der Frage über, welche Gegenstände zum jedesmaligen Familienfideikommiß gehören. Der Umfang eines jeden Familienfideikommisses bestimmt sich vor allen Dingen nach dem Inhalt der betreffenden Stiftungsurkunde und sodann nach den gesetzlicheu Regeln der Pertinenzen [2]).

So kann z. B. in derselben das Gutsinventar ausdrücklich zum Bestande des Familienfideikommißgutes hinzugezogen, ferner Kapitalien, Bibliotheken, Gemäldesammlungen und Möbel 2c. als Pertinenzen oder Zubehörungen dem Bestande des Fideikommisses einverleibt werden [3]). Hierbei dürfte es sich empfehlen, in der Stiftungsurkunde möglichst genaue Bestimmungen über den Umfang des gestifteten Familienfideikommisses zu treffen, da im Zweifel die Präsumption gegen die Fideikommißeigenschaft des fraglichen Gegenstandes streitet [4]).

Hinsichtlich des Gutsinventars bestimmt außerdem der bezogene Artikel 2529 Th. III des Prov. Rs, daß es, falls es nicht ausdrücklich in die Stiftung hineingezogen ist, als nicht zu Letzterer gehörig anzusehen ist. Eine Ausnahme wird in dieser Beziehung von dem Gesetz nur mit dem sogenannten eisernen Inventar der Bauergüter gemacht, welches aus dem Vieh und den Pferden des betreffenden Bauergutes besteht und als zum Gesinde gehörend aufgefaßt wird [5]).

1) Vgl. Th. III, des Prov. Rs Art. 2537.
2) Neumann, E. R., S. 136.
3) Art. 2529 Th. III des Prov. Rs.
4) Vgl. Art. 708 des Prov. Rs Th. III, wo gesagt wird, daß alle etwaig festgesetzten Eigenthumsbeschränkungen stets im engern Sinne auszulegen seien und die Vermuthung allemal für die Freiheit des Eigenthumes spreche.
5) Vgl. die Anm. 1. des Art. 2529 des Th. III, Prov. Priv. Rs.

Früher war es namentlich bei Curländischen Familienfideikommissen zweifelhaft, ob das Gutsinventar, falls sich in der Stiftungsurkunde keine diesbezügliche Bestimmung befindet, als Pertinenz des Fideikommißgutes, mithin als zum Fideikommiß gehörig aufzufassen sei oder nicht [1]).

Dieser Zweifel ist nun in der Kodifikation unseres baltischen Privatrechts im Art. 566 des Th. III gehoben worden. Derselbe bestimmt nämlich: „Das sogenannte Gutsinventar, namentlich die zum Betriebe der Landwirthschaft gehörenden Geräthschaften, die Saaten, der Viehstand gehören nicht zu den Pertinenzen des Landgutes, wohl aber der für die Bewirthschaftung des Grundstückes nothwendige Vorrath an Dünger, Stroh und Viehfutter."

Da das Gutsinventar nach diesem Artikel (der übrigens auch für Liv- und Esthland gilt) gar nicht Pertinenz des Landgutes resp. des Fideikommisses ist, so kann es auch nicht — immer natürlich unter der Voraussetzung, daß in der Stiftungsurkunde keine Bestimmung über diesen Punkt enthalten ist — zum Bestande des Fideikommisses gehören.

Es sind also, da das Familienfideikommiß restriktiv zu interpretiren ist [2]), möglichst genaue Anordnungen über den Umfang des gestifteten Fideikommisses durchaus wünschenswerth. In den meisten Stiftungsurkunden finden sich deshalb auch weitläufige Bestimmungen darüber, was zum Bestande des Fideikommißgutes gehört, so z. B. in der Fideikommißstiftungsurkunde des Carl von Liphardt, gestiftet 1776, betreffend die Güter Neuhausen, Orrowa und Rathshof in Livland, P. 3. „Damit aber von diesem meinem ansehnlichen Vermögen ein Theil immerwährend bei meiner Familie verbleibe und dieselbe sich dessen zu erfreuen haben möge, so will

1) Neumann, Curl. E. R., S. 136 ff.
2) Neumann, Curl. E. R., § 43, S. 138.

ich, da mir nach denen Livländischen Gesetzen freisteht, über meine wohlerworbenen Güter nach Belieben zu disponiren, von denen meinem Sohn solchergestalt entfallenden und demselben zugeeigneten Gütern, das im Dorpatschen Kreise und Neuhausenschen Kirchspiele belegene Gut Neuhausen mit Orrowa und allen Hoflägern und das gleichfalls im Dorpatschen Kreise und St. Johannis oder Dorpatschen Kirchspiele belegene Gut Rathshoff ausgenommen und von diesen beiden Gütern ein Fideicommissum Familiae desmittelst errichtet und gestiftet, auch zugleich verordnet haben, daß sofort nach meinem tötlichen Hintritt, auf beiden Gütern ein Inventarium gerichtlich gelegt und alles, was sodann auf selbigen an Vieh, Branntweinkesseln und zur wirthschaftlichen Einrichtung gehörigen Persehlen nur vorgefunden wird, gleichfalls zu diesem Fideicommisse gerechnet und sammt dem Getreide, das vorräthig sein würde, wenn ich nach dem ersten Februarius versterben sollte, insgesammt, oder davon die Hälfte, wenn mein Tod in denen Monaten vom September ab bis zum 1mo Februarii erfolgte, gleichwie das in meinem Hause auf Rathshoff befindliche, nach Gewicht zu verzeichnende Silber damit verknüpft verbleiben, mein Sohn und Erbe, als hoffentlicher erster Fideicommissarius vorgenannter Güter mit dem Inventario und Silber nicht anders, als nach Art eines Fideikommisses oder Majorats besitzen und mit dieser unveränderlichen Eigenschaft auf seine Nachfolger bringen solle."

Jedoch werden die vom Stifter zum Fideikommiß gezogenen oder die Kraft gesetzlicher Bestimmung zu demselben gehörigen vertretbaren Sachen nicht in specie, sondern nur in genere von der Fideikommißqualität ergriffen, weshalb jeder Fideikommißbesitzer auch nur dieselbe Quantität seinem

Nachfolger zu hinterlassen hat[1]). Diesen Satz darf man aber nicht auch auf diejenigen Sachen ausdehnen, bei denen es gerade auf ihre Individualität ankommt, wie dies namentlich dann der Fall ist, wenn kostbares Geschmeide, Silbergeschirre Gemäldesammlungen, Familienportraits, Bibliotheken und Möbel vom Stifter als zum Fideikommiß gehörig erklärt werden. Solchenfalls wird nämlich einmal der Wunsch des Stifters zu präsumiren sein, daß die bedachte Familie jene Gegenstände zum ewigen Andenken an den Stifter gebrauchen und benutzen solle, sodann aber der Umstand ins Auge gefaßt werden müssen, daß das Ansehen und der Glanz der mit dem Fideikommiß bedachten Familie, falls sie nur auch sonst standesgemäß zu leben und aufzutreten vermag, durch solche Gegenstände jedenfalls erhöht und vermehrt wird.

Auch werden einzelne Gegenstände, wie z. B. seltene Originalgemälde, Manuskripte oder Bücher, eben wegen dieser ihrer Seltenheit vom Fideikommiß nicht getrennt werden dürfen.

Andere dem Fideikommiß einverleibte Sachen, als Maschinen und verschiedene Wirthschaftsgeräthe, Getreide, Stroh und Vieh brauchen vom jedesmaligen Fideikommißbesitzer nur tantundem und von derselben Güte hinterlassen zu werden, denn man kann nicht annehmen, daß der Stifter derartige Gegenstände seiner Familie zum Andenken an ihn überlassen hätte; auch wäre es ein Unding, behaupten zu wollen, daß durch solche Sachen, wie z. B. Getreide oder Maschinen, das Ansehen oder der Glanz der bedachten Familie vermehrt werde, oder etwa derartige Gegenstände für selten zu erklären.

II. Entstehung des Rechts des Fideikommißbesitzers.

§ 6.

Hierbei muß die Entstehung des Rechtes für den einzelnen Fideikommißbesitzer von der Entstehung dieses Rechtes über-

1) Lewis, S. 55.

haupt unterschieden werden. Für den einzelnen Fideikommißsuccessor entsteht das Recht durch den Erwerb desselben. Dazu ist aber nicht eine besondere Antretung nöthig, sondern es erwirbt vielmehr der Fideikommißsuccessor das Fideikommiß schon vom Augenblick des Todes des Vorbesitzers. Doch soll des Näheren hiervon erst im folgenden Paragraphen gehandelt werden und an dieser Stelle zunächst von der Entstehung des Rechtes überhaupt die Rede sein. Die Entstehung des Rechtes des Fideikommisses ist, wie bei allen Rechten, an bestimmte Voraussetzungen geknüpft und zwar betreffen dieselben zunächst die Person des Stifters.

Vor allem muß der Stifter handlungsfähig gewesen sein und die Stiftung wirklich gewollt haben; eine von einem Geisteskranken z. B. während seiner Krankheit errichtete Familienfideikommißstiftung wäre also nichtig, ebenso, wenn der Wille etwa durch Zwang entweder vollständig aufgehoben wäre, oder doch einen Mangel leidet (z. B. Betrug). Daß der Stifter ferner über den Gegenstand der Stiftung zu verfügen berechtigt sein muß, davon ist bereits in Punkt I § 5 des Weitern die Rede gewesen. Die landesherrliche Erlaubniß oder obrigkeitliche Genehmigung der Stiftung, die von manchen Partikularrechten verlangt wird [1]), ist nach ostseeprovinziellen Privatrecht nicht erforderlich [2]). Vielmehr bestimmen die genannten Artikel ausdrücklich, daß jeder Edelmann ohne Einholung der Allerhöchsten Erlaubniß oder obrigkeitlichen Genehmigung adlige Familienfideikommisse errichten dürfe [3]). Nur wenn der Stifter in der Stiftungsurkunde angeordnet

1) Vgl. Bluntschli, Deutsches Priv. R. München 1860, § 68, S. 192.

2) Art. 2527, Th. III und Art. 883, Th. II des Prov. Priv. Rs.

3) Vgl. dazu Curl. Stat. v. J. 1617 § 185: „Per adoptionem licet nobilibus familiis jus conjunctae manus facere, vel cum agnatis cognatisque vel cum aliis.“. . Vgl. ferner Schwed. Test.stadga Art. I, Priv. Sig. Aug. v. J. 1561 Art. VII, Priv. Gotth. Kettl. v. J. 1570 Art. VI.

hat, daß das Fideikommißgut unter gewissen Voraussetzungen auf einen einer andern Familie angehörenden Nachfolger übergehen und Letzterer in diesem Fall den Familiennamen des Stifters annehmen solle, ist die Allerhöchste Genehmigung stets erforderlich, sogar dann, wenn der Stifter kinderlos ist. Außerdem ist die Allerhöchste Erlaubniß in bereits in P. I § 5 genannten Fällen einzuholen [1]). Während nun zwar dem Wortlaute des Art. 2527 zufolge in den drei Ostseeprovinzen auch die nicht zum immatrikulirten baltischen Indigenatsadel gehörigen Edelleute ohne die Allerhöchste Erlaubniß Familienfideikommisse stiften dürfen, verlangt der Art. 2544 Anm. für Curland stets die Zugehörigkeit des Fideikommißfolgers zum immatrikulirten Curischen Adel und zwar als nothwendige Bedingung der Successionsfähigkeit, die vom Stifter nicht willkürlich beseitigt werden darf. Da jedoch eine derartige Bedingung der Successionsfähigkeit aus dem ausschließlichen Recht des Curländischen Indigenatsadels, Rittergüter zu besitzen, hervorgegangen ist, letzteres Recht aber heutzutage kein privilegium desselben bildet, so wäre es wünschenswerth, wenn der Art. 2544 eine entsprechende Abänderung dahin erfahren würde, daß auch der nicht immatrikulirte Edelmann in Curland die Fähigkeit, in adlige Familienfideikommisse zu succediren, haben solle [2]).

Für Liv- und Esthland scheint indeß nach dem Sinne des Art. 2544 das Erforderniß der Zugehörigkeit zum Indigenatsadel für die Successionsfähigkeit nicht nothwendig zu sein, sondern kann durch den Stifter derartige Modificationen erfahren, daß auch nicht zum Indigenatsadel gehörige Personen, also z. B. Russische Edelleute in adlige Fideikommisse

1) Vgl. die Senatsukase v. 2. Febr. 1855 sub Nr. 29061 und vom 5. März. 1858 sub Nr. 32830, Art. 2527, Anm. 2.

2) Cfr. Erdmann B. I, § 20, S. 95, h u. Anm. 7.

succediren können. Zu weit geht aber Trampedach, wenn er S. 71 behauptet, daß in den beiden letztgenannten Provinzen Fideikommisse auch von nichtadligen Personen besessen werden dürften, da der Stifter ja das adlige Fideikommiß für wen er wolle, errichten könne. Mir scheint es viel wahrscheinlicher, daß der Art. 2544 sagen will: In Liv- und Esthland — im Gegensatz zu Curland — ist wenigstens die Zugehörigkeit zum Indigenatsadel nicht erforderlich, wohl aber muß man überhaupt Edelmann sein, um in ein adliges Güterfamilienfideikommiß succediren zu können.

Eine wesentliche Voraussetzung für die Entstehung der Familienfideikommisse und somit auch des Rechtes des Fideikommißbesitzers bildet die Stiftung. Der Wille des Stifters, der ja die Basis einer jeden fideikommissarischen Anordnung bildet, muß selbstverständlich geäußert sein. Das Rechtsgeschäft, wodurch der Stifter unter ausdrücklicher Willenserklärung das Fideikommiß begründet, kann nun entweder eine letztwillige Verfügung z. B. ein Testament, oder aber ein Erbvertrag, oder endlich auch eine bei Lebzeiten des Gründers zu veröffentlichende einseitige Verfügung [1]) sein. Von älteren Juristen werden häufig das Gesetz, ferner Familienobservanz, Gewohnheit, Verjährung und endlich die Ersetzung als Entstehungsgründe der Fideikommisse angeführt. Was die Begründung durch Observanz (Herkommen) anbelangt, so kann aus dem Grunde dadurch noch kein Fideikommiß entstehen, weil ja Observanz Entstehung von Rechtsnormen durch längere Uebung und thatsächliche Anwendung einer Regel innerhalb eines kleinern Kreises bedeutet [2]), als rechtsbildend aber sowohl nach Römischem, als nach deutschem Rechte bloß die Korporationen, bisweilen auch Behörden und Kollegia in Frage

1) Art. 2525, Th. III des Prov. Rs.
2) Lewis § 6, S. 93.

kommen. Die Familie aber ist keine Korporation. Außerdem kommt noch hinzu, daß sich unter Familienobservanz schlechterdings nur das erwiesene Faktum verstehen läßt, daß unter Ausschluß der Töchter das fragliche Gut sich stets auf den Mannesstamm vererbt hat. Hieraus kann aber nur Stammgutseigenschaft, niemals aber ein Veräußerungsverbot, dieses Kennzeichen des germanischen Fideikommisses, gefolgert werden, sondern ein Veräußerungsverbot setzt stets eine Willensdisposition voraus [1]).

Auch durch Gesetz kann ein Fideikommiß nicht entstehen, obschon manche Partikularrechte wenigstens eine Bestätigung durch den Landesherrn oder Richter verlangen, denn dies würde einen unberechtigten Eingriff des Staates in das Privatrecht involviren. Hinsichtlich der Entstehung durch Gewohnheit ist zu bemerken, daß es beim Veräußerungsverbot stets einer besondern Disposition des Stifters bedarf, also das gewohnheitsmäßige Befolgen der Nichtveräußerung noch kein zu rechtbestehendes diesbezügliches Verbot erzeugt. Durch Ersitzung, sei es nun die ordentliche, sei es die außerordentliche, kann aber ein Familienfideikommiß deshalb nicht entstehen, weil bei beiden der Besitz erforderlich ist, von diesem aber nur bei den im Fideikommißverbande stehenden Agnaten die Rede sein kann, der jedesmalige Besitzer dagegen sich immer auf sein Erbrecht berufen könnte. Andern nicht im Fideikommißverbande stehenden Personen würde es wiederum am justus titulus mangeln. Auch durch Verjährung dürfte deswegen kein Familienfideikommiß entstehen können, weil bei jedem Wechsel des Besitzers der Klageberechtigte oder dessen Erbe die Klage wiederum anstellen können.

Der einzige wahre Entstehungsgrund der Familienfideikommisse ist vielmehr eine vom Stifter ausgehende ausdrück-

1) Eichhorn, S. 896, § 368, Anm. oo.

liche Stiftung. Dies erkennen einmal schon die ältern baltischen Juristen an, wie Neumann, Curl. E. R. S. 123, Bunge, Curl. Priv. R. S. 590, § 294 und Liv- und Esthl. Priv. R. § 401, S. 368, Anm. c, ferner die deutschen Juristen, wie Eichhorn § 368, S. 894 ff, Beseler, System des gemeinen deutschen Privatrechts § 176, S. 723, Stobbe, B. II, § 139, S. 507 IV, Lewis § 6, S. 88 ff, so daß ihre, wie die Meinung der baltischen Juristen als die herrschende angesehen werden muß. Außerdem aber bestimmt der Art. 2525 Th. III unseres Provinzialrechts ganz ausdrücklich am Anfang: „Ein adliges Güterfamilienfideikommiß entsteht nur durch eine ausdrückliche Stiftung. . ."

Dabei ist es aber durchaus nicht erforderlich, daß der Stifter das Stiftungsobjekt ausdrücklich für ein Familienfideikommiß erklärt, wenn er nur sonst die Absicht, ein Fideikommiß zu stiften, aus den von ihm getroffenen Verfügungen deutlich erkennen läßt [1]).

Derselben Meinung ist auch Stobbe deutsches Priv. R., B. II, welcher auf S. 507, § 139, IV sich folgendermaßen äußert: „Es kann das Gut entweder ausdrücklich für ein Fideikommiß, Majorat erklärt oder die Unveräußerlichkeit im Interesse einer Familie so bestimmt ausgesprochen sein, daß sich die Fideikommißeigenschaft mittelbar durch Interpretation ergiebt." In Uebereinstimmung damit erkennt daher auch das Curländische Oberhofgericht in seinem Urtheil vom 5. October 1839 [2]) wie folgt:

„Erwägt man jedoch . . . , daß endlich die in der Urkunde von 1760 sog. erb- und eigenthümliche Abtretung der Wschen Güter 2c. ihrer etwaigen fideicommissarischen Natur

1) Lewis, § 6, S. 95.

2) Bei Neumann in den E. Heft II u. III, B. V, Abschn. 8, S. 242 ff.

mit nichten widerstreitet finden, abgesehen von der sich empfehlenden Deutung jener Ausdrücke dahin, daß damit nur eine völlige, den Cedenten gar keine Befugnisse an den cedirten Objecten übrig lassende Abtretung bezeichnet werden solleu, die erwähnte Qualification gleich hinterher eingeengt worden, im gleichen Familiengüter füglich auch erb- und eigenthümliche Güter genannt werden können, und toto die genannt werden, weil die Beschränkung der völlig freien Disposition und das Verbot der Alienation sich mit dem Begriffe des erblichen Eigenthumes sehr wohl verträgt; so wird schon hier durch die provocantische Absicht rücksichtlich der Bedeutung des in Rede stehenden Passus, sowie hinsichtlich der Absicht der Contrahenten, für widerlegt erachtet werden müssen; jedenfalls könnte aber dieselbe höchstens dann gelten, wenn die Urkunde v. 1760 für sich allein bestände, und nicht vielmehr auf andern Urkunden Bezug nähme, aus welchen das in ihr nicht expreß und wörtlich Festgesetzte zu ergänzen und zu erläutern wäre; denn die W.'schen Güter und die C.'sche Pfandsumme sollen ja nach dem Ableben der paciscirenden Brüder v. B. ohne männlichen Leibeserben dem alsdann noch ablebenden nächsten Agnaten des S.'schen Hauses „gemäß den Familienverträgen" anheim fallen. Diese v. B.'schen Familienverträge bilden also die Quelle, auf welche bei Erklärung der Urkuude v. 1760 zurückzugehen, woraus das Verständiß der letztern zu schöpfen ist, sie geben die Norm ab, nach welcher der Anheimfall, die Vererbung oder die Qualität der W.'schen Güter 2c. durchgängig und in jeder Beziehung zu beurtheilen steht, weil Gesetze nach allgemeinen Bestimmungen in ihrem ganzen Umfange zur Anwendung kommen müssen (l 47 D. de R. J.) und der Zusatz: „gemäß den Familienverträgen" ein niemals zu statuirendes Inutile oder Superfluum involviren würde, wenn er nichts weiter als den schon rechtlich feststehenden und in den v. B.'schen Familienverträgen mit nichten modificirten Begriff

des nächsten Agnaten constatiren sollen. Die v. B.'schen Familienverträge reduciren sich aber sämmtlich auf das Pactum vom 25. November 1608 und da nun dieser Familienvertrag nicht nur die Absicht erklärt und bekennt, die Familie v. B. fortwährend bei ihrem Ansehen zu erhalten und selbiges zu vermehren, sondern auch zu dem Ende verordnet: „daß die Güter stets bei dem Mannesstamme der v. B. so lange einer dieses Namens, im Ehebette erzeugt, am Leben sein wird, verbleiben, und nimmer an ein Weibsbild oder fremdes Geschlecht gelangen, vielmehr (in bestimmter vorgeschriebener Ordnung) bloß auf Mannsleibserben übergehen, und nur an den nächsten Agnaten oder Stammfolger aus dem Mannsstamme der v. B. veräußert, im gleichen bloß aus kindlichen und redlichen Ursachen, und nur bis zum Belaufe von 3000 Thlr. Alb. mit Schulden sollen belastet werden", — kurz alle diejenigen Requisite enthält, welche Provokant und Litisdenunciat selbst als materielle Bedingungen und Merkmale einer giltigen Familienfideikommißstiftung bezeichnet haben: so folgt von selbst, und mit unbestrittener Evidenz, daß die vorausgeführten Anordnungen auch hinsichtlich der W.'schen Güter und der C.schen Pfandsumme in Kraft und Geltung bleiben sollen, also einem fideicommissarischem Nexus, einem derartigen Familienverbande unterworfen worden, daß sie nicht an ein fremdes Geschlecht veräußert, sondern allstets nur von einem v. B. besessen und auf einen agnatischen v. B. nach der Nähe des Grades ex pacto et providentia majorum vererbt werden dürfen". . .

Es müssen also in solchen Fällen, wo der Stifter seine Stiftung nicht ausdrücklich als Fideikommiß bezeichnet hat, die Regeln über die juristische Willensinterpretation Platz

greifen. Jedoch dürfte es sich der größeren Klarheit wegen, um jeglichen Zweifel zu vermeiden, empfehlen, ausdrücklich die Stiftung als ein Familienfideikommiß zu bezeichnen[1]). Dies geschieht denn auch in vielen Stiftungen, besonders denen neuern Datums, jedoch auch in den ältern, aus dem vorigen Jahrhundert herrührenden, so z. B. der von Liphardtschen Stiftung 1776, betreffend die Güter Neuhausen mit Orrowa und Rathshof:

§ 3.

„ . . . So will ich, da mir nach denen Livländischen Gesetzen freisteht, über meine wohlerworbenen Güter nach Belieben zu disponiren, von denen meinem Sohn solchergestalt entfallenden und denselben zugeeigneten Gütern — (es folgen nun die Namen der genannten beiden Güter) — ausgenommen und von diesen beiden Gütern ein Fideicommissum Familiae des mittelst errichtet und gestiftet, auch zugleich verordnet haben. . ."

Vgl. noch die Fideikommißstiftung des dimittirten Landesmarschalls und Landraths Gustav Baron Nolcken betreffend die Güter Kawershof mit Altenthurn und Moisekatz, sammt allen deren Appertinentien und dem zu jedem derselben gehörigen Inventarium, gestiftet 1876.

Vgl. ferner die Fideikommißstiftung von Theodor Johann Johannson von Middendorff v. 23. Juli 1851, betreffend die Güter Pörrafer, Hellenorm, Samhof mit Salval:

§ 4.

„Um meinem unter dem unverkennbaren Segen des Herren zusammengebrachten Vermögen die längste Dauer zu geben, die menschliche Einsicht vermag, mache ich es zum Majorate oder Fideikommiß. . ."

1) Neumann, E. Heft III, B. II, S. 203.

Die juristischen Kennzeichen eines germanischen Fideikommisses sind aber vorhanden, falls der Stifter die Unveräußerlichkeit des Fideikommißobjektes im weitesten Sinne des Wortes[1]) angeordnet und zugleich verfügt hat, daß das Familienfideikommiß überhaupt gar nicht (Liv- und Esthland), oder doch nur bis zu einer gewissen Summe, der Antrittssumme (Curland) beschuldet werden dürfe[2 3]), sondern zur Erhaltung des Glanzes und Ansehens für immerwährende Zeiten bei derselben verbleiben müsse. Finden sich derartige Anordnungen in der Stiftung vor, so kann an dem Vorhandensein eines wirklichen Fideikommisses nicht gezweifelt werden. Die Stiftung muß ferner schriftlich, in einer Urkunde, angefertigt sein, denn da der Stifter die Fideikommißstiftung auf ewige Zeiten, d. h. so lange die von ihm zur Succession berufene Familie noch nicht ausgestorben ist, errichtet hat, so muß er auch für ein Beweismittel sorgen, das von dauernder Beschaffenheit ist[4]).

Dies muß sowohl für das gemeine Recht, wie für unser Provinzialrecht ganz unbedenklich angenommen werden. Eine andere Ansicht wird von Lewis vertreten. Derselbe leugnet nämlich (S. 125) vom Standpunkt des gemeinen Rechts aus die Nothwendigkeit der schriftlichen Abfassung der Fideikommißstiftung. Dabei meint er freilich, daß der Stifter jedenfalls die Pflicht habe, für einen andern Beweis zu sorgen, glaubt aber, daß er dies nicht thun würde, falls er sich nicht einmal die Mühe genommen habe, ein Schriftstück hierüber

1) Uebrigens wird nicht nur der Verkauf, sondern auch jegliche andere Veräußerung, wie z. B. Tausch, Theilung, Schenkung, oder auch letztwillige Verfügung verboten.

2) Ebenso ist aber auch jede andere Belastung, wie z. B. dauernde Einräumung von Servituten verboten.

3) Art. 2525 des Th. III des Prov. Rs.

4) Stobbe, B. II, deutsches Privatrecht S. 507 IV, § 139.

anzufertigen. Dieser „andere Beweis" wird uns aber von Lewis leider garnicht angedeutet. Daß jedoch diese Ansicht fasch ist und vielmehr die erst genannte als die einzig richtige anerkannt werden muß, liegt nach dem vorhin oben Gesagten auf der Hand. Dabei muß indeß bemerkt werden, daß aus den in einem sogenannten „documentum referens" auf ein Familienfideikommiß, resp. auf die Fideikommißstiftungsurkunde bezüglichen Wendungen und Ausdrücken allein in keinem Falle auf Fideikommißeigenschaft eines etwa unter verschiedenen Parteien streitigen Gutes geschlossen werden darf, wenn Solches nicht durch Beibringung der Stiftungsurkunde selbst, also durch das „documentum relatum" dargethan wird, wie dies von Gönner im II. B. seiner „Rechtsfälle" Nr. XVIII § 36—46, S. 139—164, gezeigt wird[1]). Gewöhnlich ist in

1) Es handelte sich hier um folgenden Fall:

Am 18. August des Jahres 1795 hatte die gesammte Gläubigerschaft des Herren Carl von Guttenberg aus dem Geschlecht derer von Guttenberg auf Eröffnung des Konkurses an sämmtlichen beweglichen und unbeweglichen Gütern ihres Gemeinschuldners angetragen, zu welchem Behufe in Ansehung der Immobilien, da sich unter ihnen Lehen befanden, eine Absonderung dieser von den Allodien stattfinden mußte. Unter den zu veräußernden Immobilien befanden sich auch die Güter Sulzdorf und Schwanhausen. Da nun laut Erbvertrag für den Fall des Aussterbens der auf dem Gute Sternberg, worin Sulzdorf und Schwanhausen einbegriffen waren, ansässigen Linie derer von Guttenberg, die letztgenannten Güter Sternberg mit Sulzdorf und Schwanhausen an die auf Kirchlautern ansässige Linie, weiterhin aber an die mit Steinhausen besitzlichen Guttenbergs fallen sollten, so mußte, da der Kridar Carl von Guttenberg der Letzte seines Stammes war, der Beschluß der Kreditoren die überschuldeten Güter Sternberg, Sulzdorf und Schwanhausen zum Besten der Konkursmasse zu veräußern, den obgedachten Agnaten der Linien Kirchlautern und Steinhausen mitgetheilt werden. Die Folge davon war, daß alsbald die Freiherren von Guttenberg auf Kirchlautern und Steinhausen sich mit ihren Ansprüchen meldeten, jedoch mit der Behauptung, daß in der Freiherrlich Guttenbergischen Familie ein Fideikommiß bestehe, daß solches Fideikommiß an den Gütern Sulzdorf und Schwanhausen gestiftet worden sei und folglich die beiden letztgenannten Güter nicht veräußert werden dürften (vgl. Gönner S. 78—90). Nach dem hierauf erfolgten Schriftenwechsel, in dem der Kontradiktor die gegnerische Behaup-

den Stiftungsurkunden auch eine Succeſſionsordnung feſtgeſetzt, d. h. die Reihenfolge, in der die einzelnen Glieder der mit dem Fideikommiß bedachten Familie zur Nachfolge in daſſelbe berufen werden. Jedoch darf man die Feſtſetzung einer ſolchen Succeſſionsordnung nicht als ein nothwendiges Requiſit der Giltigkeit der Stiftung auffaſſen. Vielmehr bleibt Letztere auch im Falle des Nichtvorhandenſeins einer Succeſſionsordnung vollkommen giltig und ausführbar, nur dürfte ſich, wie Neumann, E. R., S. 123, § 37 mit Recht bemerkt, mit dem Prinzipe des Fideikommiſſes, das den Glanz und das Anſehen der Familie zu erhalten beſtimmt iſt, die Theilung nicht vertragen, die in Folge der nunmehr Platz

tung der Exiſtenz eines Familienfideikommiſſes in der Freiherrlich von Guttenbergiſchen Familie, ſowie deren Erſtreckung auf die Güter Sulzdorf und Schwanhauſen umſtändlich zu widerlegen ſucht, wird nach Einholung eines Gutachtens der Jenaer Juriſtenfakultät das Urtheil dahin gefällt, daß, da die Fideikommißqualität der Güter Sulzdorf und Schwanhauſen nicht erwieſen worden ſei, Letztere als zum Konkursmaſſe gehörig zum Beſten derſelben verkauft werden dürften. Gegen dieſes Urtheil wird von dem Anwalt der Linie Kirchlautern und Steinhauſen Appellation an das Reichskammergericht eingelegt, wo nunmehr die Sache endgiltig entſchieden und das unterrichterliche Urtheil beſtätigt ward. Obwohl nämlich die als Fideikommißintereſſenten auftretenden Guttenbergiſchen Agnaten zwar verſchiedene Urkunden beigebracht hatten, in denen geſagt war, daß an den Guttenbergiſchen Allodien und zwar insbeſondere an den Gütern Sulzdorf und Schwanhauſen ein Familienfideikommiß errichtet ſei, auch die damaligen Paciſcenten in dem von ihnen geſchloſſenen Erbvertrage ſich gegenſeitige Haftung für Eviktion verſprochen hatten, ſo konnte doch alles dies zur Herſtellung eines Beweiſes, daß die Güter Sulzdorf und Schwanhauſen mit Fideikommißqualität behaftet ſeien, nicht genügen, denn da, wie aus den Akten zu erſehen, nicht nur der Kridar Carl von Guttenberg die ausdrückliche Erklärung gemacht hatte, daß die Behauptung ſeiner Lehenvettern, die zum Verkauf auszuſetzenden Allodien wären mit dem „nexu fideicommissario“ behaftet, unrichtig ſei, ſondern auch die vier Brüder von Guttenberg erſt in einem vom Jahre 1741 datirenden Receſſe „ſammt und ſonders ſich verbindlich machen, einen ordentlichen Fideikommißbrief hiernächſtens zu errichten und confirmiren zu laſſen“, woraus deutlich erhellt, daß bis dahin von einem ordentlichen Fideikommiſſe nicht die Rede ſein kann, und drittens endlich alle übrigen von den Guttenbergiſchen Agnaten beigebrachten Urkunden immer nur den Hinweis auf ein beſtehendes Fideikommiß enthalten, die Stiftungsurkunde ſelbſt von den oft erwähnten Agnaten nicht beigebracht worden, „documenta referontia ohne relata“ aber keinen Beweis liefern, ſo konnte das Reichskammergericht mit Recht wie folgt, erkennen:

Urtheil.

„In Sache des Herrn geheimen Raths und Domkapitularn, Karl Freyherrn von Guttenberg, reſpective deſſen Concursmaſſe, Klägern, und Producten und Reproducenten, an einem entgegen die freyherrlich von Guttenbergiſchen Geſchlechtsvettern und Agnaten zu Kirchlautern, Steinhauſen ꝛc. in Actis benannt, Beklagte, und Producenten und Reproducenten am anderen Theile, die Veräuſſerung der Karl von Guttenbergiſchen Allodialgüter zu Sulzdorf und Schwanhauſen betreffend, wird von der römiſch kaiſerlichen Majeſtät reſpective wirklichen Räthen und des unmittelbaren freyen Reichsritterorts an der Baunach Hauptmann, Räthen und Ausſchuß auf eingeholten Rath auswärtiger Rechtsgelehrten zu Recht erkannt: daß die Herren Beklagten und Producenten dasjenige, was ihnen zu beweiſen obgelegen, nicht bewieſen haben, daher die Karl von Guttenbergiſchen Allodialgüter zu Sulzdorf und Schwanhauſen zum Beſten deſſen Concursmaſſe zu veräuſſern, die Prozeßkoſten aber zu compenſiren ſeyen. Als hiemit erkannt und compenſirt wird. Von Rechts wegen.“

1) Vgl. Bunge, Curl. Priv. R. § 298, S. 600.

greifenden Inteſtaterbfolge ſtattfinden muß[1]). Der einzige Ausweg, das Fideikommiß vor der Theilung zu bewahren, wäre noch die Entſcheidung durch das Loos zwiſchen mehrern gleich nahen Berechtigten. Dennoch iſt dieſe dem Zwecke des Familienfideikommiſſes ſo ſehr widerſprechende Beſtimmung durch die Kodifikation v. 1864 auch in unſer baltiſches Privatrecht übergegangen. Es heißt daſelbſt zunächſt im Art. 2565 Th. III:

„Der Stifter des Fideikommiſſes iſt befugt, für daſſelbe jede mögliche Succeſſionsordnung, in welcher die überhaupt Berufenen nacheinander in das Fideikommiß einrücken ſollen, anzuordnen. Iſt dies nicht geſchehen, ſo kommen die oben im Art. 2340 angegebenen Grundſätze zur Anwendung.“

Der Art. 2340, Th. III beſagt: „Iſt in dem Teſtamente keine beſondere Succeſſionsordnung feſtgeſetzt, ſo rückt allemal

der nächste gesetzliche Erbe des letzten Fideikommißbesitzers an dessen Stelle. Mehrere gleich nahe theilen sich in die Nutzung und den Fruchtgenuß. Soll aber das ganze Objekt immer nur an einen Besitzer gelangen, so entscheidet unter mehrern gleich nahen Erben das Loos" [1]).

Auch der Antrittspreis (von dem im folgenden § des Näheren die Rede sein soll) d. h. die Summe, die nach Anordnung des Stifters in einer ein für alle Mal von Letzterem festgesetzten Höhe von dem jedesmaligen Fideikommißsuccessor den Allodialerben des Vorbesitzers, resp. des Stifters behufs ihrer Abfindung ausgekehrt werden muß — soweit die Gläubiger nicht Ansprüche daran haben — darf, selbst in Curland wo er vorzugsweise gebräuchlich, geschweige denn in Esthland, wo er nicht so regelmäßig üblich ist [2]), nicht als nothwendiges Requisit der Fideikommißstiftung angesehen werden (Vgl. die Bestimmungen über die adligen Güterfamilienfideikommisse nach Th. III unseres Prov. Rs). Aus diesem Grunde wäre es auch ganz verkehrt, annehmen zu wollen, daß durch Festsetzung des Antrittspreises für einen einmaligen Successionsfall Fideikommißqualität des betreffenden Gutes begründet werde [3]), denn es ist eben erforderlich, daß die Antrittssumme ein für alle Mal, so lang die mit dem Fideikommiß bedachte Familie noch nicht ausgestorben ist, vom Stifter angeordnet ist. Während Bunge nun in seinem Curl. Priv. R. S. 605, § 299 sich dahin ausspricht, daß die Festsetzung eines Antrittspreises

1) Nach Lewis S. 356 soll, der herrschenden Meinung zufolge, im Falle, daß keine Successionsordnung festgesetzt ist, der Besitzer das Wahlrecht zwischen den verschiedenen Successionsarten haben, jedoch nur in dem Falle, wenn ihm der Stifter in der Stiftungsurkunde dies Wahlrecht ausdrücklich zugestanden hat, während sonst die Intestaterbfolge Platz greifen müßte.

2) Bunge, Liv- und Esthl. Priv. R. § 402, Anm. a.

3) Vgl. Bunge, Curl. Priv. R. S. 602, § 299, Anm. b, Neumann E. R. § 39, S. 131 ff.

in Curland kein wesentliches Erforderniß der Fideikommißstiftung, diese mithin auch bei Nichtanordnung desselben giltig sei, meint er in seinem Liv- u. Esthländischen Priv. Rs B. II, S. 371, § 402, Anm. a ganz direkt, daß in Curland die Bestimmung einer Antrittssumme zu den Essentialien der Stiftung gehöre. Auf S. 606, Anm. i (im Curl. Priv. R.) glaubt Bunge wiederum, daß bei Nichtfestsetzung eines Antrittspreises die Präsumption gegen die Existenz eines Fideikommisses streite, da die Fideikommisse in Curland aus den Gesammthandgütern hervorgegangen seien, bei denen stets ein solcher angeordnet worden wäre.

Dem gegenüber muß nun mit Neumann, E. R., S. 124, § 37 als richtig angenommen werden, daß auch in Curland Fideikommißstiftungen, in denen ein solcher Antrittspreis nicht festgesetzt, vollkommen giltig sind [1]). Der Grund hierfür liegt vor Allem darin, daß es ja, wie wohl schwerlich geleugnet werden kann, der Wille des Stifters ist, der die Basis jeder fideikommissarischen Anordnung bildet, mithin also derselbe alle beliebigen Verfügungen in der Stiftungsurkunde treffen darf und daher sowohl die Verschuldung des Fideikommißgutes gänzlich verbieten, als auch überhaupt von einer jeden Entschädigung der Allodialerben durch Festsetzung einer denselben zu entrichtenden Allodialsumme absehen kann. Die Festsetzung der Antrittssumme ist also kein Essentiale dieser Fideikommißstiftung. Vgl. § 8, S. 115.

Da der Antrittspreis keineswegs zu dem Wesen des adligen Güterfamilienfideikommisses gehört, so hat demgemäß denn auch unser Provinzialrecht sich mit Recht, wenn auch nicht direkt dahin ausgesprochen, daß zur Giltigkeit eines Fideikommisses in Curland die Festsetzung einer Antritts-

1) So ist z. B. in der Medem-Elleyschen Fideikommißstiftung kein Antrittspreis angeordnet (vgl. § 8 dieser Abhandlung).

summe nicht erforderlich sei, mithin auch nicht als Essentiale der Stiftung in Frage kommen kann. Dies ist nun zwar, wie gesagt, nicht unmittelbar ausgesprochen, muß jedoch nothwendigerweise aus dem Art. 2558 gefolgert werden, woselbst es ganz allgemein heißt:

„Ist von dem Stifter kein Antrittspreis angeordnet, so darf der zeitweilige Fideikommißbesitzer die Substanz des Fideikommißgutes. . ."

Wie nach dem gemeinen deutschen Privatrecht, so muß es auch nach unserem Provinzialrecht dem Stifter jederzeit freistehen, Bedingungen an die Fideikommißstiftung in der Weise zu knüpfen, daß das betreffende Objekt erst dann Fideikommißqualität annehmen und der bedachten Familie zufallen soll, wenn der zur Bedingung gesetzte zukünftige und ungewisse Umstand sich erfüllt oder nicht erfüllt hat, je nachdem es sich um eine positive oder negative Suspensivbedingung handelt. Dabei ist jedoch zu bemerken, daß die Hinzufügung von unmöglichen und schimpflichen Bedingungen bei auf Verträgen beruhenden Fideikommissen die ganze Stiftung ungiltig macht, während die einem auf Testament beruhenden Fideikommiß hinzugefügten unmöglichen und schimpflichen Bedingungen als non scriptae anzusehen sind.

Derartige Bedingungen sollen jedoch an dieser Stelle nur insoweit erörtert werden, als sie Voraussetzungen für die Entstehung der Fideikommisse und somit des Rechtes an denselben überhaupt bilden, während die für den einzelnen Fideikommißsuccessor vom Stifter gesetzen oder nach dem Gesetz erforderlichen Bedingungen, z. B. des Successionsrechtes, sowie des Besitzerwerbes, in den beiden nächsten Paragraphen (§ 7 u. 8) zu besprechen wären.

Den Fideikommißstiftungen können nun sowohl Suspensiv- als auch Resolutivbedingungen, ferner casuale und potestative Bedingungen je nach Belieben vom Stifter hinzugefügt werden,

mit Ausnahme jedoch der potestativen Resolutivbedingungen, die bei Familienfideikommissen stets ausgeschlossen sind [1]).

So kann der Stifter in der Stiftungsurkunde anordnen, daß das fragliche Gut auf die von ihm bezeichnete Familie als Fideikommiß übergehen solle, falls das Haupt derselben irgend einen gelehrten Grad oder eine bestimmte erbliche Würde erlangt hätte (Suspensivbedingung) [2]). Als Beispiel einer Resolutivbedingung könnte die Bestimmung des Stifters dienen, daß das von ihm zum Fideikommiß gestiftete und einer bestimmten Familie einzig zu dem Zwecke zugewandte Gut, damit dieselbe z. B. in Livland das Recht der Theilnahme an den ritterschaftlichen Landtagen erhalte, die Fideikommißeigenschaft verlieren, somit also aufhören solle, Fideikommiß zu sein, falls die Landtage von der Staatsregierung aufgehoben werden sollten.

Hinsichtlich der Wirkungen der dem Fideikommiß hinzugefügten Bedingungen im Falle ihrer Erfüllung muß unterschieden werden zwischen der Suspensiv- und Resolutivbedingung. Die Wirkung der erfüllten Suspensivbedingung zunächst äußert sich darin, daß das Gut nunmehr wirklich Fideikommißeigenschaft annimmt und auf die damit bedachte Familie übergeht. Handelt es sich insbesondere um Fideikommißstiftungen, die durch Testament oder Vertrag unter Lebenden begründet sind, so sind etwaige vom Erben vorgenommene Veräußerungen ungiltig, da dem Erben gegenüber das Fideikommiß (wie in dem flgnd. § gezeigt werden wird) als Vermächtniß aufzufassen ist, beim bedingten Vermächtniß jedoch (schon nach römischem Recht) die condicione existente vorgenommene Veräußerung seitens des Erben ungiltig ist. Dasselbe gilt auch von den durch Vertrag errichteten Fideikommißstiftungen [3]).

1) Lewis, S. 150, § 8.
2) Lewis, S. 150, § 8.
3) Lewis, S. 152.

Bei auf einer einseitigen Bestimmung unter Lebenden beruhenden Stiftungen bleiben bei erfüllter Bedingung die etwaig vorgenommenen Veräußerungen giltig, es findet also keine Rückbeziehung der erfüllten Bedingung statt, vielmehr bleibt es dem Stifter z. B. unbenommen, ein noch nicht ins Leben getretenes Fideikommiß sogar wieder aufzuheben und zwar entweder stillschweigend durch Veräußerung von einzelnen Fideikommißgegenständen oder ausdrücklich durch Veräußerung sämmtlicher Fideikommißgüter. Was dagegen die Wirkung der erfüllten Resolutivbedingung anbetrifft, so besteht dieselbe nicht darin, daß die Fideikommißstiftung so angesehen wird, als ob sie nie bestanden hätte, sondern darin, daß die mit dem Fideikommiß bedachte Familie als im Aussterben befindlich und der jetzige Inhaber des Gutes als letzter Besitzer betrachtet wird.

Damit die Stiftung, von der ja der jedesmalige Fideikommißbesitzer sein Recht ableitet, dritten Personen gegenüber Wirksamkeit habe, muß dieselbe, falls sie aus Immobilien besteht, in die Hypothekenbücher eingetragen werden.

Ehe nun auf die dabei zur Anwendung gelangenden Grundsätze, sowie die einschlägigen Gesetzesstellen näher eingegangen wird, soll in Kurzem erst noch Einiges über die Entstehung des Erfordernisses der Eintragung, sodann aber über den Grund der Nothwendigkeit der Intabulierung von allgemeinen Gesichtspunkten aus gesagt werden.

Viel früher, als in Esth- und Livland, wurde in Curland die Eintragung der Immobilien betreffenden Fideikommißstiftungen verlangt.

Während nach den curländischen Statuten im § 98 nämlich bloß der Verkauf und die Verpfändung von Immobilien in die Hypothekenbücher eingetragen werden mußten, bestimmen die commissorialischen Decisionen ad desid v. J. 1717 Art. 13, § 2, daß jegliche Veräußerung, „quaevis alienatio“

in den öffentlichen Hypothekenbüchern vermerkt werden muß. Bezogener Artikel lautet, wie folgt:

„Ut autem unusquisque sciat, quaenam praediorum singulorum sit conditio, venditio seu quaevis alienatio rerum immobilium, earundemque oppignoratio juxta § 98 Stat. non nisi in judicio istius districtus, ubi sita sunt, fieri, et ad cujus cunque notitiam libris publicis inscribi debet.“

Mit den Worten „seu quaevis alienatio“ ist aber gesagt, daß nicht nur die Veräußerung im gewöhnlichen Sinne des Wortes, nämlich der Verkauf, sondern ebensowohl die Verpfändung, wie auch überhaupt die Uebertragung eines dinglichen Rechtes an einen Andern und die Einräumung von Befugnissen, die unmittelbar oder mittelbar den Uebergang des Eigenthumes auf Andere bewirken, in die Grundbücher eingetragen werden müßten [1]).

Die Errichtung einer Fideikommißstiftung ist aber ebenfalls eine alienatio d. h. eine dauernde Einräumung eines dinglichen Rechtes an Andere und zwar an die Familie, zu deren Gunsten das Fideikommiß gestiftet worden ist, daher auch sie der Ingrossation unterliegt [2]).

Was Liv- und Esthland anbetrifft, so ist schon bemerkt worden, daß in diesen beiden Provinzen erst viel später, als das Hypothekenwesen mehr umsichgegriffen hatte, die Intabulierung der Fideikommißstiftung verlangt wurde. Gegenwärtig ist somit in allen 3 Ostseeprovinzen die Eintragung der Stiftung in die Hypothekenbücher unbedingt erforderlich. Jedoch ließe sich die Nothwendigkeit der Eintragung schon aus Gründen allgemeiner Natur herleiten. In der Regel ist nämlich

1) Neumann, E. R. § 38, S. 128.
2) Trampedach, § 1, S. 65, Neumann E. Heft IV, B. III, S. 319.

der Eigenthümer einer Sache zur unbeschränkten rechtlichen Herrschaft über dieselbe berechtigt.

Die Errichtung einer Familienfideikommißstiftung bildet nun aber eine Ausnahme von dieser Regel insofern, als der Stifter anordnet, daß das von ihm zum Fideikommiß gemachte Objekt zwar der von ihm berufenen Familie eigenthümlich zufallen soll, dies Eigenthum der einzelnen zur Succession in das Fideikommiß berufenen Familienglieder jedoch kein unbeschränktes, sondern ein beschränktes in der Weise ist, als das Fideikommißgut laut Anordnung des Stifters weder in irgend einer Weise veräußert, noch verpfändet, noch auch, bisweilen bis zu einer bestimmten Summe (Antrittspreis) verschuldet werden darf. Eine solche Ausnahme von der Regel muß aber mit Rücksicht auf die Sicherheit des Rechtsverkehrs stets bekannt gemacht werden. Ist aber Solches geschehen, so hat dann allerdings die Anordnung des Veräußerungs- und Verschuldungsverbots dritten Personen gegenüber Wirksamkeit. Man kann auch nicht, sich auf l 1. 19 D. 50, 17 stützend, das Erforderniß der Eintragung ableugnen, weil Jeder, der mit einem Andern ein Rechtsgeschäft abschließen wolle, auch dessen Rechtsverhältnisse kennen müsse, denn besagter römisch-rechtlicher Regel steht das öffentlichrechtliche Prinzip des Hypothekenwesens entgegen. Wo Hypothekenbücher existieren, müssen auch die Immobilien betreffenden Rechtsgeschäfte in dieselben eingetragen werden. Auch würde es der Sicherheit des Rechtsverkehrs erheblichen Abbruch thun, falls ein Gutsbesitzer sein Gut mit Schulden überlastet und nachher, falls es wegen Ueberschuldung zur öffentlichen Versteigerung gelangen soll, auf die vor Aufnahme der Schulden an dem betreffenden Gut von ihm errichtete Fideikommißstiftung fußend erklärt, sein Gut sei Fideikommiß und dürfe daher nicht überschuldet, resp. wegen Schulden veräußert werden, ohne daß die Gläubiger, da die Stiftung nicht eingetragen ist, je eine

Ahnung von der Fideikommißqualität des Gutes hatten. Demgemäß verordnet denn auch unser Provinzialrecht Th. III, Art. 2539, daß die Fideikommißstiftung, damit sie dritten Personen gegenüber, besonders in Beziehung auf das Veräußerungs- und Verschuldungsverbot, Wirksamkeit erlange, in die Hypothekenbücher des competenten Gerichts eingetragen werde:

Art. 2539: „Damit die Fideikommißstiftung dritten Personen gegenüber, namentlich in Betreff des Veräußerungs- und Verschuldungsverbotes Wirksamkeit erlange, muß die darüber ausgefertigte Urkunde in die Grund und Hypothekenbücher der betreffenden Behörde eingetragen werden. . ." [1]).

Die Stiftungsurkunde muß nach dem Wortlaut des bezogenen Artikels 2539 Th. III des Prov. Rs in die Hypothekenbücher des competenten Gerichts eingetragen werden, um dritten Personen gegenüber wirksam zu sein. Als das competente Gericht erscheint aber dasjenige, in dessen Bezirk das zum Fideikommiß gestiftete Gut belegen ist. Sind aber an mehrern in verschiedenen Gerichtsbezirken belegenen Gütern Fideikommisse errichtet worden, so genügt es nicht, daß die Fideikommißqualität nur bei einem dieser Gerichte eingetragen ist. Die Intabulierung gilt nämlich solchenfalls nur für das in diesem Gerichtsbezirk belegene Gut, jedoch nicht für die übrigen, einem andern Gerichtszwange unterliegenden Güter, die vielmehr in die Grundbücher derjenigen Gerichte eingetragen werden müssen, in deren Bezirk sie sich befinden. Dies wurde für Curland schon früher durch die commissorialischen Decisionen ad desid. v. J. 1717 Art. 13, § 2 angeordnet:

1) Vgl. damit die „Verordnungen über die Reorganisation des Gerichtswesens und der Bauerbehörden" ins Deutsche übersetzt von Gassmann und Nolcken, B. I, Lief. 3, Art. 20, S. 265.

„ . . . in judicio illius districtus, ubi sita sunt, fieri et ad cujuscunque notitiam liberis publicis inscribi debet . . .“

Als in Liv- und Esthland die Ingrossation ebenfalls nothwendig wurde, ist denn auch wohl dieselbe Bestimmung in das dortige Recht eingedrungen. Die Eintragung der Stiftungsurkunde in die Grundbücher geht in der Weise vor sich, daß die ganze Fideikommißstiftung, Punkt für Punkt, eingetragen wird. Der Uebergang des Fideikommisses auf den jedesmaligen Nachfolger muß ebenfalls im Hypothekenbuch vermerkt werden. Erforderlich ist dazu ein diesbezüglicher in die Krepostbehörde einzureichender schriftlicher oder mündlicher Antrag des Fideikommißfolgers [1]).

Der citirte Artikel 2539 Th. III des Prov. R. schließt sich eng an den folgenden Art. 2540 an. Während Ersterer nämlich die Intabulierung der Stiftung als nothwendig hinstellt, falls dieselbe dritten Personen gegenüber Wirksamkeit haben soll, behandelt Letzterer die Frage, welches die Wirkung nicht eingetragener Familienfideikommißstiftungen sei:

Art. 2540: „So lange die Eintragung nicht vollzogen ist, ist die Stiftung zwar für die in derselben Bedachten und für die Familienglieder überhaupt bindend, für die Gläubiger dagegen, wie für anderweitige dritte Personen, hat sie gar keine verbindliche Kraft, selbst wenn ihnen die Existenz der nicht eingetragenen Stiftung nicht fremd ist.“

Die beiden erwähnten Artikel 2539 und 2540 lehnen sich streng an unser Grundbuchsystem, wie es sich schon in den Artt. 809, 812, 813 und 814 des Prov. R. Th. III ausgesprochen findet. In denselben ist nämlich gesagt, daß, falls es sich um Rechtsgeschäfte an Immobilien handelt, durch den

1) Sogenanntes Legitimationsattestat, wodurch der Besitztitel bewiesen wird. Vgl. Art. 810, Th. III des Prov. R.

bloßen Akt der Uebergabe, der Tradition, noch gar kein Eigenthumsrecht entstehe, sondern Letzteres erst durch die Eintragung des Rechtstitels und der darüber ausgefertigten Urkunde seitens der competenten Behörde erworben werde. Aus eben dem Grunde wird auch nur der als Eigenthümer eines Immobils betrachtet, der als solcher in den Grundbüchern des betreffenden Gerichtsbezirks verzeichnet erscheint. So lange aber eine Eintragung nicht stattgefunden hat, muß der Erwerber des betreffenden Immobils, da er, wie gesagt, dritten Personen gegenüber gar keine Rechte hat, jede Handlung resp. Unterlassung des in den Gerichtsbüchern eingetragenen Eigenthümers an dem Immobil anerkennen, hat aber gegen Letztern nicht nur eine Entschädigungsklage wegen der von demselben mala fide vorgenommenen das Immobil betreffenden Handlungen, sondern darf auch den zur Uebergabe des Immobils Verpflichteten zur Ergreifung der behufs Eintragung in die Grundbücher erforderlichen Schritte veranlassen. Der Erwerber eines Immobils hat mithin im Falle der Nichteintragung, da kein dingliches Recht begründet ist, auch keine dingliche Klage gegen den etwaigen dritten Besitzer, sondern bloß eine persönliche gegen den Veräußerer. Im Einklang mit den soeben entwickelten, in Kurzem das Prinzip unseres Grundbuchsystems wiederspiegelnden Sätzen, stehen die beiden früher erwähnten Artikel 2539 und 2540, Th. III des Prov. Rs. Sind nämlich an Landgütern Fideikommisse gestiftet worden, so erlangen die zur Nachfolge in dasselbe Berufenen, so lange das die Stiftung begründende Rechtsgeschäft, sowie die darüber aufgenommene Urkunde nicht in die Hypothekenbücher der competenten Behörde eingetragen sind, keinerlei dingliche Rechte am Fideikommißgut und daher auch keine Klage gegen den etwaigen dritten Besitzer, sondern nur eine persönliche Klage auf Restituirung des Fideikommisses resp. auf Leistung des Interesses, falls die Restituierung des Fideikommisses z. B. wegen Unter-

gang des Objekts unmöglich geworden ist. Die im concreten Falle zur Anwendung gelangende Klage ist, falls die Stiftung durch Testament errichtet ist, die actio personalis ex testamento, falls sie jedoch auf einem Erbvertrage oder einer bei Lebzeiten des Stifters veröffentlichten einseitigen Verfügung desselben beruht, die actio personalis quasi ex testamento [1]).

Es fragt sich aber nun, gegen wen, natürlich unter der Voraussetzung der Giltigkeit der Stiftungsurkunde, die Klage angestellt werden kann. Der nach der Stiftungsurkunde zur Succession in das Fideikommiß gelangte Fideikommißbesitzer kann hier deshalb nicht in Frage kommen, weil die Pflicht, das Fideikommiß dem auf Grund der Stiftungsurkunde zur Succession Berechtigten zu restituieren, erst beim Tode des Fideikommißbesitzers wirksam wird. Aus dem Grunde sind es einmal die Allodialerben des Vorbesitzers, gegen welche die Klage auf Restitution angestellt werden kann. Ferner kommen auch die Allodialerben des Stifters hier in Betracht. Da sie nämlich als mit dem Fideikommiß vom Stifter belastet erscheinen, so sind sie auch verpflichtet, die Anordnungen desselben genau zu erfüllen und das Fideikommiß zu restituieren, widrigenfalls gegen sie mit der actio personalis ex testamento oder quasi ex testamento klagend vorgegangen werden kann [2]). Jedoch ist hierbei zu bemerken, daß Allodialerben des Stifters oder Besitzers auch Glieder einer andern, als gerade der stiftungsmäßig berufenen Familie sein können, wie es auch andererseits durchaus nicht zur Begründung einer Restitutionspflicht resp. eines Schadensersatzes genügt, daß die

1) Vangerow, Lehrb. der Pand., B. III, § 531.

2) Seraphim, S. 184. Ueber das Ebengesagte vgl. man die Schrift vom Oberhofgerichtsadvokaten mag. jur. Ferdinand Seraphim, (abgedruckt in dem VII. Jahrgang der Dorpater juristischen Zeitschrift) „Ueber die Wirkung der in die Grund- und Hypothekenbücher nicht eingetragenen Fideikommißstiftungen nach dem Rechte der Ostseeprovinzen."

betreffenden Personen, gegen welche geklagt werden soll, Glieder der mit dem Fideikommiß bedachten Familien sind [1]). Die den erwähnten Personen zustehende Klage (actio personalis ex testamento, oder quasi ex testamento), geht nicht nur auf Herausgabe sowohl des Fideikommisses, wie der Stiftungsurkunde, sondern auch auf den Ersatz des Schadens im Falle der Veräußerung oder Beschuldung des Fideikommisses [2]), oder bei einer Deterioriation des Letzteren. Nach dem soeben Entwickelten dürfte die Frage, welches denn die in den Art. 2540 erwähnten dritten Personen, denen gegenüber die nicht corroborirte Fideikommißstiftung keine Wirksamkeit äußert, sind, sich dahin beantworten, daß zu diesen dritten Personen alle diejenigen zu rechnen sind, die nicht zur Zahl der schon erwähnten restitutionspflichtigen Allodialerben des stiftungsmäßig berufenen Vorbesitzers, resp. des Stifters selbst gehören, daher auch nicht mit der actio ex testamento oder quasi ex testamento belangt werden können [3]). Wie wir gesehen haben, soll die nicht corroborierte Fideikommißstiftung dritten Personen gegenüber keine Wirkung haben, sondern nur gegenüber den Allodialerben des Stifters, resp. des stiftungsmäßig zur Succession ins Fideikommiß gelangten Vorbesitzers.

Der Art. 2540, Th. III des Provinzialrechts spricht dies folgendermaßen aus: „So lange die Eintragung nicht vollzogen ist, ist die Stiftung zwar für die in derselben Bedachten und für die Familienglieder überhaupt bindend. . ."

Hierbei scheint es nun zunächst nicht klar zu sein, welchen Unterschied besagter Artikel 2540 zwischen den mit der Fideikommißstiftung „Bedachten" einerseits und den „Familiengliedern überhaupt" andererseits macht. Jedoch bemerkt

1) Seraphim, S. 186.
2) Seraphim, S. 185.
3) Seraphim, S. 186.

F. Seraphim in seiner Schrift „über die Wirkung nicht eingetragener Fideikommißstiftungen nach provinziellem Privatrecht" S. 187 mit Recht, daß unter den Bedachten, die „unmittelbar in der Stiftung berufenen Fideikommißbesitzer", die in der Stiftungsurkunde direkt als Fideikommißsuccessoren angeführten Personen, unter den Familiengliedern jedoch die „stiftungsmäßig in weiterer Reihenfolge als Fideikommißnachfolger eintretenden Familienglieder" d. h. die nicht direkt und namentlich als Fideikommißsuccessoren angeführten, jedoch nach der festgesetzten Successionsordnung als zur Nachfolge in das Fideikommiß berechtigten Personen zu verstehen sind. Daß der Artikel 2540 nur diese eben genannten Personen im Auge gehabt haben kann, ergiebt sich nach dem bisher Entwickelten mit zwingender Nothwendigkeit, wenn man in Erwägung zieht, daß die vorhin genannten Personen restitutionspflichtig sind, für andere Personen aber sich eine Restitutionspflicht weder nach den Grundsätzen des Fideikommißrechts, noch den des gemeinen Erbrechts konstruiren läßt. Aus dem bis jetzt über das Erforderniß der Eintragung der Fideikommißstiftung in die Grund und Hypothekenbücher Gesagten ergiebt sich nun als Resultat, daß die Stiftungsurkunde zwar auch im Falle der Nichteintragung giltig sein kann, mithin die Stiftung in diesem Falle den Allodialerben des Vorbesitzers, resp. des Stifters des Fideikommisses gegenüber allerdings von Wirksamkeit ist, jedoch dem jeweiligen Fideikommißfolger im Falle der Veräußerung seitens des Vorbesitzers keinerlei dingliche Rechte am Fideikommißgut, mithin auch keine dingliche Klage gegen dritte Personen verleiht [1]), sondern nur eine actio personalis gegen

1) Dabei ist es aber ganz gleichgiltig, ob dieselben von der Existenz einer Fideikommißstiftung etwas wußten oder nicht (Vgl. Art. 2540 in fine), denn wenn auch im ersteren Falle dem eventuellen Käufer des Fideikommisses die Stiftung bekannt war, so brauchte Letzterer doch eine Vindication

die vorhin genannten Personen. Mithin ist in sofern zur Entstehung des (dinglichen) Rechts des Fideikommißbesitzers die Eintragung der Fideikommißstiftung in die öffentlichen Grund- und Hypothekenbücher erforderlich. Mit dem hier Ausgeführten stimmt auch im Wesentlichen Neumann, Curl. E. R. S. 129, § 38 überein: „In der Familie selbst, ohne alle Wirksamkeit dem Publikum gegenüber, mögen aber nicht corroborirte Fideikommißstiftungen ihre Wirkung immerhin so weit äußern, als die Erben des Stifters dessen Anordnungen anzuerkennen haben, wenn dieselben auch einen Fremden nicht tangiren."

Was die auf einem Irrthum beruhende Eintragung anbetrifft, so ist in dieser Beziehung in Gemäßheit des Prinzips unseres Grundbuchsystems, wonach dingliche Rechte erst durch Korroboration der betreffenden Rechtsgeschäfte entstehen, zu bemerken, daß, falls ein solcher Fall vorliegt, der Stifter also gar nicht beabsichtigte, ein Fideikommiß zu errichten, das betreffende Gut dennoch Fideikommißqualität durch die Eintragung annimmt.

des Kaufobjekts aus dem Grunde nicht zu befürchten, weil er immerhin doch nur wußte, daß eine nicht corroborirte, also 3ten Person gegenüber nicht wirksame Stiftung vorhanden war und weil solchergestalt das behufs der rechtlichen Begründung eines Familienfideikommisses nothwendig erforderliche Requisit der Ingrossation keineswegs durch das persönliche Wissen ersetzt werden und daher auch in dieser Richtung hin von gar keiner Wirksamkeit sein kann. Daher konnte denn auch das Allerhöchst bestätigte durch den Senatsukas vom 21. März 1822 dem Curländischen Oberhofgericht eröffnete Reichsrathsgutachten in der v. Behr-Schleckschen Sache es mit vollem Rechte aussprechen: „daß, so lange der Behrsche Familientransakt nicht in gesetzlicher Art zur Publicität gebracht worden, die Vorschrift desselben, daß auf die zur gesammten Hand gehörigen Güter nicht mehr als 3000 Thaler giltig creditirt werden sollten, überhaupt keine Giltigkeit haben kann." (Man vergl. hierüber insbesondere Neumann, in den E. Heft IV, B. III, S. 320 ff.).

1) Vgl. auch Lewis, der S. 142 ff, § 7 bemerkt, daß überall dort, wo zur Begründung eines dinglichen Rechtes die Eintragung der Stiftung ins Grundbuch erforderlich sei, erst dadurch das Recht des Fideikommißbesitzers erzeugt werde und ferner Bluntschli, § 68, S. 192.

Daher können auch die Fideikommißinteressenten in Fällen solcher Art die Restitution des Fideikommisses seitens etwaiger dritter Erwerber verlangen, wobei es gleichgiltig ist, ob dieser dritte Erwerber die Unrichtigkeit der Eintragung beim Abschluß des Rechtsgeschäftes kannte oder ob der Veräußerer die Löschung der Stiftung hinterher beantragt hat, denn die Löschung wird nicht auf die Zeit des Erwerbes des Fideikommißgutes durch den erwähnten dritten Erwerber zurückbezogen, vielmehr war zu der Zeit das betreffende Gut schon Fideikommiß und zwar vom Augenblick der Eintragung an [1]). Jedoch kann eine solche Löschung im besten Falle auch nur durch ein richterliches Urtheil erfolgen, nicht aber durch die Krepostabtheilung. Die Klage auf Löschung ist aber aus dem Grunde schwer durchführbar, weil sie gegen sämmtliche Anwärter und somit auch gegen die noch nicht geborenen zukünftigen angestellt werden muß, deren Vertretung jedoch nur durch einen besonderen curator nasciturorum stattfinden kann, was nach unserem provinziellen Privatrecht jedenfalls unstatthaft ist. Daher erscheint als einziger Ausweg der Regreß an die Krepostbehörde [2]). Die Intabulierung der Fideikommißstiftung wird nun, was wohl gewöhnlich der Fall ist, vom Stifter selbst besorgt. Jedoch kann Letzterer auch ausdrücklich in der Stiftungsurkunde anordnen, daß der Antrag auf Eintragung von dem ersten Fideikommißfolger ausgehen soll. Hat aber der Stifter weder das Eine, noch das Andere gethan, also weder selbst für die Eintragung gesorgt, noch auch den von ihm mit dem Fideikommiß Bedachten die Sorge dafür aufgetragen, so muß, da nach unserem provinziellen Privatrecht die Eintragung zur Entstehung des Rechtes des Fideikommißbesitzers erforderlich ist, der Antrag auf Eintragung

1) Lewis, S. 148, § 7.
2) Lewis, S. 149.

von dem zuerst zur Succession ins Fideikommiß Berufenen ausgehen. Jedoch hat auch jedes andere successionsberechtigte Familienglied das Recht, die betreffende Behörde (Krepostabtheilung) um Vollziehung der Intabulierung der Fideikommißstiftung anzugehen [1]). Lewis meint hierbei jedoch, daß in den Fällen, wo der erste oder weitere Fideikommißbesitzer die Stiftung nicht eintragen läßt, die Beantragung auf Intabulierung von den übrigen Fideikommißanwärtern nur mit Erlaubniß eben des betreffenden Besitzers (resp. des ersten) ausgehen könne. Jedoch kann von einer Erlaubniß hier deshalb eigentlich nicht die Rede sein, da dieselbe dem Fideikommißbesitzer, wie Lewis auch selbst zugiebt, nöthigenfalls von den Anwärtern mittelst einer Klage abgezwungen werden kann. Die Kosten der Eintragung anbelangend ist zu bemerken, daß sie, da die Ingrossation zur Entstehung des Rechtes am Fideikommisse nöthig ist, zu den Fideikommißschulden gerechnet werden müssen und daher als nothwendige Verwendungen aus dem Fideikommißvermögen zu bestreiten sind. Da, wie wir bereits gesehen haben, der Stiftungsakt, sowie die darüber giltig errichtete Stiftungsurkunde die Grundlage bilden, worauf die einzelnen Fideikommißbesitzer ihr Recht gründen, so kann andererseits von einem Rechte am Fideikommisse nicht mehr die Rede sein, wenn die Fideikommißstiftung vom Stifter widerrufen wird, das Gut mithin aufhört, Fideikommiß zu sein. Der Widerruf der Stiftung durch den Stifter kann jedoch nicht immer und in jedem Falle stattfinden, sondern nur, so lange noch Niemand aus der Stiftung ein Recht am Fideikommiß, sei es durch Uebergabe desselben von Seiten des Stifters, sei es durch Erbvertrag erworben hat [2]). Handelt es sich insbesondere um einen Erbvertrag, so

1) Cfr. Lewis, S. 147.
2) Ein durch im Testament errichtetes Fideikommiß wird als still-

kann derselbe, natürlich nur unter der Voraussetzung, daß noch Niemand ein Recht aus dem abgeschlossenen Vertrage erlangt hat, von den beiderseitigen Kontrahenten jederzeit aufgehoben werden [1]). Dabei ist noch zu bemerken, daß, falls die Fideikommißstiftung schon korroboriert ist, entweder der Stifter, wenn das Fideikommiß auf einem von ihm errichteteu Testament beruht, oder die Kontrahenten, wenn das Fideikommiß durch einen Erbvertrag errichtet ist, auf Löschung der Stiftung aus den Grund- und Hypothekenbüchern anzutragen haben [2]).

Was die Eintragung der Fideikommißstiftung anbetrifft, so sei in dieser Beziehung noch auf eine für Liv- und Esthland bestehende Besonderheit hingewiesen. Die Eintragung der Stiftung darf nämlich nach Art. 2538 Th. III des Prov. Rs und Art. 2539 nicht eher erfolgen, bevor Letztere vom Stifter, einerlei ob sie auf einem Testament oder einem Erbvertrage beruht, proklamiert worden ist. Dies Proklam ist erforderlich, damit die durch Errichtung der Stiftung etwaig Verletzten ihre Einsprüche geltend machen können, behufs dessen dieselben aufgefordert werden, sich binnen Jahr und Tag bei der betreffenden Behörde zu melden. Ist aber das Proklam erlassen und über die angemeldeten Ansprüche durch ein richterliches Erkenntniß geurtheilt worden, so kann die Korroboration ungehindert erfolgen. Falls aber der Stifter stirbt, ohne ein solches Proklam zu erlassen, so hat der zuerst zur Nachfolge ins Fideikommiß Berufene für den Erlaß eines Solchen Sorge zu tragen.

schweigend widerrufen betrachtet, falls dem Stifter ein ehelicher Leibeserbe, der in der Successionsordnung nicht mit einbegriffen ist, geboren wird. (Prov. R. Th. III, Art, 2574.)

1) Vgl. Art. 2573 Th. III des Prov. Rs, Stobbe, B. II, (deutsches Privatrecht), S. 509, § 139.

2) Stobbe, B. II, S. 509, § 139.

§ 7.

Im vorigen § war die Rede von den Voraussetzungen für die Entstehung der Fideikommisse, sowie des Rechtes an denselben überhaupt. Dieser § soll nunmehr von der Entstehung des Rechtes des einzelnen Fideikommißbesitzers handeln. Hierbei werden zunächst die einzelnen Voraussetzungen für die Entstehung des Rechtes der jedesmaligen Fideikommißbesitzer zu berücksichtigen sein und nur in aller Kürze soll bereits an dieser Stelle von der Entstehung des Rechtes selbst geredet werden. Das Recht des einzelnen Fideikommißbesitzers gründet sich nicht auf seine etwaigen Vorgänger, sondern auf die Stiftung, der jedesmalige Successionsberechtigte erwirbt das Fideikommiß daher ipso jure, ohne daß es von seiner Seite eines besondern Antritts oder Erwerbsaktes bedarf.

Was nun die Voraussetzungen des Erwerbes des Fideikommisses durch den einzelnen successor anbelangt, so ist im Einzelnen hierbei Folgendes zu bemerken:

Als erste und vornehmste Voraussetzung erscheint vor allen Dingen die Zugehörigkeit zu der von dem Stifter mit dem Fideikommiß bedachten Familie, oder anders ausgedrückt, die Abstammung vom ersten Erwerber des Fideikommisses. Sodann gelangen aber die einzelnen Anwärter des Fideikommisses nur dann zur Succession in dasselbe, wenn sie laut der in der Stiftungsurkunde festgesetzten Successionsordnung an die Reihe kommen. Die in unserem Lande üblichsten Successionsordnungen sind: Primogenitur [1]), Majorat, Minorat,

1) Unter diesen ist die Primogenitur die in unseren Provinzen am Häufigsten vorkommende Successionsordnung (Bunge, Curl. Priv. R. § 297, S. 599, Liv- u. Esthl. Privatrecht § 402, S. 372, Anm. d). Unter der Primogenitur versteht man die Berufung der Linie des Erstgeborenen und in derselben des Erstgeborenen, wobei nach Aussterben der erstgeborenen Linie die Linie des darauffolgenden Descendenten als berufen gilt u. s. w. Von einem Majorat spricht man, wenn das Fideikommiß an den dem Grade nach dem Stifter am Nächsten verwandten successor und bei

Seniorat. Jedoch kommt bisweilen auch die Secundogenitur vor, sowie es überhaupt dem Stifter freisteht, jede beliebige Successionsordnung anzuordnen [1]). Auch kann der Stifter das Fideikommiß nicht nur für seine eigene Nachkommenschaft, mit oder ohne Ausschluß der weiblichen Glieder, sondern auch zum Besten aller Verwandten desselben Namens und endlich sogar zu Gunsten einer fremden Familie errichten (Art. 2541, Th. III des Prov. Rs). Falls das Fideikommiß „zum Besten aller Verwandten desselben Namens" angeordnet worden ist, so bildet mithin nicht die Zugehörigkeit zu einer besonderen (der berufenen) Familie Voraussetzung für den Erwerb des Fideikommisses, sondern als Voraussetzungen erscheinen in solchem Falle einmal die Verwandtschaft mit dem Stifter und zweitens das Führen desselben Namens. Hat aber der Stifter, was freilich selten vorkommen mag, in der Fideikommißstiftung gar keine Successionsordnung festgesetzt, so wird dadurch die Erstere, wie schon betont worden ist, durchaus nicht ungiltig, sondern es greift zufolge des Art. 2340 Th. III des Prov. Rs, da die Präsumption für keine der genannten 4 Successionsordnungen streitet, die Intestaterbfolge Platz [2]). Sind mehrere Intestaterben gleichzeitig berufen, so haben sie auch ein gleiches Recht auf das Fideikommiß, weshalb sie sich entweder in den Früchten oder dem Genuß des Fideikommisses theilen, oder, falls aus der Stiftung die Absicht, das Gut ungetheilt zu erhalten, deutlich hervorgeht, das Loos unter sich entscheiden lassen müssen [3]). Dabei sei an dieser Stelle auf einen besonders

gleicher Nähe an den Aeltesten fallen soll. Beim Seniorat succedirt der Aelteste in der ganzen Familie, ohne Rücksicht auf Linie und Alter, beim Minorat dagegen der Jüngste. (Vgl. Mittermaier, B. II, § 399, S. 837, Trampedach, S. 158 ff, § 7.).

1) Art. 2565.

2) Cfr. Art. 2567 Th. III des Prov. Rs.

3) Bunge, Curl. Priv. R. § 297, S. 600, Neumann, Curl. E. R., S. 123, § 37.

bei Laien, zuweilen aber auch den Juristen vorkommenden Irrthum hingewiesen. Häufig wird nämlich, besonders im gewöhnlichen Leben, der Ausdruck Majorat für Fideikommiß gebraucht, so daß unter Laien vielfach die Ueberzeugung Platz gegriffen hat, daß Beides ein und dasselbe sei. Dagegen ist nun zu bemerken, daß das Majorat bekanntlich nur eine Art des Fideikomisses ist, indem hier eine ganz besondere Successionsordnung festgesetzt ist, die sich von andern Successionsordnungen, wie der Primogenitur, der Secundogenitur, dem Minorat und dem Seniorat sehr wesentlich unterscheidet [1]). Dennoch finden sich derartige Verwechselungen selbst in den doch meistens von Juristen verfaßten Fideikommißstiftungsurkunden. Dafür bietet sich ein Beispiel in der Fideikommißstiftung des Theodor Johann Johannson von Middendorff v. 23. Juli 1851, gestiftet an den Gütern Pörrafer, Hellenorm, Samhof mit Salval (in Livland), wo ebenfalls die Ausdrücke Fideikommiß und Majorat promiscue gebraucht werden:

§ 4.

„Um meinem unter dem unverkennbaren Segen des Herren zusammengebrachten Vermögen die längste Dauer zu geben, die menschliche Einsicht vermag, mache ich es zum Majorate oder Fideicommis. . ."

Hat der Stifter, ohne eine ordentliche Successionsordnung festgesetzt zu haben, sich in der Stiftungsurkunde ganz allgemeiner Ausdrücke bedient, also das Fideikommiß für seine „Familie" bestimmt, so wird gewöhnlich angenommen, daß bloß der Mannesstamm des Stifters oder des ersten Fidei-

1) Bunge, Curl. Priv. R. § 297, S. 599, Anm. c, Neumann, Curl. E. R. S. 134 und in den E. Heft III, B. II, VIII, S. 207, Provinzialrecht, Th. III, Art. 2525, Anm. 1.

kommißbesitzers, d. h. die agnatischen Descendenten derselben, zur Succession in das Fideikommiß berechtigt, das weibliche Geschlecht aber, sowie die kognatischen Descendenten ausgeschlossen sind. Das soeben Gesagte gilt aber nicht nur in dem Falle, wenn der Stifter sich in der Stiftungsurkunde derartiger allgemeiner Bezeichnungen bedient hat, sondern überhaupt in allen den Fällen, wo er nicht ausdrücklich das Gegentheil angeordnet, d. h. seinen oder des ersten Fideikommißbesitzers kognatischen Descendenten, sowie dem weiblichen Geschlecht ausdrücklich ein Successionsrecht eingeräumt hat und sodann, wo sich überhaupt Lücken oder Unklarheiten in der festgesetzten Successionsordnung zeigen, die auf andere Weise (durch Interpretation) nicht ergänzt oder gehoben werden können. In solchen Fällen greift dann allerdings die schon erwähnte Präsumption statt [1]).

Jedoch darf man auch andererseits hierin nicht zu weit gehen und ein perpetuelles germanisches Familienfideikommiß in jedem Falle dann annehmen, wenn sich nur derartige ganz allgemein gehaltene Bestimmungen, daß die „Güter bei der Familie bleiben sollen", in der Stiftungsurkunde finden. Vielmehr muß eine genaue Prüfung der in der Urkunde gebrauchten Ausdrücke Platz greifen, da nicht selten unter der Bezeichnung „Familie" nur die ursprüngliche, primitive Bedeutung der Vereinigung der Eltern und Kinder zu einer häuslichen Gesellschaft verstanden, resp. vom Stifter gemeint wird, keineswegs also dieser Begriff in der weiteren Bedeutung, wonach das ganze gleichnamige Geschlecht zur Succession in das Familienfideikommiß berufen sein soll, zu nehmen ist. Besonders scharf wird dies hervorgehoben in einem Urtheile des Curländischen Oberhof-

1) Vgl. Prov. R., Th. III, Art. 2542, Bunge, Curl. Priv. R. § 296, 2, S. 596, Neumann, Curl. E. R. S. 139, § 44.

gerichts v. J. 1832 in Sachen des im J. 1752 zwischen dem Herzoglich Curländischen Landhofmeister v. S. und seinem ältesten Sohne abgeschlossenen corroborirten Erbvertrages über die K'schen Güter, die Letzterem „um solche Güter beständig bei der Familie zu conserviren", für die Summe v. 21000 fl. Alb. abgetreten werden. Dabei führt dieses Urtheil in gründlicher Weise aus, wie gerade aus der Verfügung des Landhofmeisters v. S., daß die K'schen Güter nach dem Aussterben der männlichen Descendenz seines ältesten Sohnes an ihn, den Stifter, zurückfallen sollten, geschlossen werden könne, daß nicht das ganze Geschlecht v. S. im weiteren Sinne des Wortes zur fideikommissarischen Erbfolge in die besagten K'schen Güter berufen sein solle. Aus diesen und andern im Urtheil genauer dargelegten Gründen wird nun vom Oberhofgericht dahin entschieden, daß mit dem Aussterben der männlichen Descendenz des Landhofmeisters v. S. das K'sche Fideikommiß für erloschen, also für freies Eigenthum zu erklären sei, dem zufolge aber der Provokant mit seinen unbegründeten Ansprüchen ab und zur Ruhe verwiesen werden müsse [1]).

Ist ferner die Fideikommißstiftung vom Stifter ganz allgemein für seine „Nachkommen" errichtet worden, so sind unter diesem Ausdruck auch männliche Descendenten anderen Geschlechtsnamens, in Ermangelung derer aber auch weibliche Nachkommen zu verstehen [2]). Unser Provinzialrecht weicht somit in den Fällen, wo sich in der Stiftungsurkunde die schon erwähnten Unklarheiten, Lücken oder ganz allgemein gehaltene Ausdrücke bezüglich der Art und Weise der Succession finden, vom gemeinen Recht ab, welches nach Lewis,

1) Dies Urtheil ist uns von Neumann in den E. Heft III, B. II, S. 213 ff. mitgetheilt.

2) Prov. R. Th. III, Art. 2543.

S. 356, § 20 bestimmt, daß, im Falle die Unklarheiten und Lücken durch die juristische Interpretation nicht gehoben werden können oder aber überhaupt gar keine Successionsordnung angeordnet ist (laut Präsumption) eher die Primogenitur als das Majorat und Seniorat und eher das Majorat, wie das Seniorat als die vom Stifter gewollte Successionsordnung angenommen werden müßte, während unser Provinzialrecht ja ausdrücklich bestimmt, daß die Präsumption für keine der genannten Successionsarten streitet. Jedoch ist es als unbedingt richtig auch für unser Provinzialrecht anzusehn, daß eine Interpretation des Willens des Stifters nur durch den Richter, niemals aber durch den jeweiligen Fideikommißbesitzer, angenommen auch, daß sämmtliche Anwärter mit ihm übereinstimmen mögen, stattfinden darf[1]). Erlischt aber die successionsfähige Descendenz des Stifters, resp. des ersten Fideikommißbesitzers, so erlischt damit auch das Fideikommiß und geht nunmehr als freies Vermögen auf die nächsten Kognaten über[2]); es fällt also nicht den nächsten Agnaten zu, was namentlich auch in dem Falle gilt, wenn das Fideikommiß für die „Familie" des Stifters, resp. des ersten Fideikommißbesitzers gestiftet worden ist. Die Ansicht, daß sich Familienfideikommisse auch auf die von einem höheren Stammvater, als dem Stifter abstammenden Agnaten vererben, wie Solches von Einigen, wie z. B. Gerber, System § 274, Anm. 1, S. 756 u. Seraphim, das Curl. Notherbenrecht, (Dorpat 1859), These 7, behauptet wird, läßt sich nur dann rechtfertigen, wenn in der Stiftung eine diesbezügliche Anordnung getroffen ist. Daher geht die Vermuthung im Zweifel dahin, daß das Familienfideikommiß nur für die Descendenz

1) Lewis, § 20, S. 356.

2) Natürlich nur unter der Voraussetzung, daß der Stifter in seiner Stiftungsurkunde nicht ausdrücklich etwas Anderes angeordnet hat.

des Stifters angeordnet worden ist, so daß z. B. die Descendenz eines Onkels des Stifters ausgeschlossen bleibt[1]).

Dies hat einen doppelten Grund, einmal nämlich den, daß man nicht annehmen darf, der Stifter habe seine agnatischen Seitenverwandten, sowie deren Descendenten seinen eigenen weiblichen Nachkommen vorziehen wollen[2]).

Der zweite Grund liegt im Prinzip der Fideikommisse. Das Fideikommiß verfolgt nämlich den Zweck, den Glanz und das Ansehen des Namens der in dasselbe berufenen Familie aufrecht zu erhalten, was sich durch kognatische Familienfideikommisse schlechterdings nicht erreichen läßt. Aus eben demselben Grunde streitet aber auch die Präsumption gegen derartige Fideikommisse[3]).

Die Frauen sind, falls in der Stiftungsurkunde nicht ausdrücklich etwas Anderes bestimmt ist, wie schon vorhin angedeutet worden ist, von der Succession in die adligen Familienfideikommisse nach provinziellem Privatrecht auszuschließen. Der Grund liegt auch hier in dem schon mehrfach betonten Zwecke, der durch die Errichtung von Familienfideikommissen

1) Vgl. Bunge, Curl. Priv. R. § 296, S. 596, 2, Neumann E. R., § 44, S. 139: „Ist überhaupt, ohne nähere Bezeichnung und ohne, daß aus überwiegenden Gründen die Ausdehnung auch auf eine Seitenlinie oder das ganze gleichnamige Geschlecht gefolgert werden kann, das Fideikommiß blos für die Familie (des Stifters) angeordnet worden, so ist mit dem Erlöschen des Mannesstammes desselben oder der successionsfähigen Nachkommenschaft derjenigen, zu deren Gunsten ein Fideikommiß gestiftet wurde, ohne daß an eine ausdrückliche Ausdehnung auf deren nicht von ihnen direkt abstammende Seitenverwandte gedacht wäre, auch das Ende des Fideikommisses anzunehmen."

2) Wohl aber kann vermuthet werden, daß der Stifter seinen eigenen Mannesstamm seiner weiblichen Nachkommenschaft vorziehen wollte, Bunge, Curl. Priv. R. § 296, S. 596, 2, Neumann, E. R. § 44, S. 140, der mit Recht als Beleg l 30, Cod. VI, 42 de fideic. anzieht, woselbst es heißt: „ne videatur testator alienas successiones propriis anteponere."

3) Vgl. Bunge, Curl. Priv. R. ibidem.

verfolgt wird, nämlich der Aufrechterhaltung der berufenen Familie in ihrem Glanze und Ansehen, wozu aber regelmäßig nur die Männer, welche allein den Geschlechtsnamen fortführen, fähig sind [1]). Da die Frauen nun aber durch Verheirathung in eine andere Familie übergehen, einen andern Familiennamen annehmen und daher den erwähnten Zweck der Fideikommisse, da Letztere im Falle der Verheirathung der weiblichen Familienglieder der mit dem Fideikommiß bedachten Familie entfremdet werden und somit in fremde Hände gerathen können, zu fördern keineswegs geeignet sind, so liegt es auch auf der Hand, daß die Frauen eben deshalb als zur Succession in die Familienfideikommisse nicht geeignet von derselben auszuschließen sind. Jedoch giebt es auch noch gegenwärtig in Curland ein Fideikommiß, wo nur Töchter succedieren, nämlich Pussen. Hinsichtlich der Art und Weise, wie ins Fideikommiß succediert wird, sind, falls eine besondere Successionsordnung festgesetzt ist, wie schon erwähnt worden ist, die in der Letztern enthaltenen Bestimmungen maßgebend, daher man sich in jedem einzelnen Fall genau nach diesen Bestimmungen zu richten hat. Dabei ist zu bemerken, daß die von dem Stifter in dieser Beziehung getroffenen Anordnungen für das Fideikommiß während seiner ganzen Dauer unbedingte Geltung haben, weshalb es auch dem einzelnen Fideikommißbesitzer nicht gestattet ist, eigenmächtig, oder auch mit Zustimmung sämmtlicher Anwärter [2]) eine Aenderung der Successionsordnung vorzunehmen. Die Dauer des Fideikommisses aber bestimmt sich gleichfalls nach den in der Stiftungsurkunde getroffenen Anordnungen. So kann z. B. das Fideikommiß zu Gunsten mehrerer Familien errichtet worden sein. Falls aber die zuerst berufene ausgestorben ist, so ist es der nunmehr an die Reihe kommenden Familie keineswegs gestattet, die einmal angeordnete Successionsordnung irgendwie (in Liv- und Esthland wenigstens) zu ändern [1]).

1) Vgl. Hillebrand, § 226, S. 689, Anm. 18.
2) Letzteres nur in Liv- und Esthland, vgl. P. IV dieser Arbeit.

Eine weitere Voraussetzung für die Entstehung des Rechtes des einzelnen Fideikommißbesitzers ist die eheliche Abstammung, entweder vom Stifter oder vom ersten Erwerber des Fideikommisses oder von den sonst dazu Berufenen. Die unehelichen Kinder sind daher, wie das schon aus dem Wesen eines Fideikommisses hervorgeht, da sie garnicht zur Familie gehören, als ipso jure successionsunfähig zu betrachten [2]). Jedoch steht es dabei dem Stifter jederzeit frei, in seiner Stiftungsurkunde ausdrücklich das Gegentheil anzuordnen und somit auch seinen unehelichen Kindern ein Successionsrecht einzuräumen, ausgenommen in Curland, woselbst zufolge der Anm. des citierten Artikels 2544 Th. III des Provinzialrechts die eheliche Geburt nothwendige Bedingung für die Succession im Familienfideikommiß ist [3]), die daher auch von dem Stifter nicht willkührlich beseitigt werden darf. Bei Bunge, Curl. Priv. R. § 296, S. 597, findet sich dagegen noch die Ansicht, daß der Stifter seine unehelich geborenen Kinder jederzeit in der Stiftungsurkunde für successionsberechtigt erklären kann.

1) Vgl. Lewis, § 21, S. 354, Schwedische Testamentsstadga v. J. 1686: Art. V: „Was nun für Verordnungen und Willkühr dergestalt rechtlich und Testaments Weise abgefasset und gemacht worden, solchen muß von dem, der zuerst das Testament empfangen, als auch dessen Nachkömmlingen, in welcher Generation und Gliede derselbe seyn möchte, unverbrüchlich und unabweichlich, ferner je und allewege in allen Stücken nachgelebet werden."

2) Beseler, System, S. 730, § 176, Eichhorn, § 369, S. 899, Lewis, § 20, S. 326, Prov. R. Th. III, Art. 2544 in fine.

3) In Curland ist auch das Indigenat, d. h. die Zugehörigkeit zur Korporation des immatrikulierten Adels eine derartige nothwendige Voraussetzung der Successionsfähigkeit (Art. 2544 Anm.).

Der Stifter kann somit, außer in Curland, die unehelich Geborenen in Beziehung auf die Fideikommißfolge den ehelich Geborenen durch eine diesbezügliche ausdrückliche Bestimmung in der Stiftungsurkunde vollständig gleichstellen, falls ihm dies so beliebt.

Was insbesondere die Brautkinder, d. h. die zwar in einem an sich unrechtmäßigen Beischlaf, aber zwischen rechtmäßig Verlobten erzeugten Kinder betrifft, so müßten sie jedenfalls nach unserem Provinzialrecht die Fähigkeit haben, in adlige Familienfideikommisse zu succediren, auch wenn ihnen ein solches Successionsrecht vom Stifter nicht ausdrücklich eingeräumt worden ist, und zwar deshalb, weil unserem Privatrecht zufolge nicht alle aus einem unrechtmäßigen Beischlaf erzeugten Kinder für illegitim anzusehen sind, sondern vielmehr die von rechtmäßig Verlobten erzeugten den legitimen, ehelichen Kindern gleich geachtet werden müssen. So bestimmt auch unser evangel. lutherisches Kirchengesetz v. J. 1832, § 90, daß ein solcher Beischlaf: „entweder die unmittelbare Vollziehung der Ehe oder aber die Erklärung der entehrten Braut für die geschiedene Ehefrau des Schwängerers zur nothwendigen Folge hat."

Das von den Brautkindern Gesagte gilt ebenso von den Kindern, die mit einer unter einem Eheversprechen verführten Jungfrau erzeugt sind, da Letztere auf Vollziehung der Ehe klagen kann [1]). Dabei versteht es sich jedoch von selbst, daß, wenn Keines von beiden, d. h. weder die Vollziehung der Ehe, noch auch die gerichtliche Erklärung, daß die Ehe vollzogen sei, noch endlich die gerichtliche Erklärung der Mutter für die geschiedene Ehefrau des Schwängerers erfolgt ist, die Kinder auch nicht die Rechte ehelicher haben, daher also auch nicht

1) Bunge, Curl. Priv. § 207, S. 403, Liv- und Esthl. Priv. R. § 298, S. 155, Erdmann, System B. I, § 21, S. 98, § 91, S. 465 ff

successionsfähig sind [1]). In gleicher Weise besitzen auch die einer putativen Ehe, d. h. einer von beiden Ehegatten oder auch nur von einem derselben für giltig gehaltenen Eheverbindung entsprungenen Kinder die Successionsfähigkeit bei adligen Familienfideikommissen; denn die Wirkung des guten Glaubens besteht darin, daß für den oder für die Gutgläubigen die Existenz einer wirklichen Ehe fingirt wird [2]).

Dabei schadet es nichts, wenn die Kinder auch erst nach Entdeckung der Ungiltigkeit der Ehe und nach stattgehabter Nichtigkeitserklärung der Letztern geboren sind [3]). Neumann, E. R. § 22, S. 55 vertritt im Gegensatz zu Bunge hinsichtlich der Brautkinder die Ansicht, daß die Gleichstellung derselben mit den ehelichen „nach gemeinrechtlicher Praxis zweifelhaft und richtiger zu vereinen sei." Die Artt. 147 u. 163, 2, Th. III der Kodification v. J. 1864 dürften jedoch jeden Zweifel in dieser Hinsicht beseitigen. Lewis, § 20, S. 334, räumt dagegen den Brautkindern ganz entschieden kein Successionsrecht ein, obwohl sie doch eher, wie die Legitimirten, die er ausdrücklich für successionsfähig hält, zur Familie (des Stifters) gehören dürften. Jedoch gilt auch hier der Satz, daß den bisher genannten Kindern die Successionsfähigkeit durch die Stiftungsurkunde ausdrücklich abgesprochen werden kann.

Ebenso, wie die unehelich Geborenen, ermangeln aber auch Adoptirte, sowie Legitimirte der Successionsfähigkeit, wobei es gleichgiltig bleibt, ob die Legitimation per subsequens matrimonium oder aber per rescriptum principis

1) Bunge, Curl. Priv. R. S. 404, § 207, Anm. 2, Liv- und Esthl. Priv. R. S. 155 § 298, 1 Anm. a.

2) Erdmann, System B. I, § 89, S. 459, § 21, S. 97 ff, Bunge, Curl. Priv. R. § 207, S. 404, Liv- und Esthl. Priv. R. § 299, S. 157, Neumann, E. R. § 22, S. 55, Lewis, § 20, S. 334.

3) Cfr. Bunge, Liv. u. Esthl. Priv. R. ibidem.

erfolgte, falls der Stifter in seiner Stiftungsurkunde nicht ausdrücklich das Gegentheil angeordnet hat.

In Curland ist jedoch, wie bereits gezeigt worden, eheliche Geburt eine nothwendige Voraussetzung der Successionsfähigkeit, die vom Stifter nicht bei Seite gelassen werden darf [1]). Bunge meint dagegen noch, daß in Curland die Adoptivkinder, sowie Legitimirte, ebenso wie auch unehelich Geborene vom Stifter in der Stiftungsurkunde ausdrücklich für successionsfähig erklärt werden könnten [2]).

Mönche, und zwar sowohl katholische, als auch griechisch-orthodoxe, sind von der Succession in Familienfideikommisse, wenn dieselben in Immobilien bestehen, deshalb ausgeschlossen, weil sie nach russischem Staatsrecht Immobilien nicht besitzen dürfen. Tritt daher ein Fideikommißbesitzer als Mönch in ein Kloster, so muß er das Fideikommiß dem nach ihm laut der Successionsordnung an die Reihe Gelangenden abtreten [3]). Sind dagegen Kapitalien oder andere Sachen Gegenstand des Fideikommisses, so dürften auch Mönche in dasselbe succediren können, da sie ja derartige Gegenstände besitzen dürfen. Wird also in diesem Falle der etwaige Fideikommißbesitzer oder Fideikommißfolger Mönch, so fällt das Fideikommiß noch nicht sofort, sondern erst beim Tode desselben an den Nächstberechtigten.

Die zur Zeit des Todes eines Fideikommißbesitzers noch nicht Geborenen, erst als Embryonen Existierenden sind, falls nach der Successionsordnung sie die Reihe trifft, nach den

1) Prov. R. Th. III, Art. 2544, Lewis § 20, S. 334, Eichhorn § 369, S. 899, Beseler, System S. 730, § 176.

2) Curl. Priv. R., § 296, S. 597.

3) Der Eintritt eines Fideikommißbesitzers in ein Kloster als Mönch gehört also zugleich zu den Endigungsgründen seines Rechtes am Fideikommißgute. Dies wird im Provinzialrecht indirekt dadurch anerkannt, daß nach Art. 2581 die Ablegung eines Klostergelübdes die Eröffnung der Erbschaft zur Folge hat.

Grundsätzen unseres Provinzialrechts bezüglich ihrer Successionsfähigkeit den schon Geborenen gleichzuachten, weshalb denn auch nicht, mit Ueberspringung des Embryo, der nach ihm Nächstberechtigte in das Fideikommiß einrückt, sondern nach der Geburt eine vormundschaftliche Verwaltung für den Minderjährigen anzuordnen ist [1]). Ebenso verhält es sich daher auch mit den posthumi, resp. posthumae. Auch diese haben die gleichen Rechte, wie die zu Lebzeiten des Vaters geborenen Kinder, woraus, wie wir noch später sehen werden, die wichtige Schlußfolgerung zu ziehen ist, daß die posthumi resp. posthumae, die vor ihrer Geburt von sämmtlichen lebenden Fideikommißanwärtern beschlossene Aufhebung des Fideikommisses jederzeit anfechten können [2]).

Die Regeln über die Successionsfähigkeit können, wie wir gesehen haben, vom Stifter, mit der ebenfalls schon erwähnten Ausnahme in Curland, beliebig durch ausdrückliche Anordnungen abgeändert werden. Jedoch muß dabei auch nach unserem provinziellen Privatrecht der Satz festgehalten werden, daß in dieser Beziehung das Wesen des Institutes der Familienfideikommisse die Grenze bildet, die vom Stifter in seiner Stiftungsurkunde nicht überschritten werden darf.

Von eben diesem Gesichtspunkt aus dürfte daher auch nach unserem Recht allen denjenigen Personen, die den Glanz und das Ansehen der mit dem Fideikommiß bedachten Familie erheblich schädigen, wie dies bei den Verbrechern der Fall ist, die zufolge der Strafe an ihrer bürgerlichen Ehre resp. den aus ihr fließenden Rechten eine Einbuße erlitten haben, das

1) Neumann, E. R. S. 141, § 45, S. 183, § 69, Bunge, Curl. Priv. R. S. 40, § 28, Liv- u. Esthl. Priv. R. S. 70, § 36, 1 7 D I, 5: „Qui in utero est, perinde ac si in rebus humanis esset, custoditur, quoties de commodis ipsius partus quaeritur, quamquam alii, antequam nascatur, nequaquam prosit."

2) Neumann, E. R. S. 183, § 69.

Successionsrecht versagt werden müssen, da solche Personen der Erreichung des genannten Zweckes, nämlich der Repräsentation der Familie, hindernd entgegenstehen, außerdem aber nach unserem Provinzialrecht Th. III, Art. 1696, den zu schwerer Zwangsarbeit oder zur Ansiedlung in den entlegenen Gouvernements Rußlands Verurtheilten die Erbfähigkeit entzogen wird. Es hilft dem zu einer solchen Strafe Verurtheilten nichts, wenn er sich auf die Stiftungsurkunde beruft, wonach auch die Personen, welche eine Einbuße an ihrer Ehre erlitten hätten, vom Stifter für successionsfähig erklärt seien, denn es handelt sich ja in solchen Fällen um eine vom Staat auferlegte Strafe, die stärker ist, als die Anordnung des Stifters [1]).

Handelt es sich dagegen nicht um eine vom Staat zur Strafe auferlegte, resp. mit letzterer verbundene Ehrenminderung, sondern um eine turpitudo, d. h. um die in Folge eines Urtheils der Gesellschaft platzgreifende Entziehung gewisser Befugnisse oder aber doch wenigstens des Anspruches auf Bevorzugung (Verächtlichkeit), so dürfte dieselbe, da sie in unserer Codification nur in ganz bestimmten Fällen anerkannt wird, deren jeder wiederum seine besonderen Folgen nach sich zieht, für den etwaigen Fideikommißfolger keineswegs den Verlust der Successionsfähigkeit zur Folge haben [2]).

Hat der Stifter jedoch ausdrücklich angeordnet, daß personae turpes von der Succession in Familienfideikommisse ausgeschlossen seien, so ist dies natürlich maßgebend.

Außer den bisher genannten giebt es noch andere Voraussetzungen des Erwerbes der Fideikommisse durch die einzelnen Successionsberechtigten, die nicht, wie die vorherer-

1) Erdmann, System B. I, § 23, S. 105.

2) Cfr. die Artt. des Prov. Rs Th. III: 172, 205, 351, 306, 1812, 817, 2006. Erdmann, System B. I, S. 106, § 23.

wähnten, entweder unumgänglich vom Gesetz vorgeschrieben oder nach dem (bei uns) geltenden Privatrecht für den Fall, daß der Stifter keine anderweitigen Bestimmungen getroffen hat, angeordnet worden sind, sondern in Bedingungen bestehen, die der Stifter an den Erwerb des von ihm gestifteten Familienfideikommisses geknüpft hat. Die hier in Frage kommenden Bedingungen, die übrigens streng zu scheiden sind von den zur Entstehung giltiger Familienfideikommisse überhaupt erforderlichen Bedingungen, können die verschiedenartigsten sein. Der Stifter kann den Erwerb des Fideikommisses von allen Arten von Bedingungen, ausgenommen den unmöglichen und unsittlichen, welche, da die Fideikommißstiftung dem einzelnen Successor gegenüber die Bedeutung einer letztwilligen Verfügung hat, für nicht hinzugefügt zu erachten sind, abhängig machen. Jedoch dürfte offenbar eine condicio casualis sich in dieser Beziehung nicht ganz eignen; es könnte nämlich vorkommen, daß bei Keinem von mehrern Successionsberechtigten, die nach einander an die Reihe kommen müßten, der gänzlich dem Zufall anheimgegebene, in die Zukunft gesetzte ungewisse Umstand eintrifft, so daß also auch Niemand von ihnen zur Succession gelangt und auf diese Weise unter Umständen das Fideikommiß, falls weiter kein zur Nachfolge Berechtigter mehr am Leben ist, ein vorzeitiges Ende erreichen kann. Geeignet sind vielmehr in dieser Beziehung die condicio potestativa, sowie die condicio mixta.

Eine Bedingung der letzteren Art, die sich sehr häufig in den Stiftungsurkunden findet, ist die Annahme von Namen und Wappen des Stifters, wenn ein nicht zur Familie Gehörender zur Nachfolge in das Fideikommiß berufen wird [1]). Hier wird also das Fideikommiß erst von dem Moment an

1) Es ist dies eine condicio mixta, da zu dem Willen des Betreffenden stets noch eine obrigkeitliche Genehmigung hinzukommen muß.

erworben, wo der Name und das Wappen unter Bestätigung von Seiten des Staates wirklich angenommen worden ist.

Der Stifter kann jedoch dies auch in Form des modus anordnen und dabei ausdrücklich bestimmen, daß der Nachfolger, der einen derartigen modus nicht erfüllt, seines Successionsrechts verlustig gehen solle. Als eine häufige Bedingung kommt auch die Eingehung einer standesgemäßen Ehe vor. Jedoch dürfte in einem solchen Falle eine positive Suspensivbedingung nicht passend sein, da ja sonst kein Junggeselle zur Nachfolge in ein Fideikommiß gelangen könnte [1]), was doch entschieden über den Zweck der Anordnung des Stifters hinausgeht. Eine negative Suspensivbedingung, die etwa so lauten würde: „Der einzelne nach der von mir festgesetzten Successionsordnung an die Reihe kommende Fideikommißsuccessor soll übrigens erst dann ein Recht zur Nachfolge in das Fideikommiß haben, wenn er, abgesehen von andern in dieser Beziehung erforderlichen Voraussetzungen, keine Mißheirath eingeht", ist ebenfalls ungeeignet, denn in solchen Fällen müßte der einzelne Nachfolger ja eine Caution stellen, im Falle der Nichterfüllung der Bedingung das Fideikommiß dem Nächstberechtigten zu restituieren. Am Passendsten wäre deshalb in dieser Beziehung die Resolutivbedingung: „Der einzelne Fideikommißbesitzer verliert dann den Besitz, wenn er eine nicht standesgemäße Ehe eingeht."

§ 8.

Während im vorhergehenden Paragraphen von den Bedingungen, resp. Voraussetzungen die Rede war, die zum Erwerbe des Rechtes auf das (schon begründete) Familienfideikommiß seitens der einzelnen Fideikommißnachfolger, laut Anordnung des Stifters, oder auf Grund gesetzlicher Bestim-

Lewis, S. 352, § 21.

mungen erforderlich sind, sollen in diesem Abschnitt einmal der Erwerb selbst und sodann die Bedingungen, von deren Erfüllung der Besitzerwerb abhängig gemacht ist und die von den erstgenannten Bedingungen streng zu scheiden sind [1]), einer eingehendern Betrachtung unterzogen werden. Das Recht auf das Familienfideikommiß erwirbt der einzelne Fideikommißsuccessor, wie bereits zu Anfang des vorigen Paragraphen bemerkt worden ist, nicht etwa von seinem Vorgänger, sondern ipso jure von dem Augenblick an, wo das Fideikommiß durch den Tod des Vorbesitzers oder auf irgend eine andere Weise [2]), erledigt worden ist [3]), ohne daß es dabei eines besonderen Erwerbsaktes von seiner Seite bedarf. Jeder Fideikommißbesitzer leitet nämlich sein Recht nicht vom Vorbesitzer, sondern direkt von der Anordnung des Stifters ab. Es ist dies das Princip der successio ex pacto et providentia majorum, das hier zur Anwendung gelangt [4]).

Die Succession in ein Fideikommiß stellt sich übrigens auch nicht als Universal-, sondern als Singularsuccession dar und zwar im Hinblick auf das soeben erwähnte Prinzip der successio ex pacto et providentia majorum. Daß es beim

1) Vgl. Bunge, Curl. Priv. R. S. 598, § 297, Neumann, E. R. S. 145, § 47: „Die Erlegung des Antrittspreises oder Uebernahme der darauf hypothecirten Schulden ist aber nicht die Bedingung der Erwerbung, sondern nur des wirklichen Besitzes des Fideikommisses."

2) Das Fideikommiß wird nicht nur im Falle des Todes des Vorbesitzers vacant, sondern auch dann, wenn Letzterer auf das Fideikommiß entweder gleich, bevor er dasselbe angetreten hat, oder nachdem er es schon im Besitz gehabt hat, verzichtet hat, ferner, wenn einer der Privationsfälle eintritt, d. h. wenn laut der in der Stiftungsurkunde etwa vorhandenen Privationsclausel das Fideikommiß dem Besitzer, z. B. wegen Verschlechterungen, entzogen wird.

3) Bunge, Curl. Priv. R. § 296, S. 597, Lewis S. 403.

4) Zu diesem, wie zum Vorhergehenden vgl. Bunge, Curl. Priv. R. § 296, S. 594, Neumann, E. R. § 47, S. 144 ff, Lewis, S. 103 ff, Beseler, System § 176, S. 729.

Erwerb des Fideikommisses, oder besser gesagt des Rechtes auf dasselbe eines besonderen Antritts- oder Erwerbsaktes, einer sogenannten aditio fideicommissi nicht bedarf, sondern das Fideikommiß ipso jure auf den laut der Successionsordnung Nächstberechtigten übergeht, ist auch schon von Knipschildt in seinem Werke. „De fideicommissis familiarum" Cap. IX § 19 ausgesprochen worden: „Et ipso jure statim post mortem possessoris id (näml. fideicommissum) transferri verius puto."

Es kommt also behufs Erwerbs des Rechtes auf das Fideikommiß keineswegs darauf an, ob der einzelne successor den körperlichen Besitz des Fideikommisses bereits erlangt oder etwa die Voraussetzungen des Besitzerwerbes, wie z. B. in Curland die Erlegung des Antrittspreises oder anderweitige Auseinandersetzungen mit den Allodialerben des Vorbesitzers 2c. erfüllt hat oder nicht. Derselben Meinung ist freilich auch Neumann, Curl. E. R. S. 144, § 47:

„Es scheint richtiger und ist auch in Präjudikaten ausgesprochen, daß zum Erwerb eines Fideikommisses und zur Uebertragung der daraus fließenden Rechte auf die Erben es keiner besonderen aditio fideicommissi bedarf."

Weiterhin (auf derselben Seite) sagt er jedoch, daß der successor wenigstens seine Absicht, das Fideikommiß anzutreten, irgendwie habe erkennen lassen müssen. Darin dürfte aber offenbar ein Widerspruch liegen, denn unter dem Ausdruck „wenn er seine Absicht ... an den Tag gelegt hat", wäre wohl jedenfalls die aus concludenten Handlungen zu folgernde Erbschaftsantretung (pro herede gestio) zu verstehen, während Neumann doch vorher[1]) eine solche Antretung für nicht erforderlich hält. Da es aber, wie gezeigt worden ist, zum Erwerbe des Rechtes auf das Fideikommiß einer besonderen Antretung nicht bedarf, so wird man auch bei vollständigem Stillschweigen des nächstberechtigten successor den Uebergang des Fideikommisses (d. h. des Rechtes auf dasselbe) annehmen müssen[1]).

1) Cfr. S. 143 ff.

Der erwähnte ipso jure erfolgende Erwerb des Rechtes auf das Fideikommiß muß schon aus Gründen praktischer Natur festgehalten werden. Es kann nämlich vorkommen, daß mehrere nach einander zur Succession berufene Personen sterben, ohne daß sie sich wegen Abwesenheit oder anderer Gründe darüber irgendwie erklärt hatten, ob sie das Fideikommiß antreten wollten oder nicht. Hierbei könnte es dann, zunächst den Fall angenommen, daß eine besondere aditio fideicommissi erfordert wird, fraglich sein, ob diese Personen als Fideikommißbesitzer zu betrachten seien oder nicht und in Folge dessen auch zweifelhaft erscheinen, wessen Allodialerben für eine bestimmte Zeit die Früchte aus dem Fideikommiß zukommen sollen. Ferner kann in solchem Falle die Frage entstehen, wer als letzter Fideikommißbesitzer zu betrachten sei und wessen Allodialerben also, wenn sonst keine Successionsfähigen am Leben sind, das Fideikommiß als freies Gut erhalten, oder es kommt endlich auf die Nähe der Verwandtschaft mit dem letzten Fideikommißbesitzer an. In Folge dessen und in Uebereinstimmung mit unseren Gesetzen muß also angenommen werden, daß das Fideikommiß ipso jure, vom Augenblick des Todes des Vorgängers an, ohne daß es eines besonderen Erwerbs oder Antrittsaktes von Seiten des zur Succession Berufenen bedarf, von demselben erworben wird und daß, falls er vor Antretung des Fideikommisses stirbt, sein Recht ebenfalls ipso jure sofort auf den demnächst laut der in der Stiftungsurkunde enthaltenen Successionsordnung zur

1) Bunge, Curl. Priv. R. § 284, S. 564, Liv- und Esthl. Priv. R. § 435, S. 455.

Nachfolge Berufenen übergeht, mithin also der Letztere sogleich in das erledigte Fideikommiß einrückt [1]).

So ordnet daher auch unser Provinzialrecht Th. III, Art. 2545 an:

„Der Fideikommißfolger, d. h. der vermöge der Stiftung zur Succession in das Fideikommiß Berechtigte, bedarf zur Erwerbung des Fideikommisses keiner besonderen Antretung desselben. Vielmehr rückt er in dem Augenblick des Todes des letzten Besitzers, oder sobald das Fideikommiß auf andere Weise vacant wird, vermöge der Stiftung, wenn nach derselben ihn die Reihe trifft, sofort ein, und überträgt sein Recht, falls er vor der thatsächlichen Antretung stirbt, weiter auf den durch die Stiftung nach ihm Berufenen."

Wir gehen nunmehr zu den Voraussetzungen über, durch welche die Erlangung des körperlichen Besitzes des Fideikommisses bedingt wird. Wenn man hierbei vor allen Dingen im Auge behält, daß es der in der Stiftung ausgesprochene Wille des Stifters allein ist, auf den jeder zur Nachfolge in das Fideikommiß Berechtigte sein Successionsrecht gründet, so wird man es von diesem Standpunkt aus erklärlich und richtig finden, daß der nach der Successionsordnung an die Reihe kommende Fideikommißfolger Handlungen, seien es nun rechtmäßige oder unrechtmäßige, seines Vorgängers, durch die sein Recht am Fideikommiß irgendwie verletzt oder geschmälert wird, sowie auch die vom Vorbesitzer contrahierten Schulden nicht anzuerkennen braucht, es sei denn, daß er Allodialerbe des Letztern ist [2]). Folglich darf der Fideikommiß-

1) Bunge, Curl. Priv. R. § 296, S. 597, Neumann, E. R. § 47, S. 144 ff.

2) Bunge, Curl. Priv. R. § 296, S. 595, Neumann, E. R. § 39, S. 129, Bunge, Liv- u. Esthl. Priv. R. § 402, S. 372, vgl. ferner noch die Schwedische Testamentsstadga v. J. 1686, Art. V: . . . „So mag auch ein Genießer durch sein Verbrechen und Versehen, andere im Testament interessirte, und die mit der Zeit nach des Testa-

vorgänger seinem Nachfolger keinerlei Bedingungen setzen, von denen etwa der Erwerb des körperlichen Besitzes abhängig gemacht werden soll. Hat er sie dennoch gesetzt, so sind sie aus den früher angeführten Gründen ungiltig. Andererseits kann aber der Fideikommißfolger, auch wenn er zugleich Allodialerbe des Stifters, resp. des Vorbesitzers ist, die Erbschaft je nach seinem Belieben ausschlagen, ohne dadurch des Fideikommisses verlustig zu gehen und für die Handlungen, z. B. Schulden des Vorbesitzers irgendwie haften zu müssen, falls er nur die Erbschaft innerhalb Jahresfrist ausgeschlagen hat.

Dies gilt auch in dem Fall, wenn der nach der Stiftung nächstberechtigte Sohn des Vorbesitzers die Allodialerbschaft des Letztern, aber freilich innerhalb Jahresfrist ausschlägt [1]), denn jeder Fideikommißfolger succediert ex pacto

toris vorgeschriebener Willkühr (condition) einiges Recht und Nutzen daraus zu gewarten haben können, nicht vervortheilen.". .

Vgl. ferner noch Curl. Stat. v. 1617, § 186:

„Habentes cum aliis jus conjunctae manus, sine voluntate eorum, quibus is nexus debetnr, bona aere alieno onerare non debent; si enim sine liberis decesserint, et bona ad conjunctae manus socios pervenerint, debita, quae sine scitu et sine consensu eorum contracta fuerint, persolvere non tenebuntur."

Prov. R. Th. III, Art. 2546:

„Der Fideikommißfolger braucht, wenn er nicht zugleich Erbe des vorigen Besitzers wird, Handlungen desselben, welche sein aus der Stiftung herrührendes Recht am Fideikommiß irgendwie verletzen oder schmälern, nicht anzuerkennen, namentlich die von demselben kontrahierten Schulden nicht zu bezahlen. Dies gilt nicht nur für die entferntern Agnaten, sondern auch für den Sohn des letzten Besitzers, wenn er die Erbschaft in der gesetzlichen Weise ausschlägt."

Ferner vgl. Runde, § 695, S. 625, Beseler, System § 176, S. 729, Eichhorn, S. 897, § 368.

1) Falls der Fideikommißsuccessor nicht Allodialerbe seines Vorgängers ist, so haftet er ipso jure nicht für die Handlungen desselben, ohne einer besonderen Ausschlagung zu bedürfen, was ebenfalls für diejenigen gilt, die behufs Erwerbs der Erbschaft, resp. um sich für die Erbschaftsschulden haftbar zu machen, einer besondern aditio hereditatis od. einer pro herede gestio bedürfen, da diese nicht zu den Descendenten des Vorbesitzers gehören.

et providentia majorum, leitet also sein Recht nicht von seinem Vorgänger, sondern direkt vom Stifter ab [1]).

Ausnahmsweise haftet jedoch der successor für die Handlungen seines Vorgängers in folgenden Fällen:

1) wenn er die Handlungen des Vorbesitzers ausdrücklich anerkannt und namentlich in die Aufnahme der Schulden ausdrücklich eingewilligt hat.

2) wenn das Fideikommißgut in Folge einer vis major, einer höhern Gewalt oder durch Krieg an seiner Substanz einen so bedeutenden Schaden erlitten hat, daß die zur Wiederherstellung des Fideikommisses erforderlichen Kosten größer waren als die Früchte, die der Besitzer zu seinen Lebzeiten erübrigen konnte, in welchem letzteren Falle der Fideikommißfolger zur Abtragung erwähnter Kosten nach billigem richterlichem Ermessen beitragen muß [2]).

3) falls der successor, der zugleich Allodialerbe des Vorbesitzers ist, die Erbschaft auszuschlagen versäumt hat.

Die Bezahlung der Schulden des Vorbesitzers seitens des successor in den von 1—3 genannten Fällen bildet freilich keine Voraussetzung des körperlichen Besitzerwerbes des Fideikommisses, sondern wäre eher in dem von den Pflichten des Fideikommißbesitzers handelnden Abschnitte (IV, 1. B.) zu erwähnen. Die Besprechung dieses Punktes bereits an dieser Stelle ließe sich aber vielleicht von dem Gesichtspunkte aus rechtfertigen, daß auf diese Weise die Ausnahmen von der auf Seite 277 ausgesprochenen Regel schärfer hervorgehoben wird.

1) Bunge, Curl. Priv.-R. § 296, S. 595. Neumann, E.-R. § 39, S. 129, Prov.-R. Th. III, Art. 2546.

2) Vgl. Art. 2547, Th. III des Prov.-Rs. Bunge, Curl. Priv.-R., § 296, S. 595 ff., Neumann, E.-R. § 39, S. 130, Beseler, System, S. 729, § 176, Eichhorn, § 368, S. 897, (vgl. auch die Anm. bb ibid).

Wir gelangen nunmehr zu den Bedingungen des Besitzerwerbes, die unter der Bezeichnung der „Auseinandersetzung des Fideikommißfolgers mit den Allodialerben des vorherigen Fideikommißbesitzers" zusammengefaßt werden können. Unter denselben ist besonders für Curland die Erlegung des sogenannten Antrittspreises oder der Antrittssumme von Seiten des successor näher zu betrachten. Unter dem Antrittspreise wird diejenige Summe Geldes verstanden, die der jedesmalige Fideikommißfolger bei seinem Antritte den Allodialerben seines Vorgängers, als Entgelt für das ihm zufallende Fideikommiß, in der laut Anordnung des Stifters festgesetzten Höhe auszuzahlen hat. Der Antrittspreis wird auch als die Summe bezeichnet, bis zu welcher das Fideikommiß mit Schulden beschwert werden darf. Da die Allodialerben für die Schulden ihres Erblassers haften, so hat im Falle der Beschuldung der Hypothek des Fideikommisses der Fideikommißnachfolger auch nur den nach Bezahlung jener Schulden übrig bleibenden Theil der Antrittssumme den Allodialerben seines Vorgängers auszukehren [1]).

Der Fideikommißfolger nimmt übrigens, wenn er mit zu den Allodialerben des Vorbesitzers gehört, an dem Antrittspreise zu der ihm ab intestato gebührenden oder laut Testament bestimmten Erbquote theil; ist er aber der einzige Erbe, so behält er auch den Antrittspreis, so weit eben nicht die Gläubiger Anspruch an demselben haben, für sich ganz allein [2]).

Ist jedoch der Fideikommißsuccessor nicht zugleich Allodialerbe des Vorbesitzers, so hat er den ganzen Antritts-

1) Neumann, E.-R. § 39, S. 129 ff. Bunge, Curl. Priv.-R. § 299, S. 603, Prov.-R. Th. III, Art. 2559.

2) Neumann, E.-R. S. 129, § 39. Bunge, Curl. Priv.-R. § 299, S. 603, Prov.-R. Th. III, Art. 2560.

preis in der durch die Stiftung festgesetzten Höhe den Allodialerben, resp. den Gläubigern auszuzahlen. Den körperlichen Besitz des Fideikommisses erlangt der successor nur dann, wenn er den Antrittspreis wirklich entrichtet hat; so lange dies noch nicht geschehen ist, die Allodialerben also noch nicht befriedigt sind, haben Letztere ein Retentionsrecht an den Fideikommißgütern [1]).

Schlagen aber die Allodialerben des vorhergehenden Fideikommißbesitzers die Erbschaft wegen Ueberschuldung der Letztern aus, so ist der successor nichtsdestoweniger verpflichtet, den Gläubigern seines Vorgängers den Antrittspreis, so weit sie ein Anrecht auf denselben haben, ganz oder nur zum Theil auszukehren und „bis er dies gethan hat, die Zinsen für diesen Betrag zu entrichten, aber auch nicht mehr, weil der jedesmalige Besitzer nur über diesen Betrag freie Verfügung hat [2])."

Der Antrittspreis ist, wie wir bereits gesehen haben, die Summe, bis zu welcher die Fideikommißgüter beschuldet werden dürfen. Die bis zu dieser Höhe kontrahierten Schulden sind daher gültig und müssen vom Fideikommißfolger bezahlt werden und zwar sowohl, wenn dieser gar nicht zu den Allodialerben des Vorbesitzers gehört, als auch dann, wenn er als Allodialerbe die Erbschaft ausschlägt.

1) Vgl. Curl. Stat., § 185: „Per adoptionem licet nobilibus familiis jus conjunctae manus facere, vel cum agnatis cognatisve, vel etiam cum aliis, quo jure si in successionibus foemellae excludantur, is, qui eo jure succedere vellet, tres totius hereditatis partes foemellis dabit, unam ipse tantum sibi retinebit. Si bona aestimentur quatuor millibus, foemellae tria milla capiant, successor mille, nec prius cedere bonis, aut alimentorum sumptus agnoscere tenebuntur exclusae quam ipsis per omnia satisfactum fuerit." Prov.-R. Th. III, Art. 2560, Neumann, E.-R. § 39, S. 130, Bunge, Curl. Priv.-R. § 299, S. 603.

2) Art. 2561, Th. III des Prov.-Rs. Bunge, Curl. Priv.-R. § 299, S. 603.

Die den Antrittspreis übersteigenden Schulden sind jedoch, wie dies sich sowohl in den Gesetzen, als auch in vielen Stiftungsurkunden ausgesprochen findet, null und nichtig und brauchen daher vom Fideikommißfolger, auch wenn er mit zu den Allodialerben gehört, nicht anerkannt zu werden, mit Ausnahme freilich der in diesem § sub 1, 2 und 3 angeführten Fällen.

Dabei versteht es sich von selbst, daß der Fideikommißfolger über den Antrittspreis, wenn keine Allodialerben vorhanden sind und die Gläubiger keinen Anspruch an demselben haben, auch auf den Todesfall frei verfügen darf, soweit er nicht eben durch die Regeln über den Pflichttheil gebunden ist [1]). Hat der derzeitige Fideikommißbesitzer sich jedoch Verfügungen über den Antrittspreis erlaubt, zu denen er nicht berechtigt war, weil das Recht des Fideikommißfolgers durch sie verletzt oder beschränkt wird, so braucht Letzterer sie, abgesehen von den sub 1, 2 u. 3 dieses § angegebenen Fällen, nicht anzuerkennen und kann daher, wenn sein Vorgänger z. B. die Antrittssumme für ein unkündbares Darlehen zu einem ihm nicht genehmen Zinsfuße verpfändet hatte, den Betrag des Antrittspreises nach vorhergegangener gehöriger Kündigung zum nächsten Johannistermine auszahlen und im Falle der Verweigerung der Annahme, gegen Deposition desselben reine Hypothek verlangen. Dasselbe Recht muß dem successor auch in dem Falle zugestanden werden, wenn er, behufs Tilgung der auf dem Fideikommißgute ruhenden Schulden die ganze Antrittssumme sofort auszahlt, es jedoch noch nicht feststeht, wer sie erhält oder in welcher Ordnung sie vertheilt wird. Der Antrittspreis muß von dem Todestage des Vorbesitzers an gerechnet, nebst den gesetzlichen Zinsen erlegt werden [2]).

1) Prov.-R. Th. III, Art. 2561.

2) Neumann, E.-R. § 39, S. 131.

Der Betrag der Antrittssumme ist entweder ganz aus den Revenüen des Fideikommißgutes zu bestreiten, in welchem Falle jedoch das Letztere einen dementsprechenden Ertrag zu liefern im Stande sein muß, oder aber es kann für den jedesmaligen Fideikommißfolger, was sich, um ihm die Auszahlung mehr zu erleichtern und ihn von etwaigen weiteren Schuldaufnahmen abzuhalten, mehr empfiehlt, ein für alle Mal von dem Stifter ein Kapital zu eben dem Zwecke in der Stiftung festgesetzt werden, wobei entweder die ganze Antrittssumme oder nur ein Theil derselben aus erwähntem Kapital, resp. den Zinsen desselben bestritten wird, während der übrig bleibende Theil des Antrittspreises aus den Revenüen des Fideikommißgutes zu berichtigen wäre. Eine solche Erleichterung ist in manchen Stiftungsurkunden nur zu Gunsten des ersten Fideikommißbesitzers angeordnet, wie sich dies zum Beispiel in dem zwischen den 10 Kindern des Grafen Peter Ludwig von der Pahlen im J. 1823 abgeschlossenen erbschaftlichen Exdivisionstransakt findet, durch welchen an den Gütern Kautzmünde, Islitz, Aahof, Dsirkallen, Essenhof — Groß Eckau, Gailhof — Hofzumberge und Jerkontzen — drei Fideikommisse errichtet werden.

Andererseits aber wird dafür der Fideikommißbesitzer, wie dies manchmal angeordnet ist, durch die Stiftung angehalten, die erblasserischen Schulden entweder ganz, oder nur theilweise zu bezahlen:

§ 2.

des Gräflich von der Pahlenschen erbschaftlichen Exdivisionstransaktes: ... Solchem nach tritt:

A. „Der älteste Sohn, der Herr Generallieutenant Korpscommandeur Paul Graf von der Pahlen, Großkreutz und Ritter mehrerer hoher Orden, die im Bauskeschen Kirchspiel belegenen gesammten Handgüter Kautzmünde, Islitz,

Aahof, Dsirkallen und Essenhof, mit allen An- und Zubehörungen, sowie mit allen Rechten und Lasten, für die testamentarisch festgesetzte Antrittssumme von 50000 Reinthaler Alberti oder zu dem in dem Kodizill festgesetzten und angenommenen Course von 128 Cop. Silbermünze auf einen Thaler Albertus gerechnet, für 64000 Rubel Silbermünze an, acceptiert diese Antrittssumme als sein Erbtheil, hat jedoch nach dem achten Punkt des zweiten Kodizills, da auf gedachten Gütern, nach der erblasserischen Verordnung, keine Schulden ruhen sollen, zur Bezahlung der erblasserischen Schulden, deren Betrag theils in einem der ff. Punkte festgesetzt werden wird, theils bereits durch den eben aufgenommenen Ediktalprozeß, in welchem die Angabetermine bereits abgelaufen sind, und die praeclusiva eröffnet ist, drey Zwölftheile oder ein Viertheil zu entrichten und beizutragen."

Auch kommt es vor, daß der Stifter den ersten Fideikommißbesitzer gänzlich von der Zahlung des Antrittspreises befreit und zuweilen (in Anrechnung des Jenem zukommenden Erbtheiles) selbst denselben den Allodialerben auszahlt: Vgl. in dieser Beziehung die im J. 1816 vom Geheimen Rath und Ritter Dietrich Ernst von Schoppingk errichtete Fideikommißstiftung an den Gütern Bornesmünde, Planeborn und Strucken.

§ 10.

„Da ich schon im Jahre 1814 meinen Söhnen Peter Philipp Ernst und Otto Friedrich Gustav Theodor einem Jeden derselben 26666⅔, sechs und zwanzigtausend sechshundert und sechs und sechszig zwei Drittel Rubel Silbermünze und einer jeden meiner Töchter dreyzehn Tausend dreyhundert drei und dreißig Ein Drittel Rubel, 13333⅓ Rubel Silbermünze auf Abschlag ihrer künftigen väterlichen

Erbschaft, in baarem Gelde oder in guten Obligationen ausgezahlt habe, so wird in diesem Fall mein ältester Sohn Magnus Friedrich mit der auf Abschlag seines väterlichen Erbtheiles zu empfangenden Summe, den an mich bei Abtretung der Bornesmündeschen Fideicommißgüter zu zahlenden Antrittspreises, völlig entrichtet und liquidirt haben."

Ebenso kann in der Stiftungsurkunde die Anordnung getroffen werden, daß ein bestimmt festgesetzter Theil der Antrittssumme in bestimmten Zeiträumen, gewöhnlich in jedem Jahr, getilgt werden muß, so daß sie im Laufe der Zeit immer mehr und mehr gemindert wird, wobei jedoch zu bemerken ist, daß die Beschuldung in solchen Fällen auch nur bis zu dem nach Abzug der innerhalb gewisser Zeiträume zu tilgenden Summe sich ergebenden Betrage gültig ist. Vgl. das von der Freifrau Adele von der Recke im J. 1890 an den Paulsgnade Waldeckschen Gütern gestifteten Güterfamilienfideikommiß.

§ 4.

„Ich verpflichte meinen Sohn Carl Thieß, als ersten, sowie jeden ferner zur Succession gelangenden Fideikommißbesitzer von der beschuldbaren Antrittssumme jährlich mindestens 1000 eintausend Rbl. für immer zu tilgen. Die von mir zum Familienfideikommiß bestimmten Paulsgnade-Waldeckschen Güter sollen mit Ausnahme des im § 6 bestimmten Falles unveräußerlich und nur nach Maßgabe der verordnungsmäßig allmählig zu mindernden Antrittssumme beschuldbar sein. Jede andere auf die Hypothek der Güter corroborierte stiftungswidrige Belastung, sowie jede stiftungswidrige Veräußerung sollen null und nichtig sein."

Ferner dürfte sich, ebenfalls zur Erleichterung der Abfindung der Allodialerben, die Anordnung empfehlen, daß nicht gleich die ganze Antrittssumme auf ein mal, sondern

allmählig, innerhalb bestimmter Zeiträume und in bestimmten Quoten zu entrichten ist und zwar zusammen mit den landesüblichen von der Zeit des Erbanfalls des Fideikommißgutes laufenden Zinsen. Vgl. den von Roenneschen Familien- und Erbvertrag, betreffend den zukünftigen Besitz der Güter Bershof und Ogley im J. 1823:

§ 6.

„Um jedem eintretenden Fideikommißbesitzer der Güter Bershoff und Ogley die Abfindung seiner Miterben aus dem Antrittspreise dieser Güter zu erleichtern, wird hierdurch festgesetzt, daß derselbe, zur Auskehrung der Erbantheile aus dem Antrittspreise an seine Miterben, nicht mehr als die Kapitalsumme von 10000 Silber Rubel, geschrieben Zehn Tausend Silber Rubel alljährlich von dem ersten Johannistermin nach dem Erbanfall gerechnet, in den einem jeden Miterben, wenn deren mehrere sind, verhältnißmäßig zustehenden Quoten und zwar mit den von dem Erbanfall laufenden, landesüblichen Zinsen einer jeden Rate, sowie der bis zur Tilgung auf den Gütern Bershoff und Ogley, noch haftenden Erbantheile, auszuzahlen hat". . .

Wie schon an einer früheren Stelle darauf hingewiesen worden ist, bildet die Festsetzung eines Antrittspreises bei Fideikommissen in Kurland, obwohl ein solcher hier meistentheils vorzukommen pflegt, dennoch kein Essentiale der Fideikommißstiftung, sondern es ist vielmehr ein Fideikommiß auch dann vollständig gültig, wenn ein Antrittspreis nicht angeordnet ist, weil es ja dem Stifter beliebig freisteht und freistehen muß, die Beschuldung des Fideikommißgutes gänzlich oder bis zu einer bestimmten Höhe zu untersagen. Auch existiert gegenwärtig in Curland ein Fideikommiß, für das ein Antrittspreis nicht festgesetzt ist; wenigstens wird in der ganzen Stiftungsurkunde eines solchen an keiner Stelle Er-

wähnung gethan, sondern im Gegentheil angeordnet, daß das Fideikommißgut überhaupt nicht beschuldet werden dürfe. Es ist dies das im Sessauschen Kirchspiel belegene Gräflich Medem-Elleysche Fideikommiß, gestiftet 1850 am 27. December vom Geheimen Rath und Ritter Reichsgrafen Paul von Medem.

§ 9.

„Das Elleysche Fideikommiß darf, so lange irgend Einer der zur Nachfolge in dasselbe Berufenen noch vorhanden, weder im Ganzen, noch in einzelnen Theilen veräußert, beschuldet, mit Verboten, Hypotheken, Servituten, oder sonst irgend einer Beschwerung, welche nicht etwa als öffentliche Abgaben und Lasten gesetzlich dem Gute eo ipso obliegen, belastet werden, bei Strafe der Nichtigkeit und Unverbindlichkeit jeglicher solcher Veräußerung und Belastung"...

In Livland pflegt in der Regel bei Fideikommissen ein Antrittspreis nicht festgesetzt zu werden; in Esthland jedoch kommt ein solcher, wenn auch lange nicht so regelmäßig, wie in Curland, namentlich bei Stiftungen neueren Datums bisweilen vor. So z. B. in dem Statut des Freiherrlich von Stackelbergschen Familienfideikommisses, gestiftet durch Erbvertrag am 22. Juni 1883 an den Gütern Sutlem und Limmat:

§ 4.

„Der Antrittspreis für die Güter Sutlem und Limmat, nebst allem im Punkt I bezeichneten Zubehör wird hiermit auf S.R. 24000, schreibe vier und zwanzigtausend Sl.R. festgesetzt. Sollte demnach die gegenwärtig auf diesen Gütern ruhende Creditcassenschuld v. Sl. Rbl. 24000, sei es durch den inzwischen angewachsenen steigenden Fond oder durch den Erlös aus den zu verkaufenden Bauerstellen

ganz oder theilweise getilgt sein, so ist einerseits der jeweilige Fideikommißbesitzer nicht berechtigt, die Güter irgendwie fernerhin zu beschulden, andererseits aber, wenn die Güter ganz schuldenfrei geworden oder wenn der auf denselben ruhende Betrag der Schulden unter S.R. 24000 heruntergegangen ist, verpflichtet, die Summe von S.R. 24000, resp. den Rest derselben, den Allodialerben seines Besitzvorgängers in jährlichen Renten v. S.R. 2000, schreibe zweitausend Rbl. Silb. und zwar beginnend drei Jahre nach erfolgtem Besitzantritt des Fideikommisses, mit solchen Jahresabträgen, auszuzahlen, sowie das Capital selbst, resp. dessen Rückstand mit 5% jährlich zu verrenten."

Vgl. noch die Fideikommißstiftung des Baron Nicolai von Mohrenschildt an dem Gute Nurms vom J. 1886, 8. April:

§ III.

„Ich setze den Antrittspreis für das Fideikommiß unabänderlich auf 26840, sechs und zwanzig tausend achthundert und vierzig Rubel fest und untersage strikt die Beschuldung über diesen Preis hinaus ...

Ich verordne, daß nach Maßgabe der Tilgung dieses Schuldbetrages[1]) der Antrittspreis des Gutes Nurms um die entsprechende Tilgungssumme herabzusetzen ist, so daß, wenn einmal der ganze Betrag getilgt ist, sich der Antrittspreis auf 18000 Rubel stellt. Zugleich bestimme ich, daß obgleich der Fideikommißbesitzer diesen Schuldbetrag weder zu verzinsen, noch zu amortisieren hat, die Schuld, solange, resp. soweit sie besteht, beim Uebergange des Fideikommisses von einer Person auf eine andere, auf den

1) Der Schuldbetrag, der auf dem Gute Nurms ruht, ist in einem der vorhergehenden §§ angegeben.

Antrittspreis anzurechnen ist, so daß also die Allodialerben eines verstorbenen Fideikommißbesitzers keinen Anspruch auf Auszahlung des betreffenden Betrages haben sollen."

Der Antrittspreis, um den es sich in dieser Urkunde handelt, unterscheidet sich von dem gewöhnlichen nur darin, daß die Allodialerben solange keinen Anspruch auf den Antrittspreis haben sollen, bis die auf dem Fideikommißgut ruhende Schuld getilgt ist. Ist dieser Zeitpunkt eingetreten, so erlangen sie auch wiederum ein Recht auf die Auskehrung der nunmehr herabgesetzten Antrittssumme.

Interessant ist auch noch in dieser Beziehung die Fideikommißstiftung der Frau Louise von Neff an dem Gute Münkenhoff v. J. 1878. Während nämlich sonst die Antrittssumme in der Regel von dem Stifter selbst festgesetzt zu werden pflegt, ist die Feststellung derselben in dieser Stiftungsurkunde von der Stifterin ausdrücklich ihrem Sohne Heinrich von Neff, als erstem Fideikommißbesitzer überlassen, wobei als Maximum der für das Gut Münkenhoff von der Esthländischen Kreditkasse festgesetzte Darlehenswerth bestimmt ist, über welches Maximum hinaus das Gut nicht beschuldet werden darf, ja, es wird ihm sogar das Recht eingeräumt, überhaupt gar keine Antrittssumme festzusetzen:

§ 5.

„Meinem Sohne Herrn Heinrich von Neff bleibt als erstem Fideikommißbesitzer ausdrücklich die Befugniß vorbehalten:

... II) die Bestimmung zu treffen, ob ein Antrittspreis und eventuell ein wie hoher Antrittspreis dem Fideikommisse beizulegen ist. Hierbei ist mein Sohn in seinem Ermessen nur insofern beschränkt, als er den Antrittspreis nicht höher fixiren darf, als bis zu dem von der Esthländischen Kreditkasse für

das Gut Münkenhoff festgesetzten Darlehenswerthe, bis zu welchem das Gut beschuldet werden darf. Dagegen steht es meinem Sohne frei, einen beliebig geringeren Antrittspreis anzuordnen, oder auch von jeglichem Antrittspreise abzusehen" ...

Weiterhin wird dann in eben dieser Urkunde bestimmt, daß der erwähnte Darlehnswerth des Gutes Münkenhoff für den Fall, daß der genannte erste Fideikommißbesitzer über den Antrittspreis nichts angeordnet hat, den Antrittspreis des Fideikommisses bilden solle: „Sollte mein Sohn eine bezügliche Bestimmung zu treffen unterlassen, so hat bei jedesmaligem Besitzübergange des Fideikommisses der nach Festsetzung der Creditcasse alsdann bestehende Darlehenswerth des Gutes Münkenhoff als Antrittspreis zu gelten."

Die Ansicht von Trampedach S. 76, daß die Antrittssumme in Esthland nicht praktisch sei, beruht daher auf einem Irrthum.

Jedoch muß man sich davor hüten, aus der Anordnung des Antrittspreises für einen einmaligen Successionsfall sofort auf die Fideikommißeigenschaft eines Gutes zu schließen. Vielmehr kann dieselbe hieraus nur dann gefolgert werden, wenn in der Stiftungsurkunde ausdrücklich gesagt ist, „daß diese Summe stets, oder für gewisse Eventualitäten, so lange die Stiftung dauert, zur unabweichlichen Richtschnur bei allen Successionsfällen genommen und daher auch nicht überschuldet werden soll [1])."

Was die adligen Familienfideikommisse in Livland anbetrifft, so ist in den mir zu Gesicht gekommenen 6 Stiftungsurkunden von einem Antrittspreise nirgends die Rede;

1) Neumann, Curl. E.-R. S. 131 ff. § 39, ferner vgl. Bunge, Curl. Priv.-R. S. 602, § 299, Anm. b.

es findet sich vielmehr in allen sechs Urkunden die ausdrückliche Bestimmung, daß das Fideikommiß überhaupt nicht beschuldet werden dürfe.

1) Die Carl von Liphardtsche Familienfideikommißstiftung an den Gütern Neuhausen mit Orrowa und Rathshoff, gestiftet 1776:

§ 4.

„Daher ich zu sicherer Erreichung dieses Endzweckes allen Fideicommissariis ausdrücklich hiermit untersage, diese Fideikommißgüter Neuhausen und Rathshoff mit dem Inventario oder einige dazu gehörige Ländereien und Menschen je zu verkaufen, zu verpfänden, zu verschulden"...

2) Familienfideikommißstiftung des Grafen Friedrich Georg Magnus von Berg an den Gütern Schloß Sagnitz und Vaucluse vom J. 1876 d. 10. Febr.:

§ 12.

„Die das von mir gestiftete Familienfideikommiß bildenden in § 2 näher bezeichneten Immobilien, sammt Appertinentien und Inventarien ... können zwar vermehrt und verbessert, sollen jedoch in keiner Weise, es sei, unter welchem Titel es wolle, bei der Commination des Verlustes aller Rechte an dem Fideikommiß, von irgend einem Fideikommißbesitzer verschuldet ... werden" ...

3) Fideikommißstiftung des dimittirten Landesmarschalls und Landrathes Gustav Baron Nolcken v. J. 1881 (Corroborationsjahr), an den Gütern Kawershof mit Altenthurn und Moisekatz:

§ 8.

„Die das von mir gestiftete Familienfideikommiß bildenden Güter ... können zwar vermehrt und verbessert,

sollen jedoch in keiner Weise, es sei, unter welchem Titel es wolle, bei der Commination des Verlustes aller Rechte an dem betreffenden Fideikommiß, von irgend einem Fideikommißbesitzer verschuldet oder verkauft, oder im Pfandbesitz vergeben oder sonst wie veralienirt oder deteriorirt ... werden." ...

4) Fideikommißstiftung durch Erbcessionsvertrag zwischen dem dimittirten Landrath von Grote und seinem Sohne, dem wirklichen Geheimrath und Oberschenk Alfred von Grote, an den Gütern Carolen mit Rebsberg und Langensee (nebst einem in Riga befindlichen Wohnhause):

§ 2.

„Den im § 1 angegebenen Gegenstand dieses Erbcessionsvertrages im Werthe von 232,200 Rbl. cedire und übertrage ich bereits gegenwärtig meinem Sohne, dem Herrn Wirklichen Geheimrath und Oberschenk Alfred von Grote in Anrechnung auf seinen dereinstigen Erbantheil für den soeben angegebenen Werth dergestalt zum fideikommissarischen Besitz, daß das von mir hiermit gestiftete adlige Güterfamilienfideikommiß, nebst dem damit vereinigten, in Riga belegenen, im § 1 näher bezeichneten Immobil bei Strafe der Nichtigkeit nicht veräußert, auch nicht weiter, als gegenwärtig der Fall ist, beschuldet und belastet werden darf, sondern zur Erhaltung des Ansehens meiner Familie für immerwährende Zeiten nach der von mir nachstehend angegebenen Successionsordnung vererbt werden solle. Ist aber die gegenwärtig auf dem Gute Carolen mit Rebsberg und Langensee ruhende Kreditsystemsschuld durch Tilgung und Uebertragung erloschen, so dürfen keinerlei neue Schulden contrahiert werden und ist alsdann die völlige Schuldenfreiheit und Unverschuldbarkeit des Fideikommisses eingetreten."

5) Fideikommißstiftung des Theodor Johann Johannson von Middendorff an den Güter Pörrafer, Hellenorm, Samhof mit Salval, gestiftet am 23. Juli 1851:

§ 4.

„Um meinem unter dem unverkennbaren Segen des Herren zusammengebrachten Vermögen die längste Dauer zu geben, die menschliche Einsicht vermag, mache ich es zum Majorate oder Fideikommiß. Dadurch werden meine Erbgüter Pörrafer, Hellenoren, Samhof mit Salval ein Ganzes, das das durchaus nie getrennt werden und auf dem außer der Schuld an die Kreditkasse, die durch den in der Kasse belassenen Sonderantheil verkleinert wird, nie eine andere Schuld haften darf oder kann" . . .

Ueber die Abfindung der Allodialerben des Besitzvorgängers seitens des successor finden sich in den hier genannten Stiftungsurkunden keinerlei Bestimmungen und nur der § 1 der von Nolckenschen Familienfideikommißstiftung bestimmt: „Zum Besten derjenigen Descendenten, die an diesem Fideikommiß nicht Theil haben werden, sind 28000 Rbl. beim livländischen Hofgericht deponirt worden."

6) Vgl. noch die Nolcken-Allatzkiwische Stiftung.

In der v. Liphardtschen Stiftung freilich wird ein jeder Fideikommißbesitzer verpflichtet, seinen Brüdern und Schwestern eine bestimmte Summe in gewissen Zeiträumen auszuzahlen. Das Nähere hierüber gehört jedoch, da dies als eine Pflicht des Fideikommißbesitzers bezeichnet wird, an eine andere Stelle [1]).

Die Falcidische Quart wird auch nach unserem Recht, da diese nur bei den römisch-rechtlichen Fideikommissen vorkommt, von den adligen Familienfideikommissen bei ihrem

1) Vgl. in dieser Beziehung Th. IV § 14 dieser Arbeit.

Uebergang auf den nächstberechtigten successor nicht abgezogen [1]).

Als Bedingung für den Erwerb des körperlichen Besitzes am Fideikommißgut erscheint in den Stiftungsurkunden zuweilen auch die Erreichung einer gewissen Altersstufe (bei Minderjährigen muß eine vormundschaftliche Verwaltung des Fideikommisses bis zur Erreichung der Volljährigkeit seitens des successor stattfinden) oder aber außerdem noch die Absolvirung eines Gymnasiums oder Ablegung des Offiziersexamens seitens des jedesmaligen Fideikommißfolgers. Bis zur Erfüllung derartiger Bedingungen steht dann das Fideikommiß unter kuratorischer Verwaltung.

1) Vgl. die von Grotesche Familienfideikommißstiftung an den Gütern Carolen mit Rebsberg und Langensee in Livland:

§ 6.

. . . „Vor Vollendung des 25-sten Lebensjahres soll überhaupt kein Fideikommißfolger in den Vollbesitz und Revenüengenuß des Fideikommisses treten. Sollte jedoch ein Fideikommißbesitzer nicht den Cursus eines zur Universität oder zum Polytechnikum führenden Gymnasiums mit der Maturitätsprüfung absolvirt oder das Officiersexamen bestanden haben, so tritt derselbe erst nach vollendetem 31. Jahre in den Vollbesitz des Fideikommisses. Bis zum Antritt des Besitzes soll das Fideikommiß alsdann unter kuratorischer Verwaltung stehen". . .

2) Fideikommißstiftung des Grafen Carl Sievers an den Gütern Rasin, Campen und Paenorm vom Jahre 1866:

1) Eichhorn, § 369, S. 898.

§ 3.

„Ferner verordne ich, daß alle zum Fideikommiß gleichberechtigten männlichen Descendenten das ein und zwanzigste Lebensjahr, sowie die weiblichen Descendenten das 17. Lebensjahr zurückgelegt haben müssen, bevor dieselben zur Loosung zugelassen werden dürfen."

Von den Minderjährigen, sowie auch den gerichtlich erklärten Verschwendern und Geisteskranken wird ferner behauptet werden müssen, daß sie nicht eher in den körperlichen Besitz des Fideikommisses gelangen dürfen, als bis die ihnen anhaftenden Fehler beseitigt sind. So lange dies nicht der Fall ist, hat dann eine kuratorische Verwaltung des Fideikommisses stattzufinden.

Endlich kann nun noch die Frage entstehen, wie es sich dann verhält, wenn die Legitimität eines das Familienfideikommiß beanspruchenden Fideikommißfolgers angestritten wird, insofern es nämlich fraglich erscheint, wer in den Fällen, wo das Fideikommiß durch den Tod des vorhergehenden Besitzers vacant geworden ist, während der Zwischenzeit, in welcher der Streit noch nicht erledigt worden ist, den vorläufigen Besitz des Güterfideikommisses erhalten soll? Es können hier folgende zwei Fälle unterschieden werden: entweder nämlich, es streiten sich zwei Prätendenten unter einander um das Recht der Fideikommißsuccession, so daß also ein Jeder von ihnen Anspruch auf letztere macht, oder aber das Recht eines die Succession Beanspruchenden wird von einem Dritten, sei es dem Allodialerben oder einem Fremden, der aber gleichwohl an der Fideikommißfolge ein Interesse hat, angezweifelt, ohne daß übrigens dieser eine, wie in dem vorhergehenden Falle, selbst für seine Person auf das Fideikommiß Anspruch macht. Im ersten Fall kann das Gericht auf Grund gegenseitiger Uebereinkunft der beiden Prätendenten oder,

wenn es solches für nöthig erachtet, von sich aus entweder für das Fideikommiß einen Curator auf die Zeit der Proceßdauer ernennen, oder dasselbe zur Sequestration einem Dritten übergeben, letzteres auch ohne Dazwischentreten des Gerichts durch den bloßen consensus [1]).

Der zweite Fall unterscheidet sich von dem ersten nur dadurch, daß der Allodialerbe, wenn er mehreren Fideikommiß-Prätendenten gegenübersteht, niemals verlangen kann, gegenüber dem letzteren im Besitze zu bleiben, sondern im Gegentheil das Fideikommiß räumen muß. Wenn aber der Allodialerbe, ohne daß mehrere Fideikommiß-Praetendenten vorhanden sind, die Successionsberechtigung des Fideikommißfolgers anstreitet, so muß nach Gönner ibid. „wenn die Bedenklichkeiten des Allodialerben nicht als ungegründet verworfen werden können, der Staat die Rechte des etwaigen wahren Successors in unmittelbaren Schutz nehmen, folglich einen Kurator bestellen, welcher mit dem Prätendenten vereint die Absonderung des Lehens vom Erbe gegen den Allodialerben betreibt, aber gegen den Prätendenten den Legitimationspunkt berichtiget."

III. Natur des Rechts des Fideikommißbesitzers.

§ 9.

Unter den ältern Juristen war die Frage lange Zeit eine sehr bestrittene, welches eigentlich die Natur des Rechts des Fideikommißbesitzers sei. Während ein Theil nämlich dieses Recht als dominium auffaßte, sprach sich der andere

1) Vgl. Artt. 3815 u. 3816 Th. III des Prov.-Rs., Samson von Himmelstjerna, Institutionen des Livländischen Processes (Riga 1824) § 1094 ff., Bunge, Entwurf einer Ordnung des gerichtlichen Verfahrens, Hauptst. 7, Artt. 1630—1639, Gönner, Handbuch des gemeinen Deutschen Processes, B. IV (Erlangen 1805), LXXVI, § 8 u. 9, S. 162—166.

Theil mit Entschiedenheit dahin aus, daß dem Fideikommißbesitzer die bloße Nutznießung am Fideikommiß zustehe, er mithin also als bloßer Nutznießer oder usufructuarius zu betrachten sei[1]). Entschied man sich für die letztere Meinung, so entstand wiederum die Frage, wem denn in solchem Falle das Eigenthum am Fideikommißgute zustehe.

Knipschildt und Molina versuchten die Lösung derselben durch Vertheidigung der Ansicht, daß der jeweilige Besitzer Nutznießer, der jedesmalige Fideikommißsuccessor dagegen Eigenthümer sei. Die Verkehrtheit dieser Ansicht leuchtet jedoch von vornherein in die Augen, wenn man bedenkt, daß ja Niemand Eigenthümer sein könne, der möglicherweise zur Zeit noch gar nicht existiert. Außerdem entsteht hier noch die schwierig zu beantwortende Frage, wie man sich beim Momente des Ueberganges des Fideikommisses die Verwandlung des dem successor früher zustehenden Eigenthumes in den Nießbrauch, sowie den Uebergang des Eigenthumes auf den demnächst berechtigten Anwärter juristisch vorstellen soll. Diese Ansicht widerspricht aber auch, wie Lewis, S. 180 ff. § 13 richtig bemerkt, der allgemeingültigen Rechtsregel, daß eine Sache, die Jemandem ex die oder sub condicione übertragen ist, demselben nicht eher zufällt, als bis die condicio erfüllt oder der dies eingetreten ist. (Cfr. D. II, 31 de legat. l. 45 § 1).

Eine andere Meinung wird von Pfeiffer[2]) vertreten. Auch er spricht sich freilich für den ususfructus aus, läßt aber im Gegensatz zu Knipschildt und Molina überhaupt Niemandem ein Eigenthum am Fideikommiß zustehen, weder dem jeweiligen Besitzer, noch auch den in weiterer Reihe zur Nachfolge in das Fideikommiß berufenen Anwärtern.

1) So z. B. Schmalz, Lehrb. § 238 S. 118.

2) Die Schriften von Pfeiffer, Duncker und Kreittmair sind mir leider nicht zugänglich gewesen, daher ich sie nur nach Andern citire.

Zur Begründung seiner Ansicht führt Pfeiffer zwei Beispiele an, die jedoch, wie wir sehen werden, beide nicht ausreichend sind. Als erstes Beispiel wird der Fall angeführt, daß Jemand einer Person den Nießbrauch an einer Sache auf seine Lebenszeit vermacht hat, der andern aber das Eigenthum an derselben auf den Todesfall der ersten, wo doch, so lange der Nutznießer lebe, Niemand Eigenthümer der betreffenden Sache sei. Als zweites Beispiel zieht Pfeiffer die Verjährung, durch welche dem wahren Eigenthümer das Recht verloren gehe, heran. Habe nun der gegenwärtige Besitzer wegen irgend eines Hindernisses noch nicht Eigenthum erworben, so stehe ebenfalls auf so lange in der That Niemandem das Eigenthum an der Sache zu. Was nun das erste von Pfeiffer angeführte Beispiel anbelangt, so muß bemerkt werden, daß in dem Falle eben der Erbe, dem das Eigenthum an der Sache auf den Todesfall des usufructuarius vermacht ist, Eigenthümer derselben ist. Auch durch das zweite Beispiel wird die Pfeiffersche Ansicht keineswegs unterstützt, denn durch die Verjährung gehen die Rechte selbst (wenigstens die dinglichen unbestritten) in keiner Weise, sondern nur die Mittel zur Ausübung derselben verloren. Ebenso muß ferner der von Pfeiffer gesuchte Ausweg, ein interimistisches Eigenthum des Staates zu konstruiren, als ein verfehlter bezeichnet werden: der Staat repräsentire den Verstorbenen, das Eigenthum an den von Jenem hinterlassenen Sachen befinde sich daher in seinen Händen, damit er dafür Sorge trage, daß der den Nachkommen zugedachte Vortheil denselben wirklich zufalle: denn wenn man dies zugeben wollte, so müßte man schließlich bei jedem vom Staate mit gesetzlichem Schutze ausgestatteten Rechte diesen als den wirklichen Träger des Rechts, als die Mittelsperson auffassen, von welcher aus die Interessenten ihre Befugnisse erst ableiten.

Andere Schriftsteller (Kreittmair) sprechen wiederum

dem Fideikommißbesitzer zwar das Eigenthum, jedoch nur das Untereigenthum zu, während sie die Familie selbst als Obereigenthümerin auffassen. Abgesehen davon, daß eine derartige Konstruktion schon deshalb widersinnig ist, weil sie ja der Ausschließlichkeit des Eigenthums widerspricht und vielmehr nur der Obereigenthümer als wirklicher Eigenthümer betrachtet werden muß, wäre hiergegen noch das wichtige Argument anzuführen, daß der jedesmalige Fideikommißbesitzer in solchem Falle, da er ja ebenfalls zur Familie gehört, zugleich Ober- und Untereigenthümer wäre. Die Familie selbst anbetreffend muß bemerkt werden, daß dieselbe nicht Eigenthümerin sein kann, da ihr die hierzu erforderliche Persönlichkeit fehlt.

Wieder Andere lassen dem Besitzer, sowie den die Familie bildenden Fideikommißanwärtern ein Gesammteigenthum am Fideikommiß zustehen. Der Begriff des Gesammteigenthums ist aber, wie schon Duncker in seiner Schrift: „Ueber das Gesammteigenthum" S. 122 f. nachgewiesen hat, unhaltbar, da er ebenfalls dem Wesen des wahren, auf der ausschließlichen Herrschaft der Person über die Sache beruhenden Eigenthums, sowie außerdem dem Grundsatz: „duorum dominium in singulam rem esse non potest", widerspricht. Die Anwärter eines Familienfideikommisses haben vielmehr nur ein, allerdings unentziehbares, gesetzliches Successionsrecht.

Wäre der Fideikommißbesitzer nicht Eigenthümer, sondern bloßer Nutznießer, so ließe sich gar nicht erklären, wie in der Hand des letzten Besitzers das Nutzungsrecht sich nun plötzlich in Eigenthum verwandeln soll? Daß einzelne Beschränkungen des Eigenthumsrechts am Fideikommisse für den letzten Fideikommißbesitzer wegfallen, läßt sich juristisch sehr wohl konstruiren, allein die Annahme, daß die ganze juristische Natur des in Frage kommenden Rechts eine Aenderung erfahre und zwar durch einen Umstand, der, wie in unserem Fall, mehr wie eine bloße Thatsache ist (nämlich die

Thatsache, daß X oder Y letzter Fideikommißbesitzer ist), wäre ganz offenbar widersinnig. Ferner: nach curländischem Recht darf der Fideikommißbesitzer das Gut bis zur Höhe der Antrittssumme mit Schulden beschweren. Das dürfte er niemals, wenn er bloßer Nutznießer wäre, da es ja sonst das Recht des Eigenthümers verletzen würde.

Nach Liv- und Esthländischem Privatrecht steht ihm ein derartiges Recht zwar nicht zu, allein im Bd. III des Prov.-Rs. ist nirgends von einem Unterschiede zwischen der juristischen Natur der curländischen Familienfideikommisse einerseits und der liv- und esthländischen andererseits die Rede.

Es bleibt uns also nichts anderes übrig, als den Fideikommißbesitzer als wahren Eigenthümer aufzufassen, wie Solches in den meisten modernen Gesetzgebungen geschehen[1]) und auch von unserem Provinzialrecht anerkannt ist. Dieser Standpunkt, dem auch der Umstand, daß die Unterscheidung von Ober- und Untereigenthum auch in unser Privatrecht eingedrungen ist, in keiner Weise entgegensteht, da der Begriff des Ober- und Untereigenthums ein unhaltbarer ist, muß in der That als der einzig richtige anerkannt werden. Dies ergiebt sich, wie gezeigt, durch folgende Ausführungen. Schon nach römischem Recht konnte nämlich Jemand sehr wohl Eigenthum an einer Sache haben, die ihm gleichwohl nicht für immer, sondern bloß auf eine gewisse Zeit, z. B. ad dies vitae vermacht ist und nach seinem Tode auf andere Personen übergehen soll. Dagegen läßt sich nicht einwenden, daß das römische Recht hier nicht herangezogen werden könne, da bei den römisch-rechtlichen Fideikommissen nur eine viermalige

1) Anders das Oesterreichische Gesetzbuch, welches in § 629 den Anwärtern das Obereigenthum, dem Besitzer dagegen nur das Nutzungseigenthum zuerkennt. Vgl. auch das Preuß. Land-R. §§ 72 u. 73.

Succession vorkäme, dieselben aber auch außerdem eine andere rechtliche Natur, als die germanischen Familienfideikommisse hätten, denn in unserem Falle ist es offenbar ganz einerlei, ob es sich um eine ein- oder mehr-malige Restitution handelt [1]).

Daher kann auch sowohl für das gemeine deutsche Privatrecht, als auch unser Provinzialrecht unbedenklich angenommen werden, daß es sich bei dem Rechte des Fideikommißbesitzers um ein in diem gegebenes, also zeitlich beschränktes Eigenthum handelt.

Dies Eigenthum des Fideikommißbesitzers am Familienfideikommiß ist jedoch nicht bloß durch den dies, nämlich den Tod desselben, sondern auch in anderen Beziehungen ein beschränktes. Die rechtliche Schranke des Eigenthumes des Fideikommißbesitzers wird einerseits gebildet durch das Recht der Anwärter, welches letztere jedoch nicht als ein gegenwärtiges Recht, als Eigenthum, sondern als ein bloß eventuelles Recht, eine rechtliche Hoffnung, oder auch, wie Stobbe, Deutsches Priv.-R. Bd. II, § 139, S. 509 ff. treffend bemerkt, als ein zukünftiges unentziehbares Erbrecht der nach der Stiftung zur Succession in das Fideikommiß berufenen Anwärter erscheint [2]), andererseits aber in Ansehung des Zweckes, den eine jegliche Familienfideikommißstiftung verfolgt, nämlich das Gut für immerwährende Zeiten der Familie, d. h. dem Mannesstamme derselben, ungeschmälert zu erhalten, sich als Verbot, in irgend einer Weise nachtheilig auf die Substanz des Fideikommisses einzuwirken, also das letztere entweder zu veräußern, zu belasten oder endlich zu deterioriren darstellt [3]).

1) Cfr. l. fin. Cod. VI, 37 de legat., l. ult. D. de usufr. ear. rer. VII, 5, l. 15 D. de aur. arg. XXXIV, 2, l. 66 D. de R. V. (VI, 1).

2) Cfr. Prov.-R. Th. III, Art. 2548.

3) Lewis, § 13, S. 186 ff.

Dabei ist zu bemerken, daß eine derartige Beschränkung durchaus nicht gegen die Auffassung des Fideikommißbesitzers als wahren Eigenthümers spricht, da man sonst bei sehr vielen Rechtsverhältnissen, bei denen dem Eigenthümer nur die Disposition über sein Vermögen entzogen ist, wie dies z. B. bei den Wahnsinnigen und den Verschwendern stattfindet, Nichtexistenz des Eigenthumes annehmen müßte, während faktisch derartige Personen, wie z. B. die Geisteskranken, ganz fraglos Eigenthümer sind und bleiben, trotzdem ihnen die Dispositionsbefugniß über ihr Vermögen zeitweilig wenigstens entzogen ist. Der Fideikommißbesitzer ist also auch nach unserem Provinzialrecht wirklicher, wahrer Eigenthümer des Fideikommisses, nicht etwa bloßer Nutznießer, von dem er sich durch verschiedene weitergehende, dem Letztern nicht zustehenden Rechte, z. B. das Recht auf dem Fideikommiß zu bauen, dasselbe von dritten zu vindiciren und durch den Erwerb der getrennten Früchte zum Eigenthum nicht unwesentlich unterscheidet [1]). Er ist zur stiftungsmäßigen, vollständigen Nutzung des Fideikommisses berechtigt, die von ihm bezogenen Revenüen aber gehen vollständig in sein Eigenthum über, weshalb er auch über dieselben testamentarisch beliebig verfügen und sie ab intestato auf seine nächsten Intestaterben vererben darf. Der Fideikommißbesitzer erwirbt daher auch, da er Eigenthümer ist, den auf dem Fideikommißgute gefundenen Schatz für sich allein, nicht etwa für die Fideikommißstiftung [2]).

Unser Provinzialrecht Th. III spricht sich, wie schon bemerkt worden ist, gleichfalls mit Bestimmtheit für die Eigenthumsqualität des Rechts am Familienfideikommiß aus und zwar in folgenden Artikeln:

1) Vgl. v. Salza u. Lichtenau § 84, S. 163.

2) Trampedach S. 113, II, § 4, Stobbe, Deutsches Priv.-R. Bd. II, S. 509 ff., § 139, v. Salza und Lichtenau § 85, S. 165, P. c.

Art. 2548: „Sobald der Fideikommißfolger das Fideikommiß erworben hat, wird er Fideikommißbesitzer, (uneigentlich Majoratsherr) genannt und ist als solcher wahrer Eigenthümer des Fideikommißgutes, nur daß sein Recht durch das Veräußerungsverbot und das eventuelle Recht der nach ihm zur Succession Berufenen, der Fideikommißanwärter, beschränkt ist."

Art. 2551: „Dem Fideikommißbesitzer gebührt der auf dem Fideikommißgrundstück gefundene Schatz; er ist also Eigenthümer des Fideikommißgutes [1])" . . .

Dabei versteht es sich jedoch von selbst, daß ebenso wenig, wie das Recht des Fideikommißbesitzers deshalb als unbeschränktes Eigenthum aufzufassen ist, weil es in den Stiftungsurkunden zuweilen als „freies Eigenthum" bezeichnet wird, aus der Bezeichnung desselben als „Nutznießung" oder „Nutzung", wie sie sich in den Urkunden bisweilen findet, auf einen bloßen usus fructus des Fideikommißbesitzers geschlossen werden darf.

1) Vgl. hierzu noch Neumann, S. 142, § 46, Bunge, Curl. Priv.-R. S. 600, § 298, Erdmann, System Bd. II, § 122 S. 50 ff. Nicht richtig Bunge, Liv- und Esthl. Priv.-R. S. 370, § 492, der den Fideikommißbesitzer als Nutznießer bezeichnet: „Denn es darf durch dergleichen willkürliche Handlungen des zeitweiligen Fideikommißbesitzers, der stets nur Nutznießer ist, die Stiftung nicht ungültig werden und ihre Kraft verlieren". . . , vgl. ferner Hillebrand, § 226, S. 687 f., Mittermaier, Grundsätze des gemeinen deutschen Priv.-Rs. B. I, § 142, S. 345, Bluntschli, § 68, S. 193, Eichhorn, § 369, S. 898, Beseler, System § 176, S. 727, Gengler, B. I, § 58 II, S. 238, Phillips, B. II, § 188, S. 338, v. Salza und Lichtenau, § 84, S. 163 und im Rtslex. B. 4, S. 241 und 248, Bopp im Staatslex. B.V, S. 366.

IV. Rechtsverhältnisse des Fideikommißbesitzers.

1. Zum Fideikommiß.

A. Befugnisse des Fideikommißbesitzers.

§ 10.

Der Fideikommißbesitzer ist, wie wir bereits gesehen haben, Eigenthümer des Fideikommisses [1]).

Obwohl es nun freilich, wie Lewis zu Anfang des § 14 bemerkt, ein unnützes, oder zum Mindesten sehr langwieriges Unternehmen wäre, die das Eigenthum bildenden Befugnisse sämmtlich herzuzählen, so sind doch, namentlich, was das Recht des jeweiligen Inhabers, das Fideikommiß zu verändern anbetrifft, sowie ferner in Beziehung auf noch verschiedene andere Punkte, einige Besonderheiten hervorzuheben. Vor allen Dingen muß jedoch bemerkt werden, daß die Frage, welche Befugnisse dem jedesmaligen Fideikommißbesitzer zustehen, resp. demselben entzogen sein sollen, zunächst durch den Inhalt der Stiftungsurkunde zu entscheiden ist [2]) und erst, wenn Letztere in dieser Beziehung entweder gar keine oder nur ganz allgemeine Bestimmungen enthält, die Grundsätze der Theorie heranzuziehen sind, wobei namentlich der Gesichtspunkt als leitend angesehen werden muß, daß es in derartigen Fällen stets auf den Zweck des Familienfideikommisses, nämlich bestimmte Vermögensstücke der Familie zur Erhaltung des Glanzes und des Ansehens derselben für immerwährende Zeiten zu bewahren, ankommt [3]).

1) Erdmann, System B. II, § 122, S. 50 u. 51.

2) Vgl. Erdmann, B. III, § 275, S. 395.

3) Cfr. Schwedische Testamentsstagda v. J. 1686, § V: „Was nun für Verordnungen und Willkühr dergestalt rechtlich und Testaments Weise abgefasset und gemacht worden, solchen muß von dem, der

Hierin, also in der ungeschmälerten Erhaltung der Substanz des Familienfideikommisses zu Gunsten der in dasselbe berufenen Familie, sind die Grenzen zu suchen, die dem Fideikommißbesitzer bezüglich seiner Dispositionsbefugniß über das Fideikommiß gezogen sind. Zunächst kommt dem jeweiligen Familienfideikommißbesitzer als Eigenthümer der vollständige, ausschließliche Gebrauch und Fruchtgenuß zu [1]).

Was zunächst den Fruchtgenuß anbelangt, so ist zu bemerken, daß Gegenstand desselben nicht nur die natürlichen, sondern auch die bürgerlichen Früchte (fructus civiles), also z. B. Mieth- und Pachtgelder, Grundzinsen 2c. sind. Diese Früchte gebühren, wie schon gesagt, dem Fideikommißbesitzer und gehen vollständig in das Eigenthum desselben über, so daß Letzterer über sie ein freies Verfügungsrecht hat, sowohl in Beziehung auf Rechtsgeschäfte unter Lebenden, als auch Verfügungen auf den Todesfall. Der Fideikommißbesitzer erwirbt die (natürlichen) Früchte aber bereits durch Separation [2]). Die Verfügungen, die er über die Früchte des Fideikommißgutes treffen darf, können die verschiedenartigsten sein: so kann er z. B. dieselben verpfänden, ferner das ganze Gut

zuerst das Testament empfangen, als auch dessen Nachkömmlingen, in welcher Generation und Gliede derselbe seyn möchte, unverbrüchlich und unabweichlich, ferner je und allerwege in allen Stücken nachgelebet werden ..... massen keiner größern Macht und Recht in einem conditionirten Testament hat, als die Willkühr (conditiones) selbst innehalten und vermelden ..." Bunge, Liv.- und Esthl. Priv.-R. § 401, S. 368, Lewis, § 14, S. 188.

1) Cf. Prov.-R. Th. III, Art. 2551, Bunge, Curl. Priv.-R. § 298, S. 600 ff., Neumann, E.-R. S. 142, § 46, Bunge, Liv.- u. Esthl. Priv.-R. § 401, S. 368 (II. B.), Erdmann, System, B. II, § 122, S. 51, Lewis, § 14, S. 189, Stobbe, deutsches Priv.-R. B. II, § 140, S. 511 ff., Beseler, System § 176, S. 727, Eichhorn, Einleitung, § 369, S. 898, Bluntschli § 68, S. 193, Schmalz, § 238, S. 118.

2) Stobbe, Deutsches Priv.-R. B. II, § 140, S. 511 ff., Lewis, S. 189.

oder nur Stücke desselben verpachten oder einen ususfructus daran bestellen 2c. In allen Fällen aber gelten derartige Dispositionen nur für die Lebenszeit des betreffenden Fideikommißbesitzers und sind in keiner Weise für seine Nachfolger verbindlich, es sei denn, daß sie die Handlungen ihres Vorbesitzers ausdrücklich anerkannt hatten.

Dies wird im Artikel 2552 Th. III unseres Provinzialrechts ausgesprochen, wo es heißt: „Verfügungen, die der Fideikommißbesitzer über die Früchte des Fideikommißgutes für die Dauer trifft, namentlich Verpachtungen des Gutes oder einzelner Theile, Einräumung des Nießbrauchs daran, Verpfändung der Früchte, und dergleichen mehr, gelten nur für seine Lebenszeit, so daß seine Nachfolger sie ebensowenig, wie andere Handlungen des Fideikommißbesitzers, die sich nicht mit der Stiftung vereinigen lassen, anzuerkennen braucht [1])" ...

Von dieser Regel läßt dann der Artikel 2552 nur eine Ausnahme zu: In Liv- und Esthland soll nämlich die Umwandlung der Frohne in Geld oder Naturalpacht seitens des Fideikommißbesitzers auch für die Nachfolger desselben verbindlich sein. Auch soll, der Anmerknng des bezogenen Artikels zufolge, in Esthland im Falle einer derartigen Umwandlung weder die Vorausbezahlung der Pacht, noch die vom Fideikommißbesitzer etwa ausbedungene Cautionssumme den Betrag des jährlichen Pachtzinses übersteigen und muß außerdem gerichtlich aufbewahrt werden [2]).

1) Cf. auch noch Neumann, E.-R. S. 142, § 46, Bunge, Curl. Priv.-R. § 298, S. 600 ff.

2) Vgl. die Esthl. Bauerverordnung v. J. 1856, Hauptst. II, § 236: „Auf Majorats- und Fideikommißgütern kann die Umwandlung der Frohne in Geld oder Naturalpacht jederzeit ohne Weiteres von den jedesmaligen Inhabern derselben bewerkstelligt werden. Die Vorausbezahlung der Pacht darf jedoch den einjährigen Pachtsatz des verpachteten Grundstückes nicht übersteigen. Die gleiche Regel gilt auch von der Cautionssumme, die der

Der Inhaber eines Familienfideikommisses dürfte übrigens berechtigt sein, auch unentgeltlich die Nutzung desselben auf seine Fideikommißzeit Andern schenkungsweise oder auch seiner Tochter als dos zu überlassen [1]).

Sowohl der Gebrauch, wie der Fruchtgenuß, die dem Fideikommißbesitzer am Fideikommißgute zustehen, gestalten sich übrigens verschieden, je nach Beschaffenheit des Objectes derselben. So gebühren ihm, wenn es sich beispielsweise um ein Landgut (als Gegenstand des Fideikommisses) handelt, nicht nur die Feld-, Baum- und Gartenfrüchte, sondern auch die Früchte vom Vieh, z. B. die Thierjungen. Zu diesem Vieh werden auch nicht minder die Luxusthiere, z. B. die Reit- und Fahrpferde gerechnet, an denen dem Fideikommißbesitzer ebenfalls Eigenthum und daher auch die unbeschränkte Benutzung zusteht. Dabei ist der Fideikommißbesitzer verpflichtet, den Viehstand vollzählig zu erhalten, aber nicht in jedem Falle, da ja der Viehstand mit zum Gutsinventar gehört, Letzteres aber nach Art. 2529 Th. III des Prov.-R. (1) nur dann als zum Fideikommißgut gehörig zu betrachten ist, wenn es in der Stiftungsurkunde ausdrücklich zu demselben hinzugeschlagen ist. Ist dies der Fall, so würde ein Fideikommißbesitzer sich allerdings einer Deterioration schuldig machen, wenn er nicht für die ordnungsmäßige und vollzählige Erhaltung des Viehstandes Sorge trüge. Was dagegen die auf dem Fideikommißgute sich vorfindenden Vorräthe an Dünger, Stroh und Viehfutter anbetrifft, so gehören dieselben, da sie nach der Auf-

Inhaber des Majorats- des Fideikommisses sich etwa ausbedingt und die gerichtlich zu assarviren ist." Der § 237 der Esthl. Bauerverordnung v. J. 1856 bestimmt ferner: „Bei Gütern, die mit Ingrossation behaftet sind, ist bei der Umwandlung der Frohne in Geld oder Naturalpacht die Einwilligung der Gläubiger nicht weiter erforderlich." Uebrigens dürften diese Bestimmungen insofern ihren praktischen Werth verloren haben, als ja die Frohnen überall schon abgeschafft sind.

1) Lewis, S. 197 ff.

fassung unseres Provinzialrechts [1]) Pertinenzen des Landgutes sind, mit zum Fideikommiß und unterliegen daher der Nutzung des Fideikommißbesitzers [2]). Letzterer hat ferner, wie jeder Besitzer freier Güter [3]) auch das Jagdrecht auf dem Fideikommißgut, unter Beobachtung natürlich der vorgeschriebenen gesetzlichen Hege- und Schonzeit, die gegenwärtig vom 1. März bis zum 15. Juli dauert.

Dabei ist der Fideikommißbesitzer nicht verpflichtet, das in Freiheit lebende Wild in seinem vollen Bestande zu erhalten, während er diese Verpflichtung allerdings hat, falls es sich um das in einem Wildgehege gezogene Wild handelt, da in der übermäßig betriebenen Jagd eine Deterioration des Fideikommisses zu sehen wäre [4]). Dasselbe wäre ferner von den in besonderen Fischteichen gezüchteten Fischen zu sagen. Auch diese müssen vollzählig erhalten werden, was sich jedoch nicht auf die in den Gewässern lebenden, nicht gezüchteten Fische bezieht, die von dem Fideikommißbesitzer, unter Einhaltung jedoch der gesetzlichen, zur Förderung der Fischzucht erlassenen Fischereiordnungen, beliebig gefangen werden dürfen [5]).

Die Waldungen anbetreffend, steht dem Fideikommißbesitzer die vollständige und ausschließliche Nutzung zu; letztere muß gedoch eine forstgemäße sein, d. h. nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Forstkultur erfolgen, wobei insbesondere das neue, auch für die Ostseeprovinzen erlassene Forstschutzgesetz zu beobachten ist, welches die beliebige Holzfällung auch in Privatwäldern verbietet. Nach diesem Gesetz zerfallen nämlich alle Wälder der Ostseeprovinzen in die sogenannten Bann- oder

1) Vgl. Th. III, Art. 566.
2) Cf. Neumann, E.-R. § 42, S. 136.
3) Vgl. Trampedach, § 4, II, S. 117.
4) Lewis, § 14, S. 189.
5) Lewis, § 14, S. 189.

Schutzwälder, welche überhaupt nicht gefällt werden dürfen und in die übrigen Privatwälder, bei denen die Fällung nur nach einem durch das Gouvernementswaldschutzcomité bestätigten Plan stattfinden darf [1]).

Auf den Zweck, zu welchem der jeweilige Inhaber des Fideikommisses das dem Walde entnommene Holz verwendet, kommt übrigens nichts an; es ist also einerlei, ob es verkauft oder zum Brennen oder Bauen benutzt wird. Handelt es sich aber nicht um Waldungen, sondern z. B. um Alleen, die zur Zierde des Landgutes bestimmt sind, oder aber um Obstgärten, so darf der Fideikommißbesitzer die Obstbäume resp. die einzelnen Bäume einer Allee nicht fällen (ausgenommen wohl die sogenannten „ausgegangenen" Bäume, die dem Fideikommißgute weder einen Fruchtertrag gewähren, noch demselben zur Zierde gereichen). Insbesondere ist an dieser Stelle noch des Windbruches Erwähnung zu thun. Unter dem Windbruch versteht man die infolge eines Sturmes entwurzelten oder umgebrochenen Bäume eines Waldes. Es fragt sich hier, ob alle derartigen Stämme als außerordentlicher Ertrag des Fideikommisses dem jedesmaligen Besitzer desselben gebühren oder dem Fideikommiß selbst zugeschlagen werden müssen? Lewis, § 14, S. 190, beantwortet diese Frage folgendermaßen: der Fideikommißbesitzer hat das Recht auf jeden außerordentlichen Ertrag des Fideikommisses und da nun der Windbruch ein derartiger außerordentlicher Ertrag ist, so kommt er zunächst allerdings ihm zu. Diese Regel erleidet jedoch in dem Falle eine Ausnahme, wenn durch die Aneignung eines solchen außerordentlichen Ertrages die Zwecke der Stiftung verletzt werden. Letzteres ist aber der Fall, wenn das Fideikommißgut zum großen oder gar zum größten Theile aus Wäldern besteht. Alsdann muß das aus dem

1) Lewis, § 14, S. 190.

Verkaufe der entwurzelten oder umgebrochenen Stämme gelöste Geld die Fideikommißqualität annehmen, da andernfalls, wenn man es dem Fideikommißbesitzer zusprechen will, eine Werthminderung des Fideikommisses stattfindet. Diese Ansicht von Lewis dürfte meinem Erachten nach für unser Prov.-R. dahin zurechtgestellt werden: in jedem Falle, mag der Werth des Fideikommißgutes ganz oder nur zum Theil aus Forsten gebildet werden, dürfte nur diejenige Anzahl von Stämmen der freien Verfügung des Fideikommißbesitzers anheim fallen, die nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Forstkultur [1]), sowie unter Einhaltung des schon vorhin erwähnten neuen Forstschutzgesetzes dem Walde jedesmal entnommen werden darf [2]).

Die übrig bleibenden, entwurzelten oder umgebrochenen Baumstämme müßten hingegen, falls sie nicht verkauft werden, die Fideikommißqualität annehmen, daher sie etwa nicht als Brenn- oder Bauholz verwandt werden dürfen. Geschieht Letzteres gleichwohl, so müßte die dem Werth der Stämme gleichkommende Geldsumme vom Fideikommißbesitzer dem Fideikommiß zugeschlagen werden und somit Fideikommißqualität annehmen. Der Art. 1235 Th. III des Prov.-Rs., wonach der Nutznießer nicht verpflichtet ist, den Windbruch zu ersetzen, dürfte mithin bei Familienfideikommissen keine Anwendung finden. Wenn jedoch der Fideikommißbesitzer die nach Abzug des ihm gebührenden Theiles am Windbruche übrigbleibenden Bäume verkauft, so muß er das aus dem Verkaufe gelöste Geld ebenfalls zum Fideikommiß schlagen resp. zu neuen Anpflanzungen verwenden, falls der Boden dazu noch geeignet

1) Vgl. Art. 1215 Th. III des Prov.-Rs.

2) Derselben Meinung scheint auch v. Salza und Lichtenau, § 86, S. 168 zu sein.

erscheint. Was dagegen die Bann- oder Schutzwälder betrifft, so müssen, da nach dem neuen Forstschutzgesetz derartige Wälder überhaupt nicht gefällt werden sollen, sämmtliche vom Sturm umgebrochene oder entwurzelte Baumstämme verkauft werden, während das aus dem Verkauf gelöste Geld, das nunmehr die Fideikommißqualität annimmt, zur Anpflanzung eines neuen Bann- oder Schutzwaldes zu verwenden ist. Wenn jedoch der Verkauf nicht thunlich erscheint, so wäre die dem Werthe des zerstörten Waldes entsprechende Summe aus dem sonstigen Fideikommißvermögen zu erlegen. Es würde somit die ordnungsmäßige Erhaltung der Bann- oder Schutzwälder zu den Pflichten des jeweiligen Fideikommißbesitzers gehören. Dem Fideikommißbesitzer gebührt auch, wie wir schon im vorigen § sahen, der auf dem Fideikommißgute gefundene Schatz; dieser wird mithin von dem Besitzer als außerordentlicher Ertrag zu vollem, allodialen Eigenthum erworben, ohne irgendwie dem Fideikommiß zuzuwachsen [1]).

Ebenso hat er das Anrecht auf die im Fideikommißgrundstücke gefundenen Fossilien, wie Sand, Kalk, Steine und andere Mineralien, wobei jedoch eine ordnungsmäßige Ausbeutung der Steinbrüche resp. Kalkgruben stattfinden muß [2]). Die deutschrechtlichen Grundsätze über die Schürfung bei den auf dem Fideikommißgute gefundenen Mineralien finden also hier keine Anwendung.

Sind Kapitalien Gegenstand des adligen Familienfideikommisses, so besteht der dem Fideikommißbesitzer als Eigenthümer zustehende Fruchtgenuß in dem Genuß der Zinsen des Kapitals, die sofort von dem Momente an, wo sie geschuldet wurden, allodiales Eigenthum desselben werden. Daher stellt

1) Lewis, S. 193, Stobbe, B. II, § 140, S. 511, vgl. § 9 in fin, v. Salza im II. Bande des Rechtslex. S. 248.

2) Man vgl. die Artt. 877, 882 und 1212 Th. III des Prov.-Rs.

auch der Fideikommißbesitzer die Klage auf Zahlung der Zinsen in seinem eigenen Namen und jure proprio, nicht im Namen und als Vertreter des Fideikommisses an, ist er aber vor Geltendmachung der Zinsforderung oder vor Befriedigung wegen derselben gestorben, so geht das Klagerecht auf die Erben über. Die Zinsen bilden den ordentlichen Ertrag des Kapitals; nun ist aber bei Letzterem auch ein außerordentlicher Ertrag möglich, nämlich die auf Prämienpapiere einer staatlichen Lotterieanleihe fallenden Gewinne und da entsteht die Frage, ob ein derartiger außerordentlicher Ertrag eines Geldfideikommisses dem Fideikommißbesitzer zufällt oder aber Fideikommißqualität annimmt?! Das Erstere behauptet Lewis [1]), für das Zweite spricht sich Stobbe [2]) aus, der indessen, ohne seine Ansicht näher zu begründen, dem Fideikommißbesitzer bloß ein Recht auf die aus dem Gewinn zu ziehenden Zinsen zustehen will. Die Ansicht von Lewis scheint jedoch den Vorzug zu verdienen, wenn man bedenkt, daß der Fideikommißbesitzer nicht nur ein Recht auf den ordentlichen, sondern auch den außerordentlichen Ertrag des Familienfideikommisses hat und außerdem durch das Sichaneignen des Gewinnes nicht, wie beim Windbruch, eine Minderung der Substanz hervorgerufen wird, mithin also solchenfalls keine Deterioration des Fideikommisses, sondern bloß eine Nichtvergrößerung desselben vorliegt.

Letzterem gebühren ferner als Eigenthümer nicht nur die natürlichen, sondern auch die bürgerlichen Früchte des Familienfideikommisses (sog. fructus civiles). Als solche erscheinen z. B. die an ein Fideikommißgut geknüpften Realrechte, Abgaben der zu dem Fideikommißgut gehörigen bäuerlichen Gesinde, Abgaben von andern abhängigen Gütern ꝛc.

1) S. 195.

2) B. II, § 140, S. 511, Anm. 4.

Zu den bürgerlichen Früchten gehören ferner auch die Mieth- und Pachtgelder, die der Fideikommißbesitzer aus der Vermiethung oder Verpachtung des ganzen Hauses, resp. Landgutes oder nur einzelner Theile derselben zieht. Der Fideikommißbesitzer ist übrigens durch den von seinem Vorgänger abgeschlossenen Mieth- oder Pachtvertrag keineswegs gebunden, da nach unserem Provinzialrecht Handlungen des Vorbesitzers, soweit durch sie die dem Nachfolger auf Grund der Stiftung zustehenden Rechte verletzt oder geschmälert werden, Letzteren in keine Wege verpflichten, alle Einräumungen des jedesmaligen Fideikommißinhabers daher auch nur für dessen Lebzeiten gelten [1]).

Von dieser Regel wird nur dann eine Ausnahme gemacht, wenn der Fideikommißfolger Allodialerbe seines Vorgängers ist oder aber den Pacht- resp. Miethvertrag Letzterem gegenüber ausdrücklich anerkannt hat [2]).

Der Fideikommißbesitzer ist auch namentlich nicht verpflichtet, Schulden seines Vorgängers anzuerkennen, selbst wenn er Allodialerbe desselben ist, in welchem letzterem Falle jedoch die Allodialerbschaft binnen der gesetzlichen Frist ausgeschlagen werden muß. Die Ausnahmen von dieser Regel werden uns in dem Art. 2547 Th. III des Prov.-Rs. genannt. Jedoch braucht auf dieselben an dieser Stelle nicht näher eingegangen zu werden, da ihrer bereits im § 8 Th. II ff. Erwähnung gethan ist. Da überhaupt kein Fideikommißbesitzer berechtigt ist, durch seine Handlungen das Recht seines Nachfolgers zu schmälern, so gilt dies natürlich erst recht von den „Verbrechen und Versehen" desselben, durch welche dem Rechte des Fideikommißsuccessors keinerlei Abbruch gethan werden darf [1]). Der Fideikommißbesitzer ist fernerhin befugt, an dem Fideikommißgute Servituten einzuräumen, sowie dasselbe mit Reallasten zu beschweren. Da jedoch derartige Dispositionen von keinem Fideikommißfolger anerkannt zu werden brauchen, sondern vielmehr nur so lange Geltung haben, als der Vorbesitzer, um dessen Handlungen oder Unterlassungen es sich in concreto handelt, am Leben ist, so gelten auch die ihm entgegenstehenden diesbezüglichen Klagen resp. Einreden nur gegen ihn persönlich, können also nicht gegen seinen Nachfolger angestellt werden [2]).

Der Fideikommißbesitzer selbst aber, dem derartige Handlungen oder Unterlassungen zur Last fallen, ist allerdings dadurch gebunden [3]).

Ebendaher dürfen denn auch die Fideikommißanwärter während seiner Lebenszeit, da ihr Recht auf das Fideikommiß nur ein zukünftiges ist, gegen dergleichen Dispositionen keine Einwendungen machen, sondern sind nur zur Ergreifung von Sicherheitsmaßregeln, wodurch ihnen die dereinstige Realisierung ihres Rechtes ermöglicht werden soll, berechtigt [4]).

Die Gläubiger ihrerseits sind hingegen befugt, wegen der ihnen gegen den Fideikommißbesitzer zustehenden Forderungen aller Art die von demselben während seiner Lebens-

1) Prov.-R. Th. III, Art. 2546, Bunge, Curl. Priv.-R. § 298, S. 601, Liv- und Esthl. Priv.-R. § 401, S. 368, Neumann, E.-R. § 46, S. 142, Mittermaier, B. II, § 398, S. 834.

2) Neumann ibidem, Lewis, S. 196.

1) Vgl. Schwedische Testamentsstadga v. J. 1686 § V: „So mag auch ein Genieſſer durch sein Verbrechen und Versehen, andere im Testament interessierte, und die mit der Zeit nach des Testatoris vorgeschriebener Willkühr (condition) einiges Recht und Nutzen daraus zugewarten haben können, nicht vervortheilen". . . Bunge, Liv- und Esthl. Priv.-R. § 402 S. 372 und die Anm. b.

2) Neumann § 46 S. 142 ff., Bunge, Curl. Priv.-R. § 298, S. 601.

3) Bunge, Curl. Priv.-R. ibid.

4) Bunge, Curl. Priv.-R. § 298, S. 602.

dauer zu ziehenden Einkünfte des Fideikommisses in Anspruch zu nehmen [1]).

Die Gläubiger eines Fideikommißbesitzers sind also keineswegs berechtigt, sich wegen ihrer Forderungen an das Fideikommiß selbst zu halten. Wenn es deshalb zum Konkurse eines Fideikommißbesitzers kommt, so wird nicht über das Fideikommiß selbst, sondern nur über die dem Besitzer während seines Lebens gebührenden Revenüen ein Konkursverfahren eingeleitet [sog. „Revenüenkonkurs" oder „Administrationskonkurs" [2])], da ja die stiftungsmäßige Unveräußerlichkeit das Hauptkennzeichen eines germanischen Familienfideikommisses bildet. Bei einem solchen Konkurse genießen die mit ihren Kapitalforderungen noch innerhalb des Betrages der Antrittssumme begriffenen Gläubiger insofern eine Bevorzugung, als sie ein besonderes privilegirtes Corps bilden und daher vor allen andern, mit ihren Kapitalforderungen außerhalb des Antrittspreises stehenden Gläubigern befriedigt werden. Was jedoch die Reihenfolge betrifft, in welcher jene privilegirten Gläubiger befriedigt werden, so müssen hier „die allgemeinen Grundsätze der Priorität, und des Vorzuges der Kapitalforderungen vor den Zinsen" zur Anwendung gelangen [3]).

1) Neumann, E.-R. S. 143, § 46, Bunge, Liv- und Esthl. Priv.-R. § 402, S. 371. Testamentsstadga v. J. 1686 § V: „massen keiner größere Macht und Recht in einem conditionirten Testament hat, als die Willkühr (conditiones) selbst innehalten und vermelden, und können solchergestalt auch andere als des nachkommenden Geniessers creditores, der Eydam (Schwieger-Sohn), die Schnur (Schwieger-Tochter) kein ander Recht und Vortheil begehren, als das Testament zugiebt und der Geniesser bey seinen Lebzeiten davon haben kann."

2) Vgl. Bunge, Curl. Priv.-R. S. 604, § 299.

3) Bunge, Curl. Priv.-R. S. 604, § 299, vgl. dazu auch die Note g, woselbst die Classificationsmethode in einem solchen Revenüenkonkurse durch ein Urtheil des Curländischen Oberhofgerichts sehr genau angegeben wird. Vgl. Prov.-R. Th. III Art. 2562, das Nähere darüber siehe in § 13.

Eine Verjährung gegen das Familienfideikommiß ist deshalb schwer denkbar, weil ihr Lauf durch jeden Besitzwechsel unterbrochen wird, mithin von da ab immer eine neue Verjährungsfrist läuft [1]).

Gegen den zur Nachfolge in ein Familienfideikommiß Berufenen kann eine Verjährung allerdings insofern Platz greifen, als derselben die Eigenthumsklage auf Herausgabe des inzwischen vielleicht veräußerten Fideikommisses unterworfen sein kann; die Wirkung einer solchen Verjährung erstreckt sich jedoch nur eben auf seine Person, niemals dagegen auf die zur Succession berufenen Nachfolger, für die vielmehr von dem Tage, wo das Fideikommiß ihnen zufällt, eine neue Verjährungsfrist zu laufen beginnt [2]).

Dagegen läßt sich nicht umgekehrt annehmen, daß die Erwerbungen, die ein Fideikommißbesitzer durch Ersitzung gegen ein angrenzendes Gut macht, ebenfalls nur für seine Lebensdauer Geltung haben, wie Neumann, S. 143 § 46 darzuthun bemüht ist. Letzterer geht dabei von dem Gedanken aus, daß die Gegenseitigkeit jedenfalls darunter leiden würde, wenn ein Fideikommiß wohl über die Lebensdauer des Fideikommißbesitzers hinaus gewinnen dürfte, nicht aber aus den Handlungen desselben in gleicher Art verbindlich gemacht werden könnte. Auch heiße es in l 74 D de reg. jur. l 17: „Non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri [3])."

Diese Ansicht dürfte aber aus dem Grunde sich nicht als richtig erweisen, weil eben die Eigenschaft des Gutes als Fideikommiß einer solchen Rücksicht auf Gegenseitigkeit hinderlich im Wege steht [4]).

1) Neumann, E.-R. S. 142, § 46, Bunge, Curl. Priv.-R. § 298, S. 601.

2) Prov.-R. Th. III, Art. 2566.

3) Vgl. Neumann, E.-R. S. 143, § 46, Anm.

4) Vgl. Bunge, Curl. Priv.-R. § 298, S. 601, Anm. g.

Der Fideikommißbesitzer hat fernerhin das Recht, das Familienfideikommiß processualisch zu vertreten und ist sowohl aktiv als Kläger, als auch passiv als Beklagter bei allen dasselbe betreffenden Rechtsstreitigkeiten legitimirt [1]).

Die Anwärter müssen daher auch die gegen das Fideikommiß ergangenen Urtheile eines solchen Prozesses anerkennen, wenn dieselben nicht der Stiftung geradezu direkt widersprechen und deshalb ungültig sind [2]). Die Kosten des Rechtsstreites sind vom Fideikommißbesitzer zu tragen. Uebrigens wäre der Fideikommißbesitzer berechtigt, den Prozeßkosten, namentlich, insofern sie bedeutend sind, falls z. B. das Fideikommiß selbst oder Theile desselben erstritten werden, soweit Solches nöthig, den Charakter von Fideikommißschulden zu verleihen.

Die Befugniß der prozessualischen Vertretung, die sich als Ausfluß des dem Fideikommißbesitzer an dem Fideikommiß zustehenden Eigenthums erweist, ermächtigt ihn überhaupt, falls das Fideikommiß ihm von Andern vorenthalten wird, zur Anstellung der Eigenthumsklage [rei vindicatio [3])]. Dabei muß der Kläger behufs erfolgreicher Durchführung seiner Klage sowohl die Eigenschaft des Klageobjektes als Fideikommiß, mithin die Existenz eines solchen, als auch sein Successionsrecht nachweisen. Er muß also das Vorhandensein einer Fideikommißstiftung und Eigenthum des Stifters an der

1) Vgl. Priv.-R. Art. 2549, Bunge, Curl. Priv.-R. § 298, S. 601, Neumann, E.-R. § 46, S. 142, Trampedach, § 4, S. 125, V, Lewis, § 15, S. 125, Stobbe, deutsches Priv.-R., B. II, § 140, S. 512, Beseler, System § 176, S. 727, v. Salza im 4. B. des Rechtslex. S. 248.

2) Vgl. Art. 2549, Stobbe, B. II, § 140, S. 512.

3) Den Allodialerben des Vorbesitzers gegenüber erscheint die Klage des Fideikommißfolgers auf Herausgabe des Fideikommisses als actio personalis ex testamento. Sein Verhältniß zu den Allodialerben ist mithin das des Honorirten zum Onerirten. (Lewis, S. 405). Die rei vindicatio greift Dritten gegenüber Platz, falls das Fideikommiß veräußert ist.

Sache nachweisen. Ein in seiner Person etwa liegendes vitium haben übrigens seine Gegner zu beweisen. Handelt es sich aber um ein gegen den Vorbesitzer in Folge von dolus oder negligentia desselben ergangenes prozessualisches Urtheil, so hat eine solche Verurtheilung keineswegs auch dem Fideikommißsuccessor gegenüber Wirksamkeit, daher Letzterer das seinem Vorgänger etwa abgestrittene Fideikommißgut jederzeit vindiziren kann, ohne daß ihm hierbei die exceptio rei judicatae seitens seines Gegners entgegengesetzt werden kann.

Das für die adligen Güterfamilienfideikommisse competente Gericht ist das Bezirksgericht. Der Fideikommißbesitzer ist übrigens nicht bloß zur prozessualischen Vertretung des Fideikommisses, sondern überhaupt zur Vertretung desselben nach Außen berechtigt [1]); er genießt daher alle die mit derselben verbundenen Rechte, wenn sie auch nicht rein vermögensrechtlicher Natur sind. So standen dem Fideikommißbesitzer vor Einführung der Justizreform (28. Nov. 1889) in unseren Provinzen verschiedene gutspolizeiliche Befugnisse zu, die gegenwärtig, da die Gutspolizei überall aufgehoben ist, als erloschen zu betrachten sind. Ferner ist verschiedener politischer Rechte, wie der Land- und Kreisstandschaft, d. h. des Rechtes der Theilnahme an den ritterschaftlichen Versammlungen, sowie der Ausübung des Stimmrechts daselbst, Erwähnung zu thun, wozu der Besitzer eines adligen Güterfamilienfideikommisses in Person selbst berechtigt ist [2]).

Was sodann das Patronatsrecht anbetrifft, so muß, behufs Beantwortung der Frage, ob dasselbe ebenfalls dem Fideikommißbesitzer zusteht, zwischen dem dinglichen und dem persönlichen Patronat unterschieden werden. Ersteres

1) Art. 2549, Th. III, des Prov.-Rs.

2) Art. 2549 Th. III des Prov.-Rs., Bunge, Curl. Priv.-R. § 298, S. 601, Lewis, S. 198, § 15, S. 215 ff.

kommt, da es ja am Fideikommißgute haftet, dem Besitzer des Letzteren unbedingt zu, das zweite nur in dem Falle, wenn er zugleich Allodialerbe des Erwerbers des Patronats ist [1]).

Dem jedesmaligen Besitzer eines Güterfamilienfideikommisses gebührt aber fernerhin auch ein Recht auf das dem Stifter gehörige Erb- oder Familienbegräbniß. Dies dürfte ganz unzweifelhaft für den Fall gelten, wenn das Erbbegräbniß sich auf dem Fideikommißgute befindet, ebenso, wenn die Successoren der Familie des Stifters angehören. Ein solches Recht kann dem jedesmaligen Fideikommißbesitzer auf Grund einer direkten in der Stiftungsurkunde enthaltenen Verleihung zustehn oder auch als stillschweigend verliehen angenommen werden, was insbesondere dann zu präsumiren ist, wenn das ganze Vermögen, wozu ja auch das Erbbegräbniß gehört, mit der Fideikommißeigenschaft belegt ist. Fraglicher dürfte es sein, wie es sich dann verhält, wenn der Stifter zu Gunsten einer fremden Familie ein Familienfideikommiß und zwar an dem Gute, auf welchem sich das Familienbegräbniß befindet, gestiftet hat. Jedoch hat man sich hier vor Allem nach den Bestimmungen der Stiftung zu richten, welche dies Recht entweder ausschließlich der in das Fideikommiß berufenen Familie oder ausschließlich den Familiengliedern (resp. den Nachkommen derselben) des Stifters, oder aber Beiden zusammen einräumen kann. Fehlt es aber an derartigen Bestimmungen, so dürfte, meinem Erachten nach, nicht angenommen werden, der Stifter habe seiner Familie, resp. deren Nachkommen, das Erbbegräbniß entziehen wollen, anderseits aber nicht vermuthet werden, daß er dies Recht

1) Vgl. Gesetz für die evangelisch-lutherische Kirche in Rußland, Petersburg 1861, Art. 660: „Das Patronatsrecht in der evangelischen, lutherischen Kirche ist, insofern es nicht auf einem Grundstück haftet, erblich". . ., Lewis, S. 198.

ihr allein einräumen, die ins Fideikommiß berufene Familie mithin gänzlich ausschließen wollte. Es müßte somit im Zweifel sowohl dem jeweiligen Fideikommißbesitzer, als auch der Familie des Stifters, resp. deren Nachkommen zusammen ein Recht auf die Benutzung des Familienbegräbnisses zuerkannt werden [1]).

Hat dagegen der Stifter das Fideikommiß zu Gunsten einer fremden Familie gestiftet [2]) und befindet sich das Erbbegräbniß nicht auf dem Fideikommißgute, so versteht es sich von selbst, daß dem Fideikommißbesitzer das erwähnte Recht, wenn das Erbbegräbniß nicht ausdrücklich mit in der Fideikommißstiftung einbegriffen ist, nicht gebührt, sondern ausschließlich der Familie des Stifters zugute kommt. Dem Fideikommißbesitzer können übrigens noch verschiedene andere Rechte zustehn. Namentlich ist es der erste Fideikommißbesitzer, dem bisweilen in dieser Beziehung laut Festsetzung in der Stiftung ein Vorzug eingeräumt wird, wie z. B. die Befugniß, die Successionsordnung oder den Antrittspreis festzusetzen. Ein Beispiel hierfür findet sich in dem von der Baronin Louise von Neff an dem Gute Münkenhoff in Esthland errichteten adligen Güterfamilienfideikommisse (v. J. 1878), woselbst es im § 5 heißt:

„Meinem Sohne, Herrn Heinrich von Neff bleibt als erstem Fideikommißbesitzer ausdrücklich die Befugniß vorbehalten:

I. Die weitere, nach dem Tode seines Sohnes zu beobachtende Successionsordnung für das Fideikommiß festzusetzen. Sollte mein Sohn, ohne die Successionsordnung normirt zu haben, versterben, so hat die im Prov.-Recht Th. III, Art. 2570 vorgesehene Ordnung der Primogenitur im Mannesstamme des Herrn Timoleon von Neff zu gelten...

1) Vgl. auch Lewis, S. 201.
2) Vgl. Schmalz, § 237, S. 117.

II. Darüber Bestimmung zu treffen, ob ein Antrittspreis und eventuell ein wie hoher Antrittspreis dem Fideikommisse beizulegen ist . . .

III. Die Rechte festzusetzen, welche der Wittwe und den unversorgten Töchtern des verstorbenen Fideikommißbesitzers an dem Fideikommiß zustehn sollen, sowie überhaupt, unter Beobachtung der durch die vorliegende Stiftung zum Ausdruck gebrachten Grundsätze, diejenigen Anordnungen zu treffen, welche ihm, meinem Sohne, zum weiteren Ausbau dieser meiner Stiftung, angezeigt und ersprießlich erscheinen."

Dabei ist noch zu bemerken, daß, wenn in solchen Fällen der erste Fideikommißbesitzer die Festsetzung einer Successionsordnung unterlassen hat und für diese Eventualität in der Stiftungsurkunde keine Bestimmungen getroffen sind, das Recht der Normirung derselben auf den nächstberechtigten Fideikommißfolger übergeht. Ist in der Fideikommißstiftung jedoch überhaupt gar keine Successionsordnung festgesetzt und — was allerdings selten vorkommen dürfte — einer etwaigen spätern Feststellung durch den ersten oder folgenden Fideikommißbesitzer überhaupt gar keine Erwähnung gethan, so ist kein Fideikommißbesitzer berechtigt, auch nicht einmal bei vorhandener Uebereinstimmung mit sämmtlichen zur Zeit lebenden Anwärtern des Familienfideikommisses, eine Successionsordnung anzuordnen, sondern es müssen vielmehr, laut Art. 2565 Th. III, des Prov.-Rechts die Regeln des Art. 2340 Platz greifen, woselbst es heißt:

„Ist in dem Testamente keine besondere Successionsordnung festgesetzt, so rückt allemal der nächste gesetzliche Erbe des letzten Fideikommissars an dessen Stelle. Mehrere gleich nahe theilen sich in die Nutznießung und den Fruchtgenuß. Soll aber das ganze Objekt immer nur an einen Besitzer gelangen, so entscheidet unter mehreren gleich nahen Erben das Loos."

Hinsichtlich der Frage, in welchen Fällen und in wie weit eine Veräußerung oder Beschuldung des Fideikommisses erlaubt ist, muß auf den Abschnitt B. des Th. IV dieser Arbeit verwiesen werden. In wie weit der Fideikommißbesitzer dagegen zur Veränderung des Fideikommisses berechtigt ist, darüber soll der folgende § Auskunft geben.

§ 11.

Wenn wir uns Wesen und Zweck einer Familienfideikommißstiftung vergegenwärtigen, die darin bestehen, daß gewisse Gegenstände, wie z. B. ein Landgut, Wohnhaus, Geschmeide, Kapitalien, für immerwährende Zeiten, so lange die Familie des Stifters oder die sonst mit dem Fideikommiß bedachte Familie noch nicht ausgestorben ist, bei derselben verbleiben sollen, der Wille des Stifters jedoch, der die Basis einer jeden Fideikommißstiftung bildet, für alle Zeiten gelten muß, so wird man folgeweise den Satz, daß eine Veränderung des Fideikommisses überhaupt nicht möglich sei, in seiner ganzen Konsequenz durchführen müssen. Selbstverständlich gilt Letzteres für den Fall, daß die Stiftung jegliche Aenderung des Fideikommisses ausdrücklich untersagt. Da es nun aber mitunter dem Interesse der ganzen Familie resp. des Fideikommisses selbst entsprechen kann, wenn eine Aenderung desselben vorgenommen würde, so haben verschiedene neuere Partikularrechte, insbesondere aber auch unser Provinzialcodex v. J. 1864, derartigen Eventualitäten Rechnung tragend, die Ziehung der letzten Konsequenzen aus dem Wesen resp. dem Zwecke des Familienfideikommisses aufgegeben und unter gewissen Bedingungen eine Aenderung der Stiftung zugelassen. Welches nun aber die Bedingungen, resp. Voraussetzungen sind, unter denen eine Aenderung des Fideikommisses stattfinden darf, wird in Folgendem untersucht werden.

Alle diejenigen Veränderungen, durch welche die Rechte der Fideikommißanwärter nicht vermindert oder verletzt, sondern vermehrt werden, sowie überhaupt alle Aenderungen, welche den in der Stiftungsurkunde enthaltenenen Bestimmungen nicht zuwider sind, dürfen vom jedesmaligen Fideikommißsuccessor auch ohne Zustimmung resp. Befragung der Anwärter vorgenommen werden [1]). Zu solchen Verbesserungen gehören z. B. die Vergrößerung der Substanz des Fideikommisses durch Ankauf von Landstücken, sowie ferner die Herabsetzung des Antrittspreises. Alles dies fällt nämlich, wie Bunge, Curl. Priv.-R. § 300, S. 608 richtig bemerkt, unter den Begriff einer neuen Fideikommißstiftung, die ja auch den in weiterer Reihenfolge succedierenden Fideikommißfolgern zugute kommt [2]). Nur müssen hierbei natürlich die Bestimmungen und Regeln innegehalten werden, die hinsichtlich der Errichtung von Fideikommissen gelten [3]).

Aenderungen dagegen, die eine Verletzung der in der Stiftungsurkunde enthaltenen Bedingungen involviren, wie dies z. B. bei der Einführung einer neuen Successionsordnung, sowie der Erhöhung der Antrittssumme der Fall wäre, sind, zumal sie sich als Schmälerung des Rechts der Anwärter darstellen, in Liv- und Esthland dem Fideikommißbesitzer vollständig untersagt und auch in Curland nur unter Zustimmung aller noch lebenden Anwärter gestattet [4]).

Schon die Schwedische Testamentsstadga vom J. 1686 bestimmt nämlich im § V:

1) Vgl. v. Salza im Rtslex. Bd. 4, S. 248.

2) Neumann, E.-R. § 45, S. 142.

3) Vgl. Provinzialrecht Th. III, Art. 2580, Bunge, Curl. Priv.-R. § 300, S. 607 ff., Neumann, E.-R. § 45, S. 142, Stobbe, B. II, S. 519, VII, Erdmann, System B. II, § 112, S. 62.

4) Vgl. Art. Art. 2579, Th. III des Prov.-Rs., Bunge, Curl. Priv.-R. § 300, S. 608, Neumann, E.-R. § 45, S. 140 ff.

„Was nun für Verordnungen und Willkühr dergestalt rechtlich und Testaments Weise abgefasset und gemacht werden, solchen muß von dem, der zuerst das Testament empfangen, als auch dessen Nachkömmlingen, in welcher Generation und Gliede derselbe sein möchte, unverbrüchlich und unabweichlich, ferner je und allewege in allen Stücken nachgelebet werden... So mag auch ein Genieſſer, durch sein Verbrechen und Versehen Andere im Testament interessirte, und die mit der Zeit nach des Testatoris vorgeschriebener Willkühr einiges Recht und Nutzen daraus zugewarten haben können, nicht vervortheilen"...

Die für Curland bestehende Abweichung läßt sich auf historischem Wege erklären. Die adligen Güterfamilienfideikommisse in Curland sind nämlich, wie in der Einleitung dieser Arbeit bemerkt worden ist, aus den Gesammthandstiftungen entstanden, bei denen die Gesammthandgutsbesitzer mit Genehmigung der Gesammthandgenossen das Gesammthandgut jeder beliebigen Aenderung unterziehen konnten [1]).

Hat nun ein Fideikommißbesitzer die Einwilligung der Anwärter zu einer solchen Aenderung erlangt, so dürfen die Nachgeborenen, gleich den Gesammthandgenossen, Letztere nicht mehr anfechten. Uebrigens dürften dieselben Bedenken, die gegen die Möglichkeit sowohl einer Aufhebung des Fideikom-

1) Vgl. das Privilegium des Herzogs Gotthardt für den curländischen Adel vom 20. Juni 1570, Art. 6: ... „Die Geschlechte aber, so die sammende Hand, und dieselbige gehörige Güter haben, oder kräftiglich unter sich bewilligen würden, welche Verwilligung ihnen frey und ungehindert seyn sollte, können oder mögen ohne Consens der Agnaten obgeretermaßen mit den Gütern nicht gebahren; sondern sollen es mit der Succession und Verordnung halten, wie sammende Hand-Güter-Recht und Gewohnheit ist", ... Neumann, S. 140, § 45, Bunge, Curl. Priv.-R. § 300, S. 607.

misses im Falle der Uebereinstimmung sämmtlicher lebenden Anwärter, als auch der Hinzuziehung eines curator nascituro rorum behufs Vertretung der Neugeborenen erhoben werden könnten, daß nämlich der vereinigte Wille der durch den Stifter zum Fideikommiß Berufenen unmöglich stärker sein kann, als der Wille des Stifters selbst und die Bedingungen nicht abändern kann, die behufs Erlangung des Fideikommisses gesetzt sind, auch bei der dem Fideikommißbesitzer in Curland eingeräumten Befugniß bei erzielter Zustimmung sämmtlicher lebender Anwärter das Fideikommiß beliebig, eventuell auch zum Nachtheil der Letzteren verändern zu dürfen, entstehen. Denn auch hier muß ja der Grundsatz gelten, daß der Wille des Stifters, der die Basis einer jeden fideikommissarischen Anordnung bildet, selbst durch den übereinstimmenden Willen sämmtlicher Anwärter nicht gebrochen werden darf, sondern demselben vielmehr, wie die Schwedische Testamentsstadga v. J. 1686, § V treffend bemerkt, „unverbrüchlich und unabweichlich in allen Stücken, je und allerwege nachgelebet" werden muß. Daß aber die Einräumung der Befugniß, die Rechte der zukünftigen Anwärter zu schädigen, im Sinne und in der Absicht des Stifters liegt, kann, abgesehen von einer direkten Bestimmung, schwerlich angenommen werden.

Es wäre vielleicht wünschenswerth, wenn in dieser Beziehung, sei es durch Gesetz, sei es auf dem Wege der gewohnheitsmäßigen Ausübung eine Aenderung des Art. 2579 dahin erfolgen würde, daß auch in Curland Veränderungen, welche den Anordnungen der Stiftungsurkunde entgegen sind, nicht gestattet werden möchten[1]). Dem Zwecke eines Familienfideikommisses, das bei der betreffenden Familie für ewige Zeiten verbleiben soll, zur Erhöhung des Ansehens derselben und zum Zeugniß ihrer früheren Macht, wäre auch wenig gedient,

1) Es sei denn, daß die Stiftungsurkunde das Gegentheil anordnet.

wenn es dem jeweiligen Fideikommißbesitzer, unter der im Art. 2579 angegebenen Bedingung gestattet wäre, beliebig Stücke des Fideikommißgutes zu veräußern und das Geld in Mobilien anzulegen resp. daran ein reines Kapitalfideikommiß zu errichten oder wenn ihm gestattet wäre, das auf dem Fideikommißgute befindliche Ahnenschloß niederzureißen und an Stelle dessen eine Fabrik zu errichten, die mit ihren Anlagen und Bauten vielleicht noch das ganze Terrain des ehemaligen Landgutes einnimmt.

Eine Abänderung der in der Stiftung enthaltenen Bestimmungen ist, abgesehen von den eben genannten Fällen, nur dann möglich, wenn die Allerhöchste Erlaubniß dazu ausgewirkt wird. Letzteres ist, obwohl eigentlich einen Eingriff der Staatsgewalt in die Privatrechtssphäre involvirend, dennoch öfters geschehen. So wurde z. B. durch den Allerhöchsten Namentlichen Ukas vom 16. April 1863 sub Nr. 48252 der Fideikommißstiftungsakt des Baron Joseph von Wolff in verschiedener Hinsicht einer Aenderung unterworfen.

Diese Aenderung bestand in casu darin, daß dem Fideikommißbesitzer des Gutes Neu-Laizen mit Reppekaln und Lukfenhof der Verkauf der Bauerländereien gestattet wird, sowie zweitens darin, daß nach erfolgtem Ableben des Stifters Baron Joseph von Wolff und seines ältesten Sohnes Stephan Gottlieb Woldemar von Wolff die eventuellen Verkaufskontrakte nicht anders stattfinden dürfen, als nachdem sie zuvor seitens der behufs Verwaltung eines in der v. Wolff'schen Familie bestehenden Familienlegates von dem verstorbenen Vater des (damaligen) Bittstellers Johann Gottlieb eingesetzten besondern Administration geprüft und bestätigt worden sind. Die aus den Bauerlandverkäufen der genannten v. Wolff'schen Güter gewonnenen Gelder bilden ein unantastbares Fideikommißkapital, dessen Prozente dem jeweiligen Fideikommißbesitzer zugute kommen. Das Fideikommißkapital

darf nur zum Ankauf von Ländereien verwandt werden, jedoch einzig und allein solcher, die nach dem Gesetz nicht der unmittelbaren Nutzung seitens der Bauergemeindeglieder unterliegen. Die auf solche Weise mit dem Fideikommißkapital erstandenen Ländereien müssen die Fideikommißeigenschaft annehmen. Das Fideikommißkapital ist in der Livländischen Adelskreditbank in prozenttragenden Papieren, insbesondere in Pfandverschreibungen an besagter Bank, zu deponiren, wobei auf diesen Papieren die Zugehörigkeit zum Bestande des Fideikommisses vermerkt sein muß.

Diese, zunächst nur für einen einzelnen Fall, nämlich das v. Wolff'sche Familienfideikommiß geltenden Regeln werden, wie man annehmen kann, in ganz derselben Weise auch für andere Fälle zu beobachten sein, wobei indeß von der Allerhöchsten Bestätigung niemals abgesehen werden darf. Ob sie in der Praxis allgemein beobachtet werden, ist dem Verfasser nicht bekannt. Jedenfalls finden sich ähnliche Bestimmungen in verschiedenen Stiftungsurkunden angeordnet, so z. B. in dem § 4 der von Grote'schen Stiftung an den Gütern Carolen mit Rebsberg und Langensee und ferner in der durch Erbvertrag zwischen Ernst Baron Friedrich Nolcken und dessen Gemahlin Sophie Baronin Nolcken, geborenen Gräfin Stackelberg einerseits, sowie andererseits Arved Georg Baron Nolcken, Ernst Magnus Baron Nolcken und der Frau Baronin Lucie Stael von Holstein an den in Livland belegenen Gütern Alt- und Neu-Allatzkiwwi, Lunia und Cabbina und Sarrakus mit Prilli im J. 1893 (in Mannheim) errichteten Fideikommißstiftung, in der es im § 10 heißt:

„Nur den Verkauf der zu den Fideikommißgütern gehörigen wackenbuchsmäßigen Gehorchs- oder Bauerländereien . . . gestatte ich, jedoch unter nachstehenden . . . Bedingungen:

1) Daß die für die verkauften Ländereien zu erzielenden

Kaufschillinge sowohl als die auf dieselben bei einer livländischen adligen Güter Credit-Societät künftig etwa zu negocirenden Summe als ein unantastbares, zum Bestande dieses von mir gestifteten Familienfideikommisses gehöriges Vermögen angesehen werden sollen, dessen Renten nur von dem jedesmaligen Fideikommißbesitzer zu erheben und zu nutzen sind;

2) daß der Erlös aus den verkauften Gehorchs- oder Bauerländereien, solange derselbe zu dem Zwecke, welchen ich in dem nächsten § 11 bestimme, nicht verwandt worden, in livländischen Pfandbriefen verzinslich angelegt und bei Einer livländischen adeligen Güter-Credit-Societät deponirt werde;

3) daß die betreffenden Depositalbescheinigungen Einer Hochwohlgeborenen Dorpat-Werro'schen adeligen Vormundschaftsbehörde zur Aufbewahrung übermittelt werden;

4) daß der jedesmalige Fideikommißbesitzer bei einer Hochwohlgeborenen adeligen Vormundschaftsbehörde deren Zustimmung zu den für die betreffenden zu verkaufenden Gehorchs- oder Bauerländereien zu stipulirenden Kaufschillingen zu erwirken und derselben anzuzeigen habe, in welchen Terminen dieselben gerichtlich zu berichtigen sind.

§ 11. Auch gestatte ich ausdrücklich, daß die aus dem Verkaufe der Fideikommiß-Bauer-Ländereien erlösten und bei der livländischen adeligen Credit-Societät asservirten Kapitalien zum Ankaufe von Rittergütern oder ländlichen Grundstücken des Hofeslandes in den Ostseegouvernements verwandt werden, jedoch sollen nachstehende Regeln streng beobachtet werden:

1) soll ein solches angekauftes Rittergut oder Grundstück als fortan zum Fideikommiß Allatzkiwwi gehörig bei der competenten Hypothekenbehörde eingetragen werden;

2) sollen durchaus keine Schulden oder sonstige Verbindlichkeiten irgend welcher Art dabei übernommen werden;

3) soll endlich die Verwendung des Fideikommiß-Kapitals oder nur eines Theiles desselben zum Ankaufe eines Ritter-

gutes oder Grundstückes nur in Uebereinstimmung und mit Zustimmung Einer Hochwohlgeborenen Dorpat-Werro'schen adeligen Vormundschaftsbehörde effectuirt werden können [1]).

§ 12.

Ferner errichte ich, Ernst Friedrich Baron Nolcken, aus meinem aus dem Nachlasse meines seligen Vaters weiland Georg Johann Friedrich Baron Nolcken ererbten, im Dorpat'schen Kreise und Dorpat'schen Kirchspiele belegenen Gute Lunia mit den im Marien'schen Kirchspiele belegenen Forsten und Ländereien von Postowa und Selgis und der Besitzlichkeit Powado und aus dem von mir wohlerworbenen im Dorpat'schen Kirchspiele belegenen Gute Cabbina . . . ein perpetuelles Familienfideikommiß unter nachstehenden Bestimmungen:

1) Diese Stiftungsurkunde ist aus dem Grunde interessant, weil in derselben drei Fideikommisse errichtet werden, nämlich erstens an den Gütern Alt- und Neu-Allatzkiwwi, zweitens den Gütern Lunia und Cabbina und drittens an den dem Lunia-Cabbina'schen Fideikommiß als integrirender Bestandtheil desselben hinzugefügten Gütern Sarrakus mit Prilli:

§ 1.

„Um den uns durch den Segen Gottes zu Teil gewordenen Grundbesitz in seinen hauptsächlichsten Bestandteilen unseren Nachkommen beständig zu bewahren und das Ansehen unserer Familie zu erhalten, stiften wir, Ernst Friedrich Baron Nolcken und Sophie Baronin Nolcken, geborene Gräfin Stackelberg, aus unseren nachstehend benannten in Livland belegenen Landgütern Familienfideikommisse und zwar:

§ 2.

errichte ich, Sophie Baronin Nolcken geborene Gräfin Stackelberg, aus meinem aus dem Nachlasse meines seligen Vaters, weiland Reinhold Andreas Grafen Stackelberg ererbten, im dorpatschen Kreise und Koddafer-Allatzkiwwi'schen Kirchspiele belegenen Gütern Alt- und Neu-Allatzkiwwi sammt allen deren Appertinentien und sämmtlichen zu denselben gehörigen Inventarien . . . ein perpetuelles Familienfideikommiß unter nachstehenden Bestimmungen". . .

§ 22.

„Ferner errichte ich, Sophie Baronin Nolcken, geborene Gräfin Stackelberg das von mir wohlerworbene im Dorpatschen Kreise und Wendau'schen Kirchspiel belegene Gut Sarrakus mit Prilli sammt allen dessen Appertinentien und den zu demselben gehörigen Inventarien sowie den beiden von mir wolerworbenen Kawershof'schen Bauergesinden Ritsiko und Köni, in demselben Kirchspiele belegen, zu einem integrirenden Teile des laut § 12 dieses Erbvertrages von meinem Gemahle Ernst Friedrich Baron Nolcken aus den Gütern Lunia und Cabbina gestifteten Familienfideikommisses, und sollen alle in diesem Erbvertrag in den §§ 13, 14, 15, 16, 19 und 21 das Fideikommiß von Lunia betreffend stipulirten Bestimmungen ausnahmslos auch auf diese durch mich aus dem Gute Sarrakus gestifteten Vermehrung desselben in Anwendung kommen."

Unerlaubt waren, wie wir gesehen haben, diejenigen Aenderungen, die eine Substanzänderung des Fideikommisses involviren, denn durch dieselben werden die Rechte der Anwärter verletzt.

Es fragt sich nun, wie es sich mit den Veränderungen verhält, durch die der Werth des Fideikommisses nicht erhöht wird, die vielmehr als bloße Verbesserungen desselben erscheinen. Die ältere (deutschrechtliche) Theorie sprach sich hier dahin aus, daß der jedesmalige Fideikommißbesitzer zu solchen nur in dem Falle berechtigt sei, wenn die frühere Gestalt des Fideikommisses sich wiederherstellen lasse und zwar mit nur geringen Kosten. Von dieser Theorie muß jedoch abgesehen und auch hier wiederum der Wille des Stifters als maßgebend angesehen werden müssen, der ja „das lebende Prinzip des Fideikommisses ist, vermöge dessen jeder Grundberechtigte auch positiv dafür thätig sein soll, daß das Fideikommiß, so wie es der Stifter begründete, je nach den wech-

selnden Ansprüchen der Zeit erhalten würde." (Gerber).

Findet sich in der Stiftungsurkunde nun keine diesbezügliche Anordnung, die etwa als Richtschnur gelten könnte, so gelangt die im Art. 2551 Th. III des Prov.-Rs. ausgesprochene Regel zur Anwendung, welche folgendermaßen lautet:

. . . „Er (scil. Fideikommißbesitzer) ist auch zur Aenderung im Wirthschaftssystem berechtigt, sofern dies der Stiftungsurkunde nicht widerspricht und der Werth, sowie der Ertrag des Gutes dadurch nicht vermindert wird". . .

Mithin sind nach unserem Recht auch Veränderungen, die den Werth der Sache nicht erhöhen, dem Fideikommißbesitzer erlaubt, umgekehrt aber solche verboten, die dem Werthe oder Ertrage des Fideikommisses Abbruch thun. So wird der Fideikommißbesitzer in Anleitung des Art. 2551 z. B. berechtigt sein, wenn es sich um ein Landgut als Gegenstand des Fideikommisses handelt, eine Aenderung des Wirthschaftsmodus einzuführen, so z. B. ein Feld mit einer andern Fruchtart zu bebauen, wenn die Bebauung mit der früheren sich nicht mehr lohnt oder der Beschaffenheit des Bodens nicht entsprechend ist, in welchem Fall er auch einen Gemüsegarten in einen Obstgarten oder aber Letztere in Getreidefelder zu verwandeln berechtigt ist[1]).

Ebenso dürften am Fideikommiß solche Aenderungen vorgenommen werden, welche die Erhaltung des Fideikommißgegenstandes bezwecken, wobei jedoch, was überhaupt für alle Veränderungen zu gelten hat, das Fideikommiß so viel als möglich in seiner ursprünglichen Gestalt erhalten werden muß. Sind aber in der Stiftungsurkunde auch Veränderungen dieser Art untersagt, so muß es dann allerdings damit sein

1) Lewis, § 14, S. 203.

Bewenden haben. Ueberhaupt wird man in Ansehung des mehrfach erwähnten Artikel 2551 zur Aufstellung des Grundsatzes berechtigt sein, daß, sobald sich bezüglich der Befugniß des Fideikommißbesitzers zu Aenderungen des Fideikommisses in der Stiftungsurkunde keine Anordnungen finden und der Wille des Stifters in dieser Beziehung sich auch auf andere Weise nicht ermitteln läßt, der Wille eines diligens pater familias zu supponiren und zu untersuchen ist, wie ein solcher in gegebenem Falle handeln würde[1]).

Als der Absicht des Stifters nicht entsprechend, mithin dem jeweiligen Fideikommißbesitzer nicht gestattet wäre es dagegen anzusehen, wenn Luxusanlagen in nutzbringende Veranstaltungen umgewandelt werden (z. B. ein Blumengarten in einen Gemüsegarten), denn der Stifter wird in der Regel die Absicht gehabt haben der mit dem Fideikommiß bedachten Familie einen möglichst angenehmen Aufenthalt zu verschaffen. Selbstverständlich ist es jedoch auch umgekehrt verboten, nutzbringende Anlagen eines Fideikommißgutes in luxuriöse umzuwandeln, es sei denn, daß in der Stiftungsurkunde etwa ausdrücklich das Gegentheil festgesetzt ist[2]). Lewis § 14, S. 204 will dem Fideikommißbesitzer auch das Recht einräumen, auf dem Fideikommißgute Fabrikanlagen zu errichten, behufs besserer Verarbeitung und Verwerthung neuer Produkte. Er verweist dabei auf die l. 6 pr. D. de usufr. 7, 1, wonach der Nutznießer zum Einsammeln der Früchte auf dem dienenden Grundstücke Gebäude errichten dürfe, und desgleichen auf das Lehnrecht, nach welchem der Vasall auf dem Lehngut Häuser (zu eben demselben Zweck) errichten darf. Diese Ausführungen müssen jedoch, besonders vom Standpunkte unseres Provinzialrechts aus folgende Einschränkungen erleiden. Vor

1) Lewis, § 14, S. 202 ff.
2) Vgl. Bluntschli, § 68, S. 194.

allen Dingen muß ganz allgemein darauf hingewiesen werden, daß das Wesen, sowie der Charakter des Fideikommisses einer Veränderung nicht unterworfen werden dürfen[1]). Die vollständige Umwandlung des Fideikommißgutes in ein großes Fabriketablissement oder einen Badeort werde aber beispielsweise eine solche wesentliche Veränderung involviren und kann daher dem jeweiligen Besitzer jedenfalls nicht erlaubt sein, wie ja auch schon dem Nutznießer zufolge des Art. 1222 Th. III des Prov.-Rs. die gänzliche Umformung und Umgestaltung des nutznießlichen Gegenstandes, selbst wenn die Sache dadurch verbessert oder aber doch ihr Ertrag erhöht würde, untersagt ist[2]). Wohl aber dürfte der jeweilige Fideikommißbesitzer zur Errichtung solcher Anlagen berechtigt sein, die den bestimmungsmäßigen Ertrag des Fideikommißgutes nicht vermindern und die frühere Natur nicht verändern, sondern vielmehr als Verbesserungen erscheinen[3]).

Es darf also wohl auf einem Theile des Fideikommißgutes etwa eine Fabrik aufgeführt oder, wenn z. B. eine Schwefelquelle entdeckt ist, ein Schwefelbadeort eingerichtet werden, sofern nur das Fideikommißgut dadurch nicht gänzlich zu einem Fabriketablissement oder Badeort wird, seine frühere Natur nicht gänzlich verändert und der Ertrag des Gutes nicht vermindert wird. Jedoch kommt es natürlich auch hier im Einzelnen auf die Bestimmungen der Stiftungsurkunde an.

Der Fideikommißbesitzer ist fernerhin befugt, Wirthschaftsgebäude auf dem Fideikommißgute zu errichten, z. B. Scheunen und Riegen zum Aufbewahren von Getreide oder Viehfutter (wenn die vorhandenen Räumlichkeiten nicht ausreichend sind), die, soweit sie dem Fideikommißgute dauernd zugutekommen,

1) Vgl. Bluntschli, § 68, S. 194.
2) l. 13, § 4—6, 8, l. 15, § 1 D. de usufr. VII, 1.
3) Cf. Art. 1225 Th. III des Prov.-Rs.

vom Fideikommißfolger den Allodialerben des Vorgängers ersetzt werden müssen, vorausgesetzt natürlich, daß die Gebäude aus den eigenen Mitteln des Besitzers aufgeführt wurden. Er darf ferner einen neuen Viehstall bauen, wenn der vorhandene für den gegenwärtigen Bestand der Heerden nicht mehr genügend erscheint, ferner Teiche graben, wenn etwa das Fideikommißgut an Wassermangel leidet, Alleen anpflanzen u. s. w. Auch zur Errichtung neuer Luxusanlagen wäre der Besitzer eines Güterfamilienfideikommisses gewiß berechtigt, wenn nur die Vorschriften des Art. 2551 dabei nicht verletzt werden. So kann er z. B. auf einem Landstücke, das wegen seiner sandigen oder sonstigen schlechten Bodenbeschaffenheit zu nichts Anderem zu gebrauchen ist, einen Blumengarten errichten oder einen Lustpark anpflanzen, ferner in einem schon vorhandenen Park resp. Garten Statuen, Gartenhäuser, Springbrunnen errichten. Die Allodialerben des Fideikommißbesitzers sind jedoch befugt, falls derartige Veränderungen am Fideikommißgute aus den Allodialmitteln des Letzteren bestritten sind, entweder das jus tollendi auszuüben (soweit dies ohne Verletzung der Substanz des Fideikommißgutes geschehen kann) oder aber den entsprechenden Werth der luxuriösen Anlagen vom Fideikommißfolger ersetzt zu verlangen[1]).

Weder zu dem Einen noch zu dem Andern sind die Allodialerben dagegen berechtigt, wenn der Fideikommißbesitzer die Statuen oder das Gartenhaus ausdrücklich mit Fideikommißqualität belegt und so dem Fideikommiß einverleibt hätte. Hinsichtlich der auf dem Fideikommißgut befindlichen Wohnhäuser[2]) ist zu bemerken, daß auch hier die Verände-

1) Vgl. hier v. Salza im Rtslex. B. 4, S. 249.
2) Ebenso natürlich des den Gegenstand des Fideikommisses bildenden Wohnhauses. Unter den „Wohnhäusern" sind jedoch hier nur die von der mit dem Fideikommiß bedachten Familie bewohnten Häuser zu verstehen.

rungsbefugniß des Fideikommißbesitzers eine beschränkte ist. Dabei könnten die Bestimmungen des usus fructus Anwendung finden, woher also der Fideikommißbesitzer bei Benutzung der Wohnhäuser der Fideikommißfamilie die dem Nutznießer gesteckten Grenzen nicht überschreiten dürfte [1]). Die dem Nutznießer gesteckte Grenze bildet aber das „jus utendi, fruendi salva rerum substantia“ [2]).

Dem Fideikommißbesitzer werden daher alle diejenigen Veränderungen des Wohnhauses untersagt werden müssen, welche eine Substanzminderung oder doch eine Verringerung des Werthes, resp. Ertrages bedeuten [3]), wobei jedoch für Curland insofern eine Ausnahme gemacht wird, als hier, wie schon erwähnt, Veränderungen, durch die eventuell das Recht der Anwärter geschädigt werden kann, mit Zustimmung sämmtlicher lebender Anwärter vorgenommen werden dürfen. Sodann ist das Recht der Veränderung des Wohnhauses der Fideikommißfamilie seitens des jeweiligen Fideikommißbesitzers auch noch von dem Standpunkte der Wahrung des Andenkens an den Stifter zu beschränken, da ja Letzterer „sein Andenken erhalten und von sämmtlichen Fideikommißfolgern geehrt wissen will“ und „die Familie nicht nur bei Wohlstand und Ansehen bewahren, sondern auch in den einzelnen Gliedern derselben das Bewußtsein der Zusammengehörigkeit, den Familiensinn erhalten will [4])."

Es sei jedoch noch einmal hervorgehoben, daß *diese* Beschränkungen nur bei *den* Wohnhäusern, die der *Fideikommißfamilie* zur Wohnung dienen, stattfinden. Die für die Dienstboten bestimmten Wohngebäude unterliegen dagegen, wie die Wirthschaftsgebäude, in Bezug auf Aenderungen

1) *Lewis* S. 205, § 14.
2) Vgl. Art. 1220, Th. III des Prov.-Rs.
3) Vgl. *Trampedach* § 4, S. 99.
4) *Lewis* S. 204, § 14.

den für die Bewirthschaftung von Ländereien geltenden Regeln. Erlaubte Veränderungen des Fideikommißwohnhauses wären z. B. die zur Erhaltung desselben vorgenommenen, so z. B. Abtragung eines baufällig gewordenen Thurmes, der auf das Dach des Hauses zu stürzen droht, ferner Legung eines neuen Fundaments an Stelle des früheren, schadhaft gewordenen. Ueberhaupt wäre der Fideikommißbesitzer zu allen denjenigen Veränderungen berechtigt, die sich als Verbesserungen darstellen, falls nur „das Gebäude im Ganzen und in seinen Theilen nicht aufhört, der Art und ursprünglichen Beschaffenheit nach zu bleiben, was es war [1])."

So darf er z. B. einen Blitzableiter an dem Wohnhause anbringen, ferner Oefen in demselben anlegen, wenn die Zahl derselben für das Haus nicht genügend war, oder auch ein Fenster in eine Wand brechen, um ein bisher sehr dunkeles Zimmer heller zu machen 2c. Ebenso, wie die zur Erhaltung des Hauses dienenden, also nothwendigen Veränderungen und die Verbesserungen desselben, ist dem Fideikommißbesitzer aber auch die Vornahme von allen möglichen Verzierungen und Verschönerungen, sowohl in, als auch am Hause, gestattet, wobei er aber die schon vorhandenen, namentlich die einen künstlerischen Werth repräsentirenden Verzierungen keineswegs irgendwie tangiren darf [2]).

Jedoch dürften diese Verschönerungen nicht so beschaffen sein, daß sie, Theile des Wohngebäudes geworden, von demselben nicht mehr weggenommen werden können [3]). Dagegen ist dem Fideikommißbesitzer die Vornahme solcher Aenderungen untersagt, die den Gebrauch des *ganzen* Wohnhauses betreffen, so z. B. Umwandlung des Schlosses in ein Hôtel,

1) Art. 1226, Th. III des Prov.-Rs.
2) Art. 1226 des *Prov.-Rs.*, Th. III, *Lewis*, § 14, S. 205.
3) Cfr. Art. 1226, Th. III des Prov.-Rs.

Einrichtung einer Badeanstalt, eines Krankenhauses in demselben 2c. Auch Aenderungen, die sich bloß auf einzelne Theile und Einrichtungen des Wohngebäudes erstrecken, sind dem jeweiligen Besitzer verboten, wie z. B. Wegräumung einer Freitreppe oder einer Veranda, ferner die Zertheilung eines großen Saales in mehrere, kleinere Gemächer oder umgekehrt die Vereinigung mehrerer kleinerer Zimmer zu einem großen. Ist das Wohngebäude aber zufällig durch irgend eine elementare Gewalt zerstört, so muß beim Wiederaufbau so viel als möglich die ursprüngliche Gestalt und Beschaffenheit beobachtet werden. Ein etwa noch im Bau begriffenes, noch nicht bewohnbares Wohnhaus darf dagegen vom Fideikommißbesitzer nach Gutdünken, auch „durch Errichtung neuer Baulichkeiten [1])", bewohnbar gemacht werden. Auch müßten die einzelnen Räumlichkeiten so viel als möglich ihrer ursprünglichen Bestimmung gemäß benutzt werden. Deshalb wäre ein Bibliothekssaal oder ein Billiardzimmer etwa nicht in ein Speisezimmer zu verwandeln 2c.

Dies läßt sich jedoch nicht als eine juristische Pflicht konstruiren, zur Erfüllung derer der Fideikommißbesitzer auf gesetzlichem Wege angehalten werden könnte, sondern stellt sich als eine bloße Pietätspflicht dar, die dem Besitzer wohl ans Herz gelegt und empfohlen werden kann. Findet sich in der Stiftungsurkunde jedoch eine besonders dahin zielende Vorschrift, also z. B. das Verbot, einen Bankettsaal in einen Schlafraum umzuwandeln, so ist allerdings jeder Fideikommißbesitzer daran gebunden und kann eventuell zur Beobachtung solcher Bestimmungen gesetzlich gezwungen werden. Schließlich sei noch einmal darauf hingewiesen, daß es keine ungebührliche Beschränkung der Rechte des Fideikommißbesitzers, der doch Eigenthümer ist, bedeutet, falls hier die für den

1) Lewis, § 14, S. 205.

Nießbrauch geltenden Bestimmungen angewandt werden, wenn man bedenkt, daß, wie Lewis § 14, S. 204 ff. richtig bemerkt, erfahrungsmäßig nichts so sehr die Erinnerung an unsere Vorfahren in uns lebendig erhält, nichts so sehr das Pflichtgefühl der Pietät gegen Letztere in unserer Brust stets wieder auffrischt, als gerade das von unseren Eltern, resp. Ahnen herrührende und von ihnen bewohnte Haus.

Das Güterfamilienfideikommiß kann aber nicht nur durch Handlungen des Besitzers, sondern auch durch Naturkräfte sich verändern und zwar kann die Substanz des Fideikommisses entweder eine Verminderung oder eine Vermehrung erfahren. Was zunächst die Verminderung anbelangt, wie dies z. B. stattfindet, wenn durch die Gewalt des Stromes ein Stück Land vom Ufer weggerissen wird oder gänzlich nnd bleibend unter Wasser gesetzt wird, so scheint unser Provinzialrecht Th. III, Art. 2551 derselben Erwähnung zu thun, wenn daselbst am Schluß des Art. gesagt wird, daß der Fideikommißbesitzer für die ohne sein Verschulden erfolgte Minderung der Substanz des Fideikommisses nicht zu haften hat. Es dürfen also die Maßregeln nicht unterlassen worden sein, die dem Ausbruch der Naturelemente hätten hindernd entgegenstehen können, indem solchenfalls der Besitzer allerdings haftet. Sodann kann aber die Substanz des Fideikommißgutes durch einen Vorgang in der Natur auch eine Vergrößeruug erfahren. So kann der Umfang des Gutes z. B. durch Anschwemmung eines von einem andern Grundstück abgerissenen Stück Landes erheblich vergrößert werden, oder es entsteht in dem Grenzstrome eine Insel (insula in flumine nata), oder endlich es findet eine Veränderung des Flußbettes statt. Es gelten hier die gemeinrechtlichen Bestimmungen über die Accession [1]). Darnach erwirbt der Fideikommißbesitzer das Eigenthum an

1) Vgl. die Artt. 759—770 Th. III des Prov.-Rs.

dem durch die Naturgewalt von einem anderen Grundstück abgerissenen und an das Fideikommißgut angeschwemmten Stück Lande, sobald es mit der Substanz des Fideikommisses verwachsen ist, ist aber einerseits zur Schadloshaltung des verlierenden Grundeigenthümers (bis zur Höhe der Bereicherung), verpflichtet, falls dieser vor Ablauf der Ersitzungsfrist die Entschädigungsklage anstellte, andererseits aber nicht berechtigt, über derartige Vergrößerungen, wie über sein allodiales Eigenthum zu verfügen; vielmehr bilden dieselben nunmehr einen Theil des Fideikommißgutes, sind mit der Substanz desselben vollständig verwachsen und müssen daher auch wegen dieser ihrer Fideikommißqualität ebenso behandelt werden, wie die übrigen Theile des Fideikommisses. Das allmählig im Laufe der Zeit an das Fideikommißgrundstück Angeschwemmte unterliegt denselben Regeln, nur, daß es vom gewinnenden Eigenthümer dem verlierenden, sofern es natürlich bereits mit dem übrigen Lande verwachsen ist, nicht ersetzt zu werden braucht. Wir gelangen nunmehr zu dem Falle der „insula in flumine nata", der ganz nach den den allgemeinen in den Artt. 762 ff. Th. III des Prov.-Rs. angegebenen Grundsätzen zu behandeln ist.

Die Insel, resp. ein Theil derselben nimmt also, falls und soweit sie an das Fideikommißgut fällt, ebenfalls Fideikommißqualität an — denn sie ist ja ihrer Natur nach weiter nichts, als ein Theil des in die Höhe gehobenen Flußgrundes, der als Fortsetzung des Bodens des anliegenden Grundstücks gilt, — und darf daher vom Fideikommißbesitzer nicht wie allodiales Eigenthum behandelt werden.

Das in Grundlage des Art. 763 Th. III des Prov.-Rs. zum Fideikommißgut hinzuerworbene Stück des verlassenen Flußbettes nimmt gleichfalls Fideikommißqualität an.

Schließlich ist an dieser Stelle noch zu bemerken, daß, wie schon darauf hingewiesen worden, Veränderungen, durch

die das Fideikommiß völlig umgewandelt wird, z. B. durch Verwandlung in ein Geldfideikommiß, dem Besitzer unter keinen Umständen gestattet sind. Uebrigens gilt dies bei allen Familienfideikommissen und zwar sowohl denen an unbeweglichen, als auch an beweglichen Sachen gestifteten.

Jedoch lassen die Stiftungsurkunden von dieser Regel bisweilen eine Ausnahme zu, wie dies z. B. in dem Paulsgnade Waldeck'schen Güterfamilienfideikommiß (gestiftet 1891) geschieht, wo dem Fideikommißbesitzer, freilich unter Hinzuziehung seiner beiden nächsten Agnaten, die Befugniß eingeräumt wird, das Güterfamilienfideikommiß, wenn auch nur zeitweilig, in ein reines Geldfideikommiß umzuwandeln oder aber die Güter zu veräußern und aus dem gelösten Gelde andere Güter, auch im Auslande zu erstehen, die dann Fideikommißqualität annehmen sollten [1]).

Bisher war die Rede gewesen von den Veränderungen, die der Fideikommißbesitzer an unbeweglichen Fideikommißgegenständen z. B. Gütern resp. Häusern, vorzunehmen berechtigt war. Es soll nunmehr untersucht werden, in wie weit bei den an beweglichen Gegenständen gestifteten Familienfideikommissen Veränderungen erlaubt sind. Ehe ich auf diesen Punkt näher eingehe, möchte ich noch darauf hinweisen, daß für den Fall, wo es sich um bewegliche Sachen, die als Pertinenz eines Fideikommißgutes erscheinen, handelt, die Verfügungs- und somit auch die Veränderungsbefugniß des Fideikommißbesitzers über dieselben insofern eine unbeschränkte ist, als ja derartige Gegenstände nur ihrem Werthe nach, nicht individuell, als zum Fideikommiß gehörig anzusehen sind und auf sie das Verbot der Veräußerung der Substanz sich gar nicht erstreckt. Daher muß auch der Fideikommißbesitzer solche Sachen nur tantundem, in derselben Quantität und Qualität,

1) Cfr. S. 24 dieser Arbeit.

dem Fideikommißfolger hinterlassen. Daraus folgt aber, daß dem Besitzer hier die Befugniß, die betreffenden Gegenstände zu verändern, vollständig freigegeben ist[1]).

Von den wirklichen Gegenständen des Fideikommisses sind es nur die Kapitalien, die den eben angeführten Regeln unterliegen. Denn da hier nur der Werth vom Fideikommißbesitzer zurückerstattet zu werden braucht, so dürften dem Letzteren alle Veränderungen gestattet sein, die sich nicht als Deteriorationen darstellen. Ein Verbot der Veräußerung der Substanz wäre hier auch nicht recht denkbar, denn der Zweck der Kapitalien, nämlich einen Ertrag zu gewähren, würde ja sonst gar nicht erfüllt werden. Der Fideikommißbesitzer ist also jederzeit berechtigt, das Fideikommißgeld sicherer und besser anzulegen, also z. B. zu einem höheren Zinsfuß, oder in sichereren Obligationen oder Werthpapieren, als es bisher der Fall war. Würde ja doch, wenn man dem Besitzer dies verbieten wollte, den Fideikommißfolgern die Aussicht auf einen höhern Zinsgenuß entgehen[2]).

Bei den übrigen beweglichen Sachen kommt es vor allen Dingen auf die etwaigen Anordnungen in der Stiftungsurkunde, in zweiter Linie aber auch auf die Natur des Fideikommißgegenstandes an. Handelt es sich beispielsweise um Bibliotheken, die entweder dem Fideikommiß ausdrücklich einverleibt und also ebenfalls mit der Fideikommißqualität belegt sind oder Gegenstand eines selbstständigen Fideikommisses bilden, so ist der Fideikommißbesitzer nicht befugt, die einzelnen Bücher zu verkaufen oder sonst irgendwie zu veräußern, wohl aber berechtigt, dieselben mit neuen Einbänden zu versehen, wenn die alten schadhaft geworden sind. Jedoch ist hier, wie gesagt, vor Allem auf den in der Stiftung enthaltenen diesbe-

1) Vgl. Lewis, § 14, S. 206.
2) Lewis, S. 207.

züglichen Willen des Stifters das Augenmerk zu richten, was auch für die übrigen beweglichen Gegenstände gilt. Gemälde einer Gemäldesammlung dürfen nur in der Weise verändert werden, daß die nachgedunkelten Bilder mit denselben Farben, resp. mit Firniß aufgefrischt werden, nicht aber ist es dem Fideikommißbesitzer erlaubt, das frühere Bild zu übermalen. Ebenso dürfte er auch nicht zur Veränderung des Rahmens eines Gemäldes befugt sein, es sei denn, daß dieser schadhaft geworden ist, noch weniger aber Stücke der Gemäldesammlung zu veräußern berechtigt sein[1]). Ueberhaupt muß sowohl bei diesen, als auch bei den andern beweglichen Gegenständen, soweit sie mit der Fideikommißeigenschaft behaftet sind, der für den usus fructus geltende Satz, nämlich: „jus utendi salva rerum substantia“ Anwendung finden. Bei den Schmucksachen soll es nach Lewis[2]) auf die vom Stifter in der Stiftungsurkunde gebrauchte Redeweise ankommen. Seien nämlich „Juwelen“ von ihm mit der Fideikommißeigenschaft belegt, so gehöre eine neue Fassung derselben zu den erlaubten Veränderungen, vorausgesetzt nur, daß der Metallwerth derselbe bleibe, da ja anderenfalls dem „salva rei substantia“ zuwider gehandelt werden, mithin eine Deterioration des Fideikommisses vorliegen würde. Habe dagegen der Stifter sein Geschmeide, sein Gold- oder Silbergeräth mit der Fideikommißqualität behaftet, so sei auch die bloße Aenderung der Fassung oder der äußeren Form dem Fideikommißbesitzer verboten, selbst wenn es sich dabei um eine bloße Modernisirung handele, denn die ausdrückliche Belegung mit der Fideikommißeigenschaft könne eben hier nur den Sinn haben, daß die Form nicht geändert werden dürfe, da ja sonst die Sache zu einer ganz andern würde. Man dürfe

1) Lewis, § 14, S. 206.
2) § 14, S. 206.

auch nicht dagegen anführen, daß eine Modernisierung des Geschmeides als dem muthmaßlichen Willen des Stifters entsprechend anzusehen sei, weil der Zweck der Stiftung, Zeugniß abzulegen von dem alten Reichthum der Familie und zur Pracht zu dienen, eben auch in der alterthümlichen Gestalt solcher Gegenstände erfüllt werde. Dem gegenüber muß nun, auch für unser Privatrecht, Folgendes bemerkt werden: der von Lewis gemachte Unterschied zwischen den „Juwelen" und dem „Geschmeide" dürfte nicht haltbar sein, denn auch bei Ersteren trifft der Umstand zu, daß sie, wenn auch nur ihre Fassung eine Aenderung erleidet, ebenfalls zu einer anderen Sache werden, der Stifter aber gerade an der diese bestimmte Form habenden Sache ein Fideikommiß stiften, und nur die so geformte Sache mit Fideikommißqualität belegen wollte.

Es muß vielmehr auch in dem Falle, wenn in der Stiftungsurkunde der Ausdruck „Juwelen" gebraucht ist, eine Modernisierung der Fassung, resp. der äußeren Form, als eine dem zu vermuthenden Willen des Stifters widersprechende Veränderung angesehen werden, mag auch der Gold- oder Silberwerth derselbe bleiben. Da ferner auch der Zweck der Anordnung des Stifters bei den „Juwelen" offenbar ganz derselbe, wie beim Geschmeide ist, nämlich Zeugniß abzulegen von dem früheren Glanz und Reichthum der Familie, andererseits aber derselbe auch durch die alterthümliche Form ebenso erreicht werden kann, so ist, ebenso, wie beim Geschmeide, auch bei den Fideikommißjuwelen, dem Fideikommißbesitzer eine Aenderung derselben nicht zu gestatten [1]).

Aus solchen Redewendungen, wie „Juwelen" und „Geschmeide", läßt sich also kein Schluß für oder wider die Veränderungsbefugniß ziehen, wohl aber aus den etwa ausdrücklich in der Stiftungsurkunde in dieser Beziehung sich vorfindenden Anordnungen, nach welchen man sich dann natürlich genau zu richten hat. Bei Wagen und Möbeln dürfte, wie Lewis S. 206, § 14 richtig bemerkt, die Ausschlagung, resp. Ueberziehung mit neuen Stoffen, wenn die alten abgeblichen oder sonst irgendwie defekt geworden sind, die einzig erlaubte Veränderung sein.

1) Vgl. v. Salza und Lichtenau, § 4, S. 169 und Trampedach § 4, S. 114. — Mit Ausnahme natürlich der nothwendigen Veränderungen, z. B. Zusammenlöthen eines zerbrochenen Ringes.

B. Pflichten des Fideikommißbesitzers.

§ 12.

Den im vorigen § aufgezählten, mannigfachen Rechten, die dem Fideikommißbesitzer als dem Eigenthümer des Fideikommisses zukommen, stehen, gleichsam als Gegengewicht, billiger Weise die Pflichten gegenüber, die von ihm getragen werden müssen, wie schon Knipschildt in seinem bekannten Werke:

„De fideicommissis familiarum nobilium" (v. J. 1622), cap. VII, De oneribus fideicommissarii familiaris, § 2 sagt: „Cum decantata juris sit regula, quod quaelibet res transeat cum suo onere, commodo et incommodo et omni sua causa" . . . und an einer anderen Stelle, § 7:

„Et cum fideicommissi possessor lucra et commoda rerum fideicommissariarum percipiat per dicta supra cap. 10, num. 26. seq. per tot., aequum est, ut onera quoque et incommoda sentiat."

Unter den dem Fideikommißbesitzer obliegenden Pflichten ist als die hauptsächlichste und wichtigste die Verpflichtung zu nennen, das Fideikommiß in demselben Zustande, wie es von

den Vorgängern überkommen war, den Succeſſoren zu überlaſſen [1]).

Da nämlich der Zweck einer jeglichen Fideikommißſtiftung darin beſteht, daß das Fideikommiß ſich ungeſchmälert in der Familie von Glied zu Glied vererben und derſelben für immerwährende Zeiten ſo, wie es vom Stifter errichtet worden, erhalten bleiben ſoll, ſo muß auch jeder Fideikommißbeſitzer daſſelbe im guten Zuſtande erhalten, es alſo demgemäß behandeln, reſp. bewirthſchaften, denn ſein Recht findet eine Schranke an dem Succeſſionsrecht der Fideikommißanwärter, welches Letztere weder eine Subſtanzſchmälerung, noch eine Werthminderung des Fideikommiſſes erlaubt. Er muß folglich die gewöhnlichen, laufenden Reparaturen, z. B. Ausbeſſerung von Zäunen, Brücken, vornehmen, ohne dafür Erſatz fordern zu dürfen. Letzteres kann er vielmehr nur, wenn die Verbeſſerung eine außerordentliche und ſehr bedeutende iſt [2]). Man ſieht, daß es hierbei häufig auf ein quaestio facti hinauskommt.

Der Fideikommißbeſitzer iſt ferner verpflichtet, die nothwendigen Verbeſſerungen und Reparaturen, deren das Fideikommiß, reſp. Theile deſſelben bedürftig ſind, zeitig vorzunehmen [3]).

1) Lewis, § 15, S. 209, Stobbe, B. II, § 140, S. 510 ff.

2) Vgl. Gerber in der Ztſchrft. B. XI, Stück VI, § 6, S. 197 ff.

3) Vgl. v. Salza im Rtslex. B. 4, S. 249, Lewis ibid., Stobbe ibid., Knipſchildt, cap. XII, § 55 V: „Fideicommissi possessor tenetur, bona fideicommisso subjecta, sarta, tecta et integra conservare, cum enim instituoris sit mens, ut res illae perpetuo in familia permaneant, eaeque inde conserventur, supra cap. 7 n. 1 sequentib. necesse est, ut possessore defuncto, alteri agnato et successori proximiori integrae restituantur, atque inde etiam gravatus de re restituenda cautionem praestare teneatur, sicuti constat ex dictis supra num. 21. Tenetur quoque omnia ea agere, quae a diligente patre familias exiguntur.“ § 57: „Tenetur etiam fideicommissarius rem fideicommissariam non modo salvam, sartam, tectam,

Dabei kann der Fideikommißbeſitzer die Koſten ſolcher nothwendigen Reparaturen ſowohl aus ſeinen eigenen Allodialmitteln, als auch aus den Früchten des Fideikommiſſes beſtreiten [1]).

Iſt insbeſondere ein Landgut Gegenſtand des Fideikommiſſes, ſo iſt der Beſitzer zu einer ordnungsmäßigen Landwirthſchaft nach allen Regeln derſelben verbunden, daher er z. B. abgeſtorbene Bäume, reſp. Weinſtöcke anpflanzen, desgleichen Reparaturen an Gebäuden vornehmen muß [2]).

Wie wir dem letztgenannten Schriftſteller entnehmen, iſt der Fideikommißbeſitzer auch gehalten, die Waſſerleitung, durch die der für das Fideikommißgut nothwendige Bedarf an Waſſer geleitet wird, in gutem Zuſtande zu erhalten, ferner nothwendige Gräben nicht verſanden, reſp. vertrocknen zu laſſen. Ebenſo, wie bei den Immobilien, beſteht auch hinſichtlich der Mobilien, die den Gegenſtand des Fideikommiſſes bilden oder ausdrücklich mit der Fideikommißeigenſchaft belegt ſind, die Pflicht des Beſitzers, die Koſten der Reparaturen derſelben zu tragen, wenn ſie im Laufe der Zeit durch den fortgeſetzten Gebrauch unanſehnlich oder ſchadhaft geworden ſind, beſonders, wenn er ſelbſt den Schaden verurſacht hat. Jedoch wäre der Fideikommißbeſitzer nicht verpflichtet, derartige Koſten aus ſeinen eigenen Mitteln zu beſtreiten, ſondern

illaesam et integram servare, sed laesam quoque et corruptam resarcire et reparare, idque propriis sumptibus et ex fructibus ex fideicommisso perceptis, cum aequum et secundum naturam sit, commoda ejusque rei eum sequi, quem incommoda sequuntur“. . .

1) Stobbe, Bd. II, S. 510 ff.

2) Lewis, S. 209, § 15, Stobbe, B. II, S. 510 ff., Knipſchildt, cap. XII, V, § 58: „Indeque fideicommissi possessor tenetur agrum proscindere, vites subserere, aquaeductus et fossas purgare, fundi seminarium revocare, in locum demortuarum arborum alias substituere, aedes fideicommissarias reficere, sartas tectasque conservare“ . . .

kann die Fideikommißeinkünfte dazu in Anspruch nehmen. Handelt es sich um außerordentliche Unglücksfälle, etwa Feuerschaden, Ueberschwemmung ꝛc., durch welche die Substanz des Fideikommisses, ohne daß hierbei eine Verschuldung des Besitzers vorliegt, eine Minderung erleidet, so ist Letzterer, nach Art. 2551 unserer Kodification Th. III nicht ersatzpflichtig. Mobilien, denen nicht ausdrücklich die Fideikommißeigenschaft verliehen ist, die aber gleichwohl als Pertinenzen zum Fideikommißgut gehören, sind von dem Fideikommißbesitzer tantundem in derselben Menge und Güte zu hinterlassen. So wäre Letzterer nach unserem Provinzialrecht verpflichtet, die gleiche Quantität und Qualität von Stroh nnd Dünger seinem Nachfolger zu hinterlassen. Der Fideikommißbesitzer ist fernerhin verpflichtet, die auf dem Fideikommißgute liegenden öffentlichen und Privatlasten, wie z. B. Steuern oder anderweitige Leistuugen, und zwar sowohl die dauernden, als auch die vorübergehenden zu tragen: v. Salza im Rtslex. Bd. 4, S. 249, Knipschildt, cap. XII, § 44, III pr:

„Fideicommissi possessor tenetur, pensiones, census, tributa, collectas et alia onera realia fideicommissi bonis incumbentia annuatim et quando necessitas id postulat, exsolvere . . . Et haec onera ipsis praediis sic imponuntur, ut praedia per se, et persona possidens ipsorum causa obligata sit[1]).“

Zu den vom Besitzer zu tragenden, nicht öffentlichen, also Privatlasten, würden z. B. die auf dem Grundstücke haftenden Reallasten gehören, ferner Zehntpflichten, oder schließlich die Verpflichtung, die Zinsen der auf dem Fideikommißgut ruhenden (vom Stifter herrührenden) Schulden zu zahlen.

Dabei dürfte jedoch auch für unser Privatrecht das

1) Vgl. Prov.-R. Th. III, Art. 2553, Stobbe, B. II, § 140, S. 150 ff., Lewis, § 15, S. 213, Bunge, Curl. Priv.-R. § 298, S. 602.

von Lewis § 15, S. 213 Gesagte Geltung haben, daß nämlich nur die gewöhnlichen, ordentlichen Lasten, nicht auch die außerordentlichen, wie z. B. eine Kriegskontribution, vom Besitzer selbst zu tragen sind, sondern für solche außergewöhnliche Abgaben und Lasten vielmehr nur die Substanz des Fideikommisses haftet. Es würden also in diesem Falle auch die Fideikommißfolger dafür haften[1]), insbesondere auch dann, wenn der Fideikommißbesitzer die Kosten aus seinen Allodialmitteln bestritten hatte. Da aber sowohl die öffentlichen, als auch die privaten Abgaben und Leistungen auf dem Fideikommißgute ruhen und daher zusammen mit Letzterem auf jeden neuen Besitzer übergehen, so wird von demselben auch für die etwa aus früheren Zeiten herrührenden Lasten gehaftet werden müssen. Hat also der Vorbesitzer es versäumt, die auf dem Fideikommißgute ruhenden Abgaben und Lasten zu entrichten, so ist der Nachfolger nichtsdestoweniger verbunden, dieselben auf sich zu nehmen, dafür aber auch berechtigt, von den Allodialerben seines Vorgängers einen dementsprechenden Ersatz zu verlangen. Dieser Punkt wird unter den gemeinrechtlichen Schriftstellern insbesondere von Knipschildt, cap. XII, § 46, III, berührt, der an eben dieser Stelle sagt: „Idquo procedit non tantum pro praesenti et futuro, sed etiam praeterito tempore, quo modernus possessor nondum possidebat, ut nihilominus haec onera exsolvere teneatur. Quia tributa haec sunt onera realia, et quemvis possessorem sequntur, et propter eadem ipsa potius praedia, quam personae conveniuntur. Ac propterea praedia in aestimio posita, pro collectis et tributis tacite hypothecata censentur. Ades, ut ne quidem pactum valeat, ne possessor pro tributis et pensionibus teneatur. § 47: Quod tamen ita procedit, quod possessor pro praeterito tempore

1) Vgl. Art. 2547 Th. III des Prov.-R.s.

tributa et alia onera realia, solvens, ad praedecessorum haeredes secursum habeat, et id, quod solvit, ab ipsis repetere possit“ . . .

Als Pflicht eines jeden Fideikommißbesitzers wäre fernerhin die prozessualische Vertretung des Fideikommisses zu nennen. Zwar stellt diese sich auch als ein aus dem Besitze fließendes Recht dar, kommt jedoch als Verpflichtung insofern in Betracht, als sie eine Folge der für den Fideikommißbesitzer bestehenden Verbindlichkeit erscheint, nämlich, das Fideikommiß ungeschmälert den Successoren zu hinterlassen und es demgemäß mit Sorgfalt zu behandeln, resp. zu bewirthschaften. Kommt der Fideikommißbesitzer dieser seiner Verpflichtung überhaupt nicht oder doch nur in nachlässiger Weise nach, so macht er sich einer Deterioration schuldig, für die er mit seinem Allodialvermögen haftet, im Falle seines Todes jedoch die Allodialerben einzutreten haben. Die Fideikommißanwärter sind ihrerseits aber verpflichtet, das in einem solchen Prozeß ergangene Urtheil, sofern es nicht gerade stiftungswidrig und daher nichtig erscheint, anzuerkennen [1]).

Hat der Fideikommißbesitzer sich eines dolus oder einer lata culpa schuldig gemacht und ist in Folge dessen gegen ihn ein ungünstiges Urtheil ergangen, so schadet ein solches seinem Nachfolger keineswegs. Letzterer kann vielmehr das inzwischen entzogene Fideikommiß vindiziren, ohne daß ihm hierbei die exceptio rei judicatae entgegensteht [2]). Die Kosten des Rechtsstreites sind vom Fideikommißbesitzer zu tragen. Zu den an den Besitz des Fideikommißgutes geknüpften Pflichten dürften ferner auch die aus dem dinglichen Patronat fließenden Verpflichtungen gehören, deren nähere Erörterung jedoch in das Kirchenrecht gehört.

1) Cfr. Art. 2549, Th. III des Prov.-Rs.

2) Vgl. die Schwedische Testamentsstadga v. J. 1686, § V, Lewis, § 15, S. 215.

Außer dem Antrittspreise muß übrigens der Fideikommißfolger, der nicht zugleich Allodialerbe seines Vorgängers ist, den Allodialerben des Letztern das gesammte Allodialvermögen seines Vorgängers, wozu auch, wenn die Stiftung nicht ausdrücklich das Gegentheil bestimmt, das Gutsinventar gehört, auskehren [1]).

Ebenso hat der Fideikommißfolger mit den Allodialerben die Früchte des letzten Besitzjahres des Vorgängers zu theilen [2]). Letzterer Artikel verweist aber wiederum auf die Bestimmungen der Artt. 751—755, nach welchen die Theilung stattfinden soll. Dabei wird vor allen Dingen zwischen den natürlichen und den bürgerlichen Früchten unterschieden werden müssen. Erstere gehen bereits durch Separation ins Eigenthum des Fideikommißbesitzers über und müssen daher von dem Nachfolger desselben den Allodialerben ausgekehrt werden. Die fructus pendentes und stantes dagegen dürften bloß dem Fideikommißfolger zu Gute kommen. Was die bürgerlichen Früchte anbelangt, so kommt es darauf an, ob der Vorbesitzer die Fälligkeit erlebt oder nicht.

Erlebt er sie, so erwirbt er Eigenthum daran und überträgt dasselbe bei seinem Tode auf die Allodialerben, erlebt er sie nicht, so kommen die bürgerlichen Früchte dem successor zu. Handelt es sich insbesondere um jährlich ununterbrochen fortlaufende Civilfrüchte, wie Pacht- und Miethgelder ꝛc. und stirbt der Fideikommißbesitzer im Laufe des Jahres, so werden dieselben nach Verhältniß der Nutzungszeit eines Jeden in dem ganzen Nutzungsjahr zwischen dem Fideikommißfolger und den Allodialerben des Vorbesitzers getheilt [3]). Dabei muß übrigens bemerkt werden, daß der Fideikommißfolger an dem

1) Art. 2563, Th. III des Prov.-Rs.

2) Art. 2563.

3) Art. 755.

Allodialvermögen, sowie an den Früchten des Fideikommisses partizipirt, wenn er zugleich Allodialerbe des Vorbesitzers ist.

Jedoch gilt sowohl für die bürgerlichen Früchte, als auch für die natürlichen, daß es dem Stifter unbenommen bleiben muß, auch andere Anordnungen über die jedesmalige Theilung der Früchte zu treffen. Auch kann das den Allodialerben auf Grund des Art. 2560 zustehende Retentionsrecht am Fideikommisse wegen der Antrittssumme mit Recht auf die eben erwähnten Ansprüche auf Erstattung der Früchte seitens des Fideikommißfolgers ausgedehnt werden. Jedoch kann der Natur der Sache nach ein solches Retentionsrecht nur von denjenigen Allodialerben, welche sich zufolge häuslicher Gemeinschaft mit dem Erblasser schon in der Detention befinden, beansprucht werden. Außerdem kann von einer Retention nicht wohl die Rede sein [1]).

Der Fideikommißbesitzer haftet fernerhin, wenn er sich Deteriorationen des Fideikommisses erlaubt hat, seinem Nachfolger gegenüber nicht nur persönlich, sondern auch aus seinem Allodialvermögen und zwar nicht bloß im Falle einer dolosen, sondern auch einer kulposen Deterioration. Mithin sind, falls der Fideikommißbesitzer gestorben ist, die Allodialerben desselben verpflichtet, für derartige stiftungswidrige Verschlimmerungen dem Fideikommißsuccessor aus dem Allodialvermögen Entschädigung zu leisten. Für zufällige Verschlechterungen wird aber in der Regel nicht gehaftet. Auch nach gemeinem Deutschen Privatrecht haftet der Fideikommißbesitzer für culpa, der Unterschied liegt hier nur darin, daß er nach Provinziellem Privatrecht nur für die grobe Fahrlässigkeit, sog. culpa lata haftet, während das Deutsche Privatrecht Haftung für jede Schuld vorschreibt [2]).

1) Erdmann, B. II, § 122, Note 3, S. 59.
2) Lewis, S. 424 ff.

So bestimmt unser Provinzialrecht Th. III, Artikel 2553:

„Für Deteriorationen des Fideikommißgutes haftet der Fideikommißbesitzer, wenn ihm dabei Argliſt oder grobe Vernachläſſigung zur Laſt gelegt werden kann, dem Fideikommißfolger nicht nur persönlich, sondern auch mit seinem Allodialvermögen. Aus Letzterem müssen daher auch die Allodialerben Verschlimmerungen der Art vergüten [1])."

Neumann, E.-R. S. 136, § 42:

„Daß das Allodialvermögen des jeweiligen Fideikommißbesitzers für die stiftungswidrigen Verschlimmerungen des Fideikommisses hafte, versteht sich von selbst [2])". . .

Es fragt sich aber, wann Deteriorationen des Fideikommisses vorligen. Obgleich nun freilich in casu das richterliche Ermessen in dieser Beziehung eine große Rolle spielen dürfte, so wird man doch im Allgemeinen sagen können, daß, wie Lewis, S. 425 treffend bemerkt, der jedesmalige Fideikommißbesitzer sich in dem Falle Deteriorationen zu Schulden kommen läßt, wenn er durch seine Handlungen die ihm am Fideikommisse zustehenden Befugnisse überschreitet oder wenn er in Folge von Unterlassungen, die ihm bei der Benutzung des Fideikommisses obliegenden Pflichten nicht erfüllt und dadurch die Substanz des Fideikommisses schmälert. Eine Deterioration durch dolose Handlungen würde z. B. vorliegen, wenn der Fideikommißbesitzer absichtlich etwa Gebäude anzündet oder Dämme durchsticht. Grobe Nachläſſigkeiten würde er sich zu Schulden kommen lassen, wenn er, im Falle, daß es sich um ein Geldfideikommiß handeln sollte, Fideikommißkapitalien an Menschen

1) Vgl. ferner Bunge, Curl. Priv.-R. § 298, S. 602: „Für alle stiftungswidrigen Verschlimmerungen des Fideikommißgutes haftet dem Fideikommißfolger das Allodialvermögen seines Vorgängers."
2) v. Salza im Rtslex. B. 4, S. 249.

ausleiht, die als notorische Verschwender bekannt sind oder wenn er zwar ohne jede böse Absicht, sondern lediglich aus Leichtsinn Forsten abholzen läßt, so daß der Werth des Fideikommißgutes dadurch bedeutend gemindert wird. Eine grobe Fahrlässigkeit im Sinne des Art. 2553 liegt ferner vor, wenn der Fideikommißbesitzer Fideikommißkapitalien gegen äußerst geringe und schlechte Zinsen ausleiht oder durch nachlässige Bewirthschaftung den Fruchtertrag des Grundstückes in hohem Grade verringert, resp. denselben ganz unmöglich macht. Die culpa lata des Fideikommißbesitzers zeigt sich aber nicht bloß in Handlungen, wie sie bis jetzt aufgezählt worden sind, sondern auch in Unterlassungen. Letztere würden vorliegen, wenn der Fideikommißbesitzer Dämme oder Deiche, deren Erhaltung ihm obliegt, trotzdem, daß ihm die schlechte Qualität derselben bekannt war, auszubessern unterläßt und nun in Folge dessen eine Ueberschwemmung eintritt.

In allen den Fällen also, in denen der Fideikommißbesitzer sich in Folge grober Fahrlässigkeit eine Deterioration des Fideikommisses hat zu Schulden kommen lassen, haftet er für eine solche dem successor gegenüber aus seinem Allodialvermögen, aus dem dann seine Erben, wenn er gestorben ist, dieselbe vergüten müssen. Von dieser Haftungspflicht sind jedoch die Allodialerben befreit, wenn es sich um Deteriorationen handelt, die nicht von ihrem Erblasser, sondern von einem früheren Fideikommißbesitzer herrühren, es sei denn, daß dieser letzte Besitzer wiederum Allodialerbe seines Vorgängers war, oder sich eine grobe Nachlässigkeit hinsichtlich der Beitreibung des Ersatzes zu Schulden kommen ließ [1]).

Die Entschädigungssumme, welche von den Allodialerben dem Fideikommißfolger zu leisten ist, muß den faktischen, durch die Deterioration eingetretenen Schaden vollständig decken.

1) Lewis, S. 426.

Handelt es sich daher z. B. um eine Deterioration infolge einer vom Fideikommißbesitzer vorgenommenen Veräußerung eines Grundstückes, so müssen außer der Entschädigung für die geschehene Veräußerung, auch die Prozeßkosten, die durch die nothwendig gewordene Vindikation des Grundstückes erwachsen sind, geleistet werden. Der Fideikommißfolger ist aber andererseits auch wieder verpflichtet, mittelst der erhaltenen Entschädigungssumme den Schaden sorgfältig wieder gut zu machen. Hat er aber Letzteres aus eigenen allodialen, Mitteln bereits gethan, so ist er berechtigt, von den Allodialerben seines Vorgängers einen dementsprechenden Ersatz zu verlangen. Gegenstand seines Ersatzanspruches sind jedoch nur die Kosten, die er dabei gehabt hat.

Es soll nunmehr zur Beantwortung der Frage geschritten werden, welches außer der Ersatzpflicht, die sonstigen Folgen einer stiftungswidrigen Verschlimmerung des Fideikommisses sind, die den Fideikommißbesitzer treffen. Auch hier wird es wiederum, zumal da unsere Gesetze über diesen Punkt überhaupt ganz schweigen, auf die in der Stiftungsurkunde enthaltenen diesbezüglichen Anordnungen des Stifters ankommen. Bisweilen findet sich in Fideikommißstiftungen eine sogenannte „Privationsclausel" d. h. ein vom Stifter festgesetzter Grund, aus welchem der von ihm zur Succession Berufene, auch wenn er bereits Fideikommißbesitzer geworden ist, das Fideikommiß wieder verlieren soll. Dies kommt besonders dann vor, wenn der Fideikommißbesitzer sich Deteriorationen des Fideikommisses zu Schulden kommen läßt [1]).

Eine solche Privationsclausel findet sich in sehr vielen Stitungen, so z. B. in der vom Grafen Friedrich Georg Magnus von Berg (Livland) im J. 1876 an den Gütern Schloß Sagnitz und Vaucluse, sowie an dem in Dorpat

1) Bunge, Curl. Priv.-R. § 296, S. 597.

im II. Stadttheile sub Nr. 110 und 111 belegenen Wohnhause, sowie verschiedenen kleineren im Dörptschen Kreise und Odenpähschen Kirchsplel belegenen Landstücken (Hofsansiedlung Raudsikko, Hofsgesinde Pühne Peter, Hofswaldstück Pühne-Bard nebst allen auf diesen Gesinden befindlichen Gebäuden und allen sonstigen Appertinentien), errichteten Familienfideikommißstiftung, woselbst es im § 12 der Stiftungsurkunde folgendermaßen heißt:

„Die das von mir gestiftete Familienfideikommiß bildenden, im § 2 näher bezeichneten Immobilien, sammt Appertinentien und Inventarien . . . können zwar vermehrt und verbessert werden, sollen jedoch in keiner Weise, es sei, unter welchem Titel es wolle, bei der Commination des Verlustes aller Rechte an dem Fideikommiß, von irgend einem Fideikommißbesitzer verschuldet oder verkauft, oder in Pfandbesitz vergeben, oder sonst irgendwie veralienirt oder deteriorirt, oder in ihrem Werthe geschmälert, oder jemals zur Theilung in die Allodialerbmasse des jedesmaligen Fideikommißbesitzers gezogen werden . . ."

Ebenso wird in der Fideikommißstiftung des dimittirten Landesmarschalles und Landrathes Gustav Baron Nolcken an den Gütern Kawershof mit Altenthurn und Moisekatz v. J. 1881, angeordnet:

§ 8.

„Die das von mir gestiftete Familinfideikommiß bildenden Güter . . . können zwar vermehrt und verbessert, sollen jedoch in keiner Weise, es sei, unter welchem Titel es wolle, bei der Commination des Verlustes aller Rechte an dem betreffenden Fideikommiß, von irgend einem Fideikommißbesitzer beschuldet, oder verkauft, oder in Pfandbesitz vergeben oder sonst wie veralienirt oder deteriorirt oder in ihrem Werthe geschmälert oder jemals zur Theilung in die Allodialerbmasse des jedesmaligen Fideikommißbesitzers gezogen werden . . ."

In der von Middendorffschen Fideikommißstiftung, betreffend die Güter Pörrafer, Hellenorm, Samhof und Salval, finden sich nachstehende Bestimmungen:

§ 6.

„Sollte es der Wille des Höchsten sein, daß mein viel geliebter Sohn ohne männliche Erben stirbt und die Verwaltung des Majorats nach § 4 an seine Wittwe und Töchter käme, durch die es vielleicht auf irgend eine Weise deteriorirt würde, so mache ich es dem Präsumptiverben zur Pflicht, über die Unversehrheit des Majorats zu wachen. Bei einer nachweislichen Deterioration wären von beiden Seiten Schiedsrichter zu wählen, um die Sache zu untersuchen und zu entscheiden; bliebe dies fruchtlos, so müßte der competenten Behörde Anzeige gemacht werden, und wenn auch dies nicht seine volle Wirkung hätte, so übernimmt der Präsumptiverbe meiner Großsöhne oder der Vormund eines berechtigten Erben die Verwaltung des Fideikommisses mit der Verpflichtung, jährlich eine gewissenhafte dokumentirte Rechenschaft der kompetenten Behörde abzulegen. Für diese Verwaltung erhält dann der Bewirthschafter den zehnten Theil des baaren Reinertrages des Fideikommisses und ein achttheil Prozent von den Zinsen des etwaigen Vermögens in der Bank; das Uebrige des ganzen Betrages muß den Inhaberinnen ehrlich zugestellt werden."

Was Esthland anbelangt, so sind mir 2 Stiftungsurkunden zu Gesicht gekommen, die für den Fall der Deterioration des Familienfideikommisses nicht den Verlust des Rechtes auf das Fideikommiß, sondern nur die Stellung des Fideikommißbesitzers unter Curatel anordnen. Es sind dies:

1) Das vom Mannrichter a. d. C. v. Schubert am 10. Nov. 1881 an dem Gute Viol (Wierländischer Kreis) gestiftete adlige Güterfamilienfideikommiß:

§ 4.

„Wenn der Fideikommißbesitzer sich der augenscheinlichen Deterioration des Fideikommißgutes schuldig macht, desgleichen in dem Falle, wenn das Fideikommiß an einen Geistesschwachen oder an einen Verschwender fällt, die für solche gerichtlich erklärt worden, so steht den nächsten Anwärtern des Fideikommisses, nach erfolgter Zustimmung des Familienrathes, das Recht zu, um Einsetzung einer gerichtlichen Curatel nachzusuchen."

2) Das ebenfalls von C. v. Schubert im J. 1879 an dem Gute Waykülll gestiftete adlige Güterfamilienfideikommiß:

§ 4.

„Wenn ein Fideikommißbesitzer sich der augenscheinlichen Deterioration des Fideikommißgutes schuldig macht, desgleichen im Falle, wenn das Fideikommiß an einen Geistesschwachen oder an einen Verschwender fällt, die für solche gerichtlich erklärt worden, so steht den nächsten Anwärtern des Fideikommisses das Recht zu, um Einsetzung einer gerichtlichen Curatel nachzusuchen."

Aus der Zahl der Fideikommißstiftungen Curlands, deren ich habhaft geworden bin, wären folgende 2 anzuführen, die auf die Folgen einer Deterioration des Fideikommisses seitens des Besitzers eingehen:

1) Die von dem Geheimen Rath und Ritter Reichsgrafen Paul von Medem an dem Gute Elley im J. 1850 am 27. December errichtete Fideikommißstiftung:

§ 7.

„Sobald sich irgend ein Fideikommißbesitzer jemals eine Abweichung von der durch mich festgesetzten Bestimmungen erlauben, oder das Fideikommiß offenbar deterioriren würde, soll es jedem der zur Nachfolge ins Fideikommiß dereinst Berufenen freystehen, auf eine Curatel anzutragen, welche nicht eher, als nach Reintegration des Fideikommisses zu heben ist."

Nachstehende Stiftung läßt keine so strengen Folgen, wie die bisher genannten, eintreten, sondern ordnet für den Fall der Verschlechterung des Fideikommisses, die sich der Besitzer zu Schulden kommen läßt, entweder Herabsetzung des Antrittspreises oder gütliche Vereinigung mit dem Fideikommißfolger, an. Es ist dies die in dem Testamente der von Oelsenschen Eheleute enthaltene, an den Gütern Gemauerthof und Dannenhof (Curland) errichtete Familienfideikommißstiftung, v. J. 1758:

. . . „Würde es sich aber begeben, daß entweder durch gar schlechte Disposition des Besitzers, oder durch Krieg, Pest und andere schwere Landesplage, welche Gott nach seiner Gnade abwenden wolle, diese Güter so deterioriret würden, daß derjenige, der solche Güter antreten soll, bey dem Preiß von 50000 Floren nicht bestehen zu können vermeynte, so hat er sich darüber mit denen übrigen Interessenten entweder zu einigen oder es müssen die Güther alsdann nach landesüblichem Anschlage untaxiret und dem Besitzer der 4. Theil des ausgefundenen pretii freygelassen werden; wenn aber bis 50000 Floren in Albr. passiv — Schulden auf den Güthern hafteten, muß der succedierende Besitzer sich durch gütliche Tractaten zu helfen suchen. Es sollen auch, wenn ein Besitzer so schlecht gewirthschaftet, oder Trübselige Zeiten es ver-

ursacht hätten, diese Güther so lange nimmer zum Concurse gezogen werden können, als sich einer von meiner männlichen Posteritas findet, der 50000 Floren in Albr. auszahlen und dafür die Güther antreten will". . .

Die übrigen Folgen der Deteriorationen des adligen Güterfamilienfideikommisses durch den jeweiligen Besitzer bestehen nach Maßgabe des Art. 2555 Th. III des Prov.-Codex in dem solchenfalls den Anwärtern erwachsenden Recht zur Ergreifung verschiedener Sicherheitsmaßregeln. Wir kehren nunmehr zu den Pflichten des Fideikommißbesitzers zurück. Derselbe ist verpflichtet, die Früchte des Fideikommisses, die sein Vorgänger während des letzten Jahres bezogen hatte, nach Maßgabe der in den Artt. 751—56 Th. III des Prov.-Rs. angegebenen Regeln mit den Allodialerben seines Nachfolgers zu theilen. Eine Restitutionspflicht besteht ferner für den jedesmaligen Fideikommißbesitzer hinsichtlich der Vergrößerungen der Substanz des Fideikommisses, jedoch nur in soweit, als entweder diese mit Letzterem derartig verbunden sind, daß eine Lostrennung, ohne Verletzung der Substanz des Fideikommisses nicht gut möglich erscheint, was der Fall ist, wenn die Vergrößerung Theil des Fideikommisses geworden ist und daher ebenfalls die Fideikommißqualität erhalten hat (z. B. Vergrößerung des Fideikommisses durch Avulsion und Alluvion) oder aber, ohne wirklich der Substanz des Fideikommisses zugewachsen zu sein, bereits von einem früheren Besitzer mit der Fideikommißqualität belegt worden sind, wie dies z. B. dann stattfindet, wenn Letzterer ein von ihm käuflich erworbenes Grundstück ausdrücklich dem Fideikommisse einverleibt hat. Ferner steht es in der gemeinen Theorie unzweifelhaft fest, daß Verwendungen, die von dem Fideikommißbesitzer auf das Fideikommiß gemacht worden sind, soweit sie wirkliche Verbesserungen oder Meliorationen sind, von dem Nachfolger, da er ja auf diese Weise bereichert

erscheint, den Allodialerben des Besitzvorgängers zu ersetzen sind [1]).

Dabei wird freilich die Beantwortung der Frage, in wie weit das Fideikommiß wirklich bleibend und nach Geldschätzung verbessert ist, häufig eine sehr schwierige sein [2]), woher sich denn auch in den meisten Fällen die Hinzuziehung von Sachverständigen, resp. die Entscheidung der Sache durch ein Schiedsgericht empfiehlt. Jedoch dürfte wenigstens der Satz als richtig hingestellt werden können, daß die wirthschaftlichen Meliorationen, wie sie allgemein bei allen andern Gütern eingeführt zu werden pflegen, resp. sich von selbst aus der Substanz des Fideikommisses durch zweckmäßige Bewirthschaftung des Letzteren ergeben, nicht zu den Verwendungen gehören, die der Fideikommißbesitzer den Allodialerben seines Vorgängers zu ersetzen verpflichtet ist. Anders ist es jedoch mit den nothwendigen Verwendungen, impensae necessariae. Zu denselben gehören z. B. die Reparaturen von baufällig gewordenen Gebäuden oder etwa die Wiederaufführung eines ohne Schuld des vorhergehenden Fideikommißbesitzers zerstörten Viehstalles. Derartige Verwendungen berechtigen also die Allodialerben des Vorbesitzers jedenfalls zu einem dementsprechenden Ersatzanspruch; als Schuldner erscheint aber hier nicht eigentlich der Fideikommißfolger, sondern vielmehr das Fideikommiß selbst, denn die nothwendigen Verwendungen stellen sich als Fideikommißschulden dar, für die das Fideikommiß haftet [3]), ebenso außerordentliche Verbesserungen (Meliorationen) des Fideikommisses, durch welche der Werth des Letztern erhöht wird [impensae utiles [4])].

1) Man vergleiche hierüber besonders Trampedach, § 4, S. 107 ff. und Gönner B. IV LXXVI § 10, S. 166 und 167.

2) Neumann, E.-R. § 42, S. 136.

3) Vgl. Gerber, B. XI der Zschrft. f. Chv.-R. u. Proc. S. 204.

4) Lewis, S. 418 ff., v. Salza im Rtslex. B. 4, S. 249, E.-R. § 42, S. 136 ff. Siehe dagegen aber Gerber B. XI, S. 203 ff.

Als solche erscheinen z. B. die kostspielige Urbarmachung bisher brach gelegenen Landes, Anlage von Forsten, Bewässerungs- oder Entwässerungsanlagen, ferner die Errichtung neuer Wirthschaftsgebäude, oder endlich der Ankauf von für das Fideikommißgut nothwendigen Landstücken, z. B. einer Wiese, wenn der Heuertrag des Gutes zum Unterhalte des Viehbestandes nicht ausreichend ist. Das Fideikommiß muß aber durch derartige Verwendungen, wie gesagt, wirklich verbessert, der Werth desselben also wirklich erhöht worden sein. Gegenstand des Ersatzanspruches der Allodialerben sind aber nicht, wie v. Salza und Lichtenau § 102, S. 201 und im Rtslex. B. 4 S. 249 irrthümlich meint, der gegenwärtige Werth, sondern nur die Kosten dieser Verwendungen. Nur die Letzteren müssen daher vom Fideikommißfolger ersetzt werden, nicht aber ein von seinem Besitzvorgänger gemachter übermäßiger Aufwand, der seine Kräfte übersteigen würde. Jedoch kommt es keineswegs darauf an, woher der betreffende Fideikommißbesitzer die Mittel zu diesen Verbesserungen genommen hat, denn in jedem Falle, er mag erstere aus seinem Allodialvermögen beschafft oder aber der Substanz des Fideikommisses entnommen haben, entgeht ihm der vom Fideikommißfolger gemachte Gewinn [1]).

Was dagegen die bloßen Verschönerungen (impensae voluptuariae) anbetrifft, wie z. B. die Garten- und Parkanlagen, Anpflanzung von Alleen, Errichtung von Statuen und Springbrunnen, so sind die Allodialerben nicht befugt, für dieselben vom Fideikommißbesitzer Ersatz zu verlangen, wohl aber berechtigt, das jus tollendi auszuüben, soweit Solches überhaupt möglich ist, ohne Nachtheil für das Fideikommiß geschehen kann und nicht etwa aus bloßer Chikane ausgeübt wird. Der Fideikommißfolger kann aber auch, wenn

1) Lewis, S. 418 ff.

die Allodialerben nur darauf eingehen, diesen den Werth solcher impensae voluptuosae ersetzen und sie für sich behalten. (Vgl. zum Vorhergehenden Knipschildt, Cap. XII, § 130: „Quamvis autem in casibus, sed relatis et aliis similibus augmenta, accessiones et melioramenta fideicommissi successori, una cum re ipsa fideicommissaria, sint restituenda, successor tamen pretium et impensas in ea factas, solvere tenetur . . .“). Bewiesen werden müssen die Meliorationen von dem, welcher ihren Ersatz fordert, also von den Allodialerben des Vorgängers.

Aus der stiftungsmäßigen Unveräußerlichkeit der Familienfideikommisse im weitesten Sinne des Wortes, die das Hauptmerkmal derselben bildet, folgt nothwendig auch die Nichtigkeit der Verpfändung des Fideikommisses [1]) seitens des jedesmaligen Besitzers. Letzterer kann überhaupt keine Schuld kontrahieren, für die der Fideikommißfolger verhaftet wäre, denn da dieser Singularsuccessor ist, so kann er nach Art. 2546 Th. III des Prov.-Rs. auch nur für die auf dem Fideikommisse ruhenden Verbindlichkeiten in Anspruch genommen werden [2]). In Uebereinstimmung hiermit sagt auch Knipschildt, Cap. XI De Alienatione fideicommiss. familiar. § 230:

„Aes alienum a fideicommissi possessore contractum quod attinet, ad ejus solutionem successor non tenetur;

1) Dies bezieht sich auch auf Ausstellung von Pfandbriefen auf das Fideikommißgut (vgl. Bunge, Curl. Priv.-R. § 165, Anm. 1, S. 310), die jedoch in Curland bis zum Betrage der Antrittssumme Gültigkeit haben. Die von solchen Pfandbriefsdarlehn dem Kreditverein halbjährlich zu zahlenden Zinsen müssen entweder pränumerando gezahlt oder gleich bei Verabfolgung des Darlehns vom Betrage des Letzteren abgezogen werden (vgl. Bunge, ibid. § 166, Anm. b, S. 311).

2) Ausgenommen natürlich, wenn der Fideikommißfolger zugleich Allodialerbe seines Vorgängers ist oder aber die Schulden desselben ausdrücklich anerkannt hat. (Vgl. Art. 2546 u. 47 Th. III des Prov.-Rs.)

cum enim debitum hoc sit personale, nec fideicommissi utilitatem concernat, de eo quoque successor non obligatur[1]) . . .“

Nur eine Art von Schulden giebt es, für die jeder Fideikommißbesitzer einstehen muß. Es sind dies die sogenannten Fideikommißschulden. Darunter versteht man Schulden, die zur Erhaltung des Fideikommisses erforderlich, also entweder nothwendig sind oder demselben auch nur einen Nutzen gewähren und für welche die Substanz des Fideikommisses und demgemäß auch alle zur Succession in das Letztere gelangenden Fideikommißfolger auf Grund des der successio ex pacto et providentia majorum eigenthümlichen Prinzipes haften[2]). Für Schulden solcher Art haftet übrigens der Fideikommißfolger entweder mit der Fideikommißsubstanz selbst oder mit den Früchten derselben, nicht aber auch mit seinem Allodialvermögen[3]).

Unser Provinzialrecht scheint im Art. 2547 des III. Theiles von Fideikommißschulden zu sprechen, wenn daselbst sub Nr. 2 gesagt wird, daß für den Fall einer Verheerung des Fideikommißgutes durch Krieg oder durch höhere Gewalt, der Fideikommißfolger, wenn sein Vorgänger nicht so viel er von den Früchten während seines Lebens erübrigen konnte, als die Kosten der Wiederherstellung des Fideikommisses betragen, zur Abtragung der in dieser Hinsicht kontrahierten Schulden beitragen muß und zwar, wie benannter Art. noch ausdrücklich hinzufügt: „nach billigem, richterlichen Ermessen[4])“.

1) Vgl. auch noch Mittermaier, B. L, § 142, S. 345, Lewis, § 17, S. 291, Art. 2546 Th. III des Prov.-Rs.

2) Cfr. Gerber, Bd. XI, St. 6, § 6, S. 197 ff.

3) Vgl. Lewis, § 17, S. 292, v. Salza u. Lichtenau, § 100, S. 197 ff.

4) Vgl. damit Gerber ibid.

Auch nach unserem Provinzialrecht würde deßhalb der Fideikommißsuccessor für derartige, sowie überhaupt für alle Fideikommißschulden nur mit dem Fideikommißvermögen haften. Das Maß der Haftung bestimmt sich aber in den soeben genannten im Art. 2547, sub Nr. 2 angeführten Fällen allerdings nach richterlichem Ermessen, jedoch nur dann, wenn die Kosten größer waren, als der Vorbesitzer bei seinen Lebzeiten von den Früchten erübrigen konnte. Welches nunmehr im Einzelnen diese Fideikommißschulden sind, was in den Kreis derselben hineingehört, das soll in Nachstehendem untersucht werden. Hier sind vor Allem die vom Stifter selbst herrührenden Schulden zu nennen[1]), wenn es sich um ein durch Testament oder Erbvertrag gestiftetes Fideikommiß handelt. Hat der Stifter z. B. vor Errichtung der Fideikommßstiftung ein Gelddarlehn auf das Fideikommißgut aufgenommen, so ist, je nach Anordnung eines etwa festgesetzten Schuldentilgungsplanes, jeder Fideikommißbesitzer verhältnißmäßig zur Abzahlung dieser Schulden verpflichtet und zwar besteht diese Verpflichtung für die Besitzer in jedem Falle, auch dann, wenn ein Tilgungsplan überhaupt nicht aufgestellt ist (was aber besser nicht versäumt werden sollte), denn nach Art. 2535 Th. III des Prov.-Rs. dürfen durch die Stiftung eines Familienfideikommisses die Rechte dritter Personen nicht verletzt werden, daher die Gläubiger, die bereits früher eine Hypothek an dem Fideikommißgute erlangt, ihre Einwilligung in die Stiftung jedoch nicht ausdrücklich ertheilt hatten, berechtigt sind, im Falle ihrer Nichtbefriedigung, sobald ihre Forderung fällig ist, die Veräußerung der Hypothek zu beantragen. Der in einer Stiftungsurkunde enthaltene Tilgungsplan darf selbstverständlich, wenn der Gläubiger etwa eine Bank (adlige Güterkreditgesellschaft in Livland) ist, den Sta-

1) Lewis, § 17, S. 292.

tuten derselben nicht widersprechen. Derartige Fideikommißschulden begegnen uns in den Stiftungsurkunden, ohne, daß sie hier als solche bezeichnet werden, ziemlich häufig, so z. B. in der Fideikommißstiftung des Grafen Carl Sievers an den Gütern Rasin, Campen und Paenorm (Esthland) v. J. 1866.

§ 9.

„Ferner verordne und bestimme ich, daß alle Ersparnisse, die bei der Creditkasse in Beziehung auf die auf den Fideikommißgütern ruhenden Darlehn an steigenden oder Sinkingsfonds oder sonst gemacht werden, nicht gehoben werden dürfen, sondern alle sechs Jahr von dem Darlehn in runden Summen abgeschrieben werden müssen, bis die Schuld gänzlich getilgt ist. Neue Schulden dürfen alsdann unter keiner Bedingung mehr gemacht werden und sollte durch Sinkingsfonds sich ein Guthaben bilden, so muß es, als ein Zubehör des resp. Fideikommisses in der resp. Creditkasse verbleiben und können nur die Zinsen dieses Guthabens gehoben werden. So lange Creditkassenschulden existieren, ist der Inhaber der Fideikommißgüter verpflichtet, wenn kein Mißwachs, Unglücksfälle oder sonst drückende Verhältnisse in der Wirthschaft hindernd eintreten, ein halbes Prozent alljährlich als Abtragssumme von der Creditkassenschuld einzuzahlen, die gleichfalls alle sechs Jahr in runden Snmmen abgeschrieben werden.

Selbstverständlich gelten diese Bestimmungen nur insoweit, als sie den Statuten und Bestimmungen der garantierenden Gesellschaft nicht widersprechen."

Ferner wäre in dieser Beziehung noch anzuführen der Erbtheilungstransakt zwischen den Brüdern Gustav Baron Ungern Sternberg und Ewald Baron Sternberg, mittelst dessen an den Gütern Wenden,

Jesse, Keskker und Linden (Esthland, vom J. 1881) ein adliges Güterfamilienfideikommiß errichtet wird:

§ 4.

„Die auf den zum Fideikommiß gehörigen Gütern zur Zeit ingrossirt ruhenden Schulden dürfen in keinem Falle erhöht werden, vielmehr mache ich es meinen Nachfolgern im Besitze des Fideikommisses zur ernsten Pflicht, diese Schulden zu tilgen. Diese Tilgung soll, mit meinem dereinstigen Ableben beginnend, mit einem Prozent der gegenwärtigen Schulden bewerkstelligt werden. Für die Unterlassung der Tilgung haftet der Fideikommißbesitzer mit seinem Allodialvermögen."

Um eine Fideikommißschuld dürfte es sich ferner auch handeln in dem schon an einer früheren Stelle erwähnten Statut des Freiherrlich von Stackelbergschen Familienfideikommisses, gestiftet durch Erbvertrag an den Gütern Sutlem und Limmat (Esthland), wo im § 1 der Urkunde bestimmt wird, daß dies Fideikommiß „überhaupt nicht fernerhin und falls das gegenwärtig auf diesen Gütern ruhende Kreditkassendarlehn von SR. 24000 ganz oder theilweise getilgt sein sollte, keinen Falls weiter beschuldet werden darf."

Die von Grote'sche Familienfideikommißstiftung, errichtet an den Gütern Carolen mit Rebsberg und Langensee (Livland), verordnet im § 2:

„Ist aber die gegenwärtig auf dem Gute Carolen mit Rebsberg und Langensee ruhende Creditsystemsschuld durch Tilgung und Uebertragung erloschen, so dürfen keinerlei neue Schulden kontrahiert werden und ist alsdann die völlige Schuldenfreiheit und Unverschuldbarkeit des Fideikommisses eingetreten."

Der Stifter kann aber auch gewisse in Zukunft von einem Fideikommißbesitzer etwa zu kontrahierende Schulden durch ausdrückliche diesbezügliche Bestimmungen im Voraus als

Fideikommißschulden konstituiren, woran natürlich jeder Besitzer gebunden ist. Falls es nun zur Schuldaufnahme kommt, so ist der Fideikommißfolger natürlich für dieselbe verhaftet. Eine derartige Anordnung findet sich z. B. in der von Nolckenschen Fideikommißstiftung an den Gütern Kawershof mit Altenthurn und Moisekatz und zwar im § 9.

„Auch gestatte ich ausdrücklich, daß die aus dem Verkaufe der Fideikommißbauerländereien erlösten und bei der livländischen adeligen Güterkreditsocietät asservirten, resp. vergrößerten Kapitalien zum Ankauf von Rittergütern oder ländlichen Grundstücken in den Ostseegouvernements, verwandt werden, wozu, falls die vorhandenen Mittel nicht ausreichen sollten, auch die Hülfe des adeligen Creditsystems durch die demselben zu negocirenden Pfandbriefsdarlehn in Anspruch genommen werden darf, jedoch sollten nachstehende Regeln streng beobachtet werden."

1) (Dieser Punkt interessiert uns hier nicht.)

2) „sollen außer einem auf dem angekauften Rittergut oder Grundstücke, bereits ruhenden oder nöthigenfalls noch aufzunehmenden und reglementsmäßig zu tilgenden Pfandbriefsdarlehn, durchaus keine Privatschulden oder sonstige Verbindlichkeiten übernommen werden."

Als Fideikommißschuld erscheint es ferner, wenn die übrige Erbschaft zur Deckung der erblasserischen Schulden nicht ausreicht, denn da die Fideikommisse der Erbschaft gegenüber als Vermächtnisse aufzufassen sind, was selbst für den Fall gilt, daß der erste Fideikommißbesitzer zugleich Erbe des Stifters ist, die Vermächtnisse aber nur von dem vorhandenen Aktivvermögen des Erblassers gezahlt werden müssen, so müssen die Successoren auch für diese Schulden mit dem Fideikommiß haften. Wenn das Letztere sich als Universalfideikommiß darstellt, was der Fall ist, wenn die

ganze Erbschaft oder eine Quote derselben Gegenstand des Fideikommisses ist, so sind die Erbschaftsschulden, die ja auf dem Universalfideikommiß (Art. 2324 Th. III des Prov.-Rs.), insoweit Letzteres wirklich aus der Erbschaft realisirt ist, lasten, gleichfalls als Fideikommißschulden aufzufassen. In einem solchen Falle ist es übrigens auch ganz gleichgültig, ob die Fideikommißstiftung zu Gunsten des Erben, resp. seiner Familie, der des Stifters oder eines Fremden erfolgte. Auch kann der erste Fideikommißbesitzer selbst als Gläubiger des Stifters auftreten, insoweit seine Forderung nicht bereits erloschen erscheint. (Vgl. Knipschildt, XII, § 128, 12:

„Nec in restitutionem veniunt, ea, quae fideicommissario ipse testator debeat, nam ea fideicommisso gravatus ex ipsis fideicommissi bonis deducere potest."

§ 129: „Nec fideicommissarius tenetur, aes illud alienum ex fideicommissi fructibus solvere . . ."[1])

Er kann aber seine Forderung gegen den Testator, den Stifter, nicht geltend machen, wenn Letzterer etwa ausdrücklich in der Stiftungsurkunde angeordnet hatte, daß die Schuld als getilgt anzusehen sei, also nicht mehr eingeklagt werden dürfe[1]).

Letzteres versteht sich natürlich von selbst, wenn der Erbe vertragsmäßig auf die Geltendmachung seiner Klage dem Stifter gegenüber verzichtet hat.

Bisher war die Rede von den Schulden, die der Stifter selbst auf das Fideikommiß legte, für die als für Fideikommißschulden jeder successor haften muß, da ja Schulden dieser Art zum Kreise des Fideikommißvermögens gehören, in welches der Erwerber des Gutes succediert[2]).

Wir gehen nunmehr zu den andern, nicht vom Stifter,

1) Knipschildt XII, § 129 in fin: „Secus tamen haec sunt, si testator sive fideicommissi institutor nominatim caverit, ne haeres sive fideicommissarius debitum suum petat, sed ipsum remittat."

2) Vgl. Gerber, B. XI, St. 6, § 6, S. 197.

sondern von den Fideikommißfolgern kontrahierten Fideikommißschulden über, die man auch mit dem Ausdrucke „Nachstiftung" zu bezeichnen pflegt. Hier sind z. B. zu erwähnen: 1) die Kosten der Inventarisierung des Fideikommißvermögens[1]), 2) der Ingrossation der Fideikommißstiftung, 3) der Erbschaftssteuer, 4) überhaupt der Ausmittelung und Regulierung des Nachlasses, ferner 5) die Kosten des Begräbnisses des Stifters[2]), 6) Forderungen gegen den Nachlaß z. B. der Notherben wegen ihrer Pflichttheile[3]), die jedoch nur für den Fall als Fideikommißschulden erscheinen, wenn entweder überhaupt kein anderweitiges Vermögen vorhanden ist, an das sich die Notherben wegen dieser ihrer Forderungen halten könnten, oder aber das vorhandene Allodialvermögen nicht ausreichend ist[4]).

1) Knipschildt, XII, § 178, 23: „Et quae facta sunt pro conficiendo inventario."

2) Knipschildt, XI, § 217: „Non enim testator creditoribus jus suum intervertere nec prohibere potest, quin bona vendantur, vel alienentur, ut creditoribus satis fiat et alienatione prohibita necessaria alienatio et illa, quae ex causa et facto testatoris venit, siquidem de hac testator nihil sensisse videtur. Idemque est si pro funere ipsius testatoris, vel pro legatis ab ipso relictis solvendis alienatio fiat. Unde etiam fideicommisso gravatum deducere posse, id, quod sibi a testatore debetur, etiamsi hereditatis additione actione sint confusae." Cap. XII, § 175 in fin: „Quia haec debitum est testatoris, quod de fideicommissi bonis solvendum, esse dictum supra cap. 11 num. 216 seq." § 176: „Idem est quoad funeris impensas", Lewis, § 17, S. 295, vgl. auch noch den § 3 der Fideikommißstiftung der Freifrau Adele von der Recke an den in Curland liegenden Paulsgnade Waldeckschen Gütern (v. J. 1891): . . . „Von dieser Antrittssumme sollen einem Jeden seiner vier Miterben 40,000, vierzigtausend Rubel zufallen, während die restierenden fünftausend 5000 Rubel zur Bestreitung der Erbschaftssteuer, für das Fideikommißgut Paulsgnade Waldeck und sonstige Kosten der Nachlaßregulierung bestimmt sind . . ."

3) welches Letztere jedoch sich nur auf Curland beziehen dürfte, vgl. Art. 2534 Th. III des Prov.-Rs.

4) Knipschildt, cap. XI, § 309, IV: „Porro bona fideicommissaria et restitutioni subjecta alienari possunt ex causa legitimae, si nimirum a fideicommissi institutore liberis reliquis legitima non sit relicta. Lewis, § 17, S. 295.

Auch die dem Stifter obliegende Pflicht, seinen Kindern Alimente zu reichen, dürfte zu den Fideikommißschulden gehören, jedoch unter den für P. 6, angegebenen Voraussetzungen[1]).

Zu den Fideikommißschulden werden ferner auch gerechnet Schulden, die von einem Fideikommißbesitzer kontrahiert worden sind zum Zwecke der Abtragung der Schulden des Stifters (also der Fideikommißschulden), wenn die Güter z. B. von Letzterem verpfändet worden waren. Macht also ein Fideikommißbesitzer eine Anleihe, um die ganze Fideikommißschuld oder nur einen Theil derselben abzutragen, so fällt Solches, da es einen außerordentlichen Aufwand, zu welchem der Besitzer nicht gehalten ist, involvirt, unter den Begriff einer neuen Fideikommißschuld oder einer sogenannten „Nachstiftung". Dagegen ist es nicht Fideikommißschuld, wenn der Besitzer die Zinsen einer schon bestehenden Fideikommißschuld abträgt, denn die regelmäßige Zahlung derselben würde zu den jedem Fideikommißbesitzer obliegenden, in Gestalt ordentlicher, gewöhnlicher Verwendungen, resp. Ausgaben erscheinenden Verpflichtungen gehören. Das heißt: durch Abtragung der Zinsen einer Fideikommißschuld konstituirt der Fideikommißbesitzer nicht, wie im ersten Falle, eine neue Fideikommißschuld oder „Nachstiftung", sondern er trägt nur zur Tilgung einer schon bestehenden Fideikommißschuld bei[2]).

Dabei ist zu bemerken, daß es durchaus keine Wirkung für den Fideikommißfolger hat, wenn der vorhergehende Be-

1) Knipschildt, cap. XI, § 310: „Eadem haec procedunt in alimentis, ita ut si liberis fideicommissum instituentis alimenta non sit constituta vel deficiant, pro eorundem constitutione bona haec alienari possint."

2) Gerber, B. XI, St. 6, § 6, S. 200.

sitzer sich nur persönlich zur Tilgung solcher Schulden verpflichtet hat, ersterer also folglich keineswegs dadurch von der Haftung für eine solche Fideikommißschuld befreit wird, schon aus dem Grunde nicht, weil ja die Allodialerben des Vorbesitzers jederzeit berechtigt sind, von dem successor unter dem Gesichtspunkt der nothwendigen Verwendung Ersatz zu verlangen. Hat der Fideikommißbesitzer derartige Schulden aus seinen eigenen Allodialmitteln bezahlt, so stellt sich dies gleichfalls als Fideikommißschuld dar, wegen deren die Allodialerben gegen den Successor Ersatzansprüche geltend machen können. Die Fideikommißgüter können in solchen Fällen sogar als Exekutionsobjekt behandelt werden. Schulden, die von einem Fideikommißbesitzer behufs Ablösung dinglicher, auf dem Fideikommiß ruhender Lasten aufgenommen worden sind, gehören ebenfalls zu den Fideikommißschulden [1]), ebenso natürlich die Verwendungen, die der Besitzer zu eben dem Zwecke etwa aus seinem Allodialvermögen gemacht hat. Endlich wären hier noch die nothwendigen Verwendungen des Besitzers für das Fideikommiß zu nennen (resp. die zu diesem Zweck erfolgte Schuldaufnahme). Als solche erscheinen z. B. die Kosten der außerordentlichen Deichlasten, um das Fideikommißgut vor Ueberschwemmung zu schützen [2]), ferner die Kosten der Urbarmachung von Grundstücken, die verwüstet oder unfruchtbar sind, Verwendungen zum Wiederaufbau von durch außerordentliche Unglücksfälle zerstörten, beschädigten

1) Lewis, § 17, S. 296, Stobbe, B. II, S. 516, Knipschildt, cap. XII (De oneribus), § 157: „Si res fideicommissaria ab onere servitutis fuerit redempta et liberta."

2) Knipschildt, cap. XII, § 162, 12: „Idem esse in impensis in constructione aggerum, pro tutela agrorum ab impetu et irruptione fluminis, vel aliarum aquarum, factis, asserit Petra, d. qu. 15, n. 248. Et has impensas inter necessarias refert l. impensae ff. de impens. in res dot. Menoch, d. c. 258, n. 7. Peregr. de fideic. art. 50 n. 8", Lewis, § 17, S. 296, Stobbe, B. II, S. 516.

oder auch baufällig gewordenen Gebäuden [1]), die Kosten des Ankaufs von für das Fideikommißgut durchaus nothwendigen Landparzellen [2]). Als Fideikommißschulden erscheinen aber auch die außerordentlichen Prozeßkosten, wenn z. B. das Fideikommiß im Ganzen oder bloß Theile desselben durch den Prozeß zurückgewonnen sind [3]).

Dies hat seinen Grund darin, daß der Fideikommißbesitzer zu einer sorgfältigen und ordnungsgemäßen Bewirthschaftung und Behandlung des Fideikommisses verpflichtet ist, Letzteres aber entweder ganz untergegangen wäre oder doch an seinem Werthe eine empfindliche Einbuße erlitten hätte, wenn er dieser Verpflichtung nicht nachgekommen wäre. Uebrigens ist es durchaus nicht erforderlich, daß der Ausgang des Prozesses ein für das Fideikommiß erfolgreicher gewesen sein muß, sondern in jedem Falle haftet das Fideikommiß, wobei es auch nichts schadet, wenn die etwa erstrittenen Güter nachher durch einen Zufall untergegangen sind [4]); nur müssen die Kosten hierfür in einem Verhältniß zum drohenden Verluste stehen und dürfen außerdem nicht donandi animo gemacht worden sein [5]).

Ueberhaupt kann man sagen, daß alle diejenigen

1) Knipschildt, XII, § 154, 5: „Idem est in impensis in domus reparationem et refectionem factis, nam et hae inter necessarias impensas referuntur et refundendae sunt". § 153, 4: „Ex quibus consequens est, quod restituendae et solvendae veniant impensae in aedificationem factae. Quia inter impensas necessarias etiam connumeratur, aedificare domum necessariam." Lewis, § 17, S. 296.

2) Vgl. Gerber, B. XI, S. 200.

3) Knipschildt, § 179, 24 (Cap. XII): „Deducuntur etiam impensae, quae factae sunt pro defensione haereditatis." Dazu vgl. Gerber, B. XI, S. 199.

4) Vgl. Gerber ibid.

5) Lewis, § 17, S. 297, Knipschildt, cap. XII, § 155 in fin: „Quod etiam in impensis litis pro re conservanda factis obtinere tradit Garsia de expens. et mel cap. 6 n. 19, Petra de quaest. 5, n. 254, Marzar. de fideic. part. 3. quaest. 67. Peregrin. et n. 11, etiamsi in lite succubuerit, modo litem evidenter calumniosam non tractaverit."

Schulden sich als Fideikommißschulden darstellen, die von dem jeweiligen Besitzer zum Zwecke der Erhaltung des Fideikommißgegenstandes aufgenommen worden sind [1]).

Dagegen gehört die Haftungspflicht des Fideikommißbesitzers für die Auskehrung des Antrittspreises an die Allodialerben des Vorgängers nicht zu den Fideikommißschulden; der Besitzer haftet vielmehr nur persönlich für die Berichtigung desselben [2]).

Für die Fideikommißschulden haften gewöhnlich die Früchte resp. die Revenüen des Fideikommisses [3]), aber auch die Substanz, wie z. B., wenn es sich um die vom Stifter vor der Stiftung gemachten Schulden handelt.

Der successor ist verpflichtet, die als Fideikommißschulden sich darstellenden Verwendungen, die der Vorgänger seinen Allodialmitteln entnommen hat, den Allodialerben desselben zu ersetzen. Die Haftung eines jeden Fideikommißbesitzers für die Fideikommißschulden geht also, was hier noch einmal betont werden soll, niemals auf seine Allodialerben, sondern stets nur auf den successor über, da das gesammte Fideikommißvermögen, das ja eine eigene, vom Allodialvermögen streng zu scheidende Vermögenssphäre bildet, mit den zu demselben gehörenden Fideikommißschulden auf seine Person übergeht. Dagegen gehört Folgendes nicht zu den Fideikommißschulden: Schulden, die der jeweilige Besitzer seines nothwendigen Unterhaltes wegen contrahiert hat, Kosten seines Begräbnisses, selbst im Falle eigenes Vermögen nicht vorhanden sein sollte. Für dies Alles muß der Fideikommißbesitzer nur dann haften, wenn er Universalsuccessor seines Vorgängers ist. Auch die Schulden, welche der successor ausdrücklich anerkannt hat, nehmen, obschon dieser für sie einzustehen hat [1]), deshalb noch keineswegs die Qualität der Fideikommißschulden an, denn der Fideikommißfolger haftet hier eben nur auf Grund jenes Anerkennungsvertrages. Auch die Berufung auf die analogen Bestimmungen des Lehnrechts, wonach der Lehnsnachfolger an den von seiner Seite erfolgten Konsens der Lehnsschulden gebunden ist, muß als verfehlt zurückgewiesen werden, da es sich hier um ein vom modernen Fideikommißrecht abweichendes Gewohnheitsrecht handelt. Der Konsens des Agnaten ist fernerhin deshalb von keiner Bedeutung bei der Aufnahme eines Darlehns, weil derselbe durch seine Zustimmung weder eine Bürgschaft für die Schuld übernimmt, noch auch für seinen Theil in die Veräußerung des Fideikommisses zum Zwecke der Tilgung der Schuld einwilligt. Auch ein zwischen den Agnaten und dem Fideikommißfolger zu Stande gekommener diesbezüglicher Vertrag ist zur Konstituirung einer Fideikommißschuld noch keineswegs genügend [2]). In ganz analoger Weise ist in Betreff der von einem Fideikommißbesitzer aus seinem Allodialvermögen für das Fideikommiß gemachten Verwendungen zu bemerken, daß die Einwilligung der Agnaten, selbst die vertragsmäßige, nicht genügend erscheint, um eine Fideikommißschuld hervorzubringen. Ebensowenig wäre die nach Esthländischem Ritter- und Landrecht dem adligen Vater obliegende gesetzliche Verpflichtung zur Bestellung einer Aussteuer oder eines Brautschatzes für seine Töchter [3]), auf den Fideikommißbesitzer angewandt, als Fideikommißschuld zu betrachten, ausgenommen, wenn es sich um die dem Stifter obligende Ausstattungspflicht handelt und

1) „Refundendae sunt impensae, quae in rei fideicommissariae conservationem factae, quia impensa illa, quae rem in statu suo conservat, dicitur necessaria et similis est impensae refectionis", Knipschildt, XII, § 155.

2) Vgl. Erdmann, B. II, § 122, S. 57.

3) Vgl. v. Salza u. Lichtenau, § 100, S. 197 ff.

1) Art. 2547 Th. III.

2) Vgl. Gerber, B. XI, St. 6, § 7, S. 205 ff.

3) Art. 20 Th. III des Prov.-Rs.

kein genügendes anderweitiges Vermögen vorhanden ist[1]). Dasselbe muß auch für den Fall gesagt werden, wo ein Brautschatz ausdrücklich versprochen worden ist. Wenn also der Promittent der Fideikommißbesitzer ist, so stellt sich die Verpflichtung desselben nicht als Fideikommißschuld dar, wohl aber, wenn dieselbe auf dem Stifter lastet und das vorhandene Allodialvermögen zur Bestreitung der Kosten nicht ausreicht.

Bloße Meliorationen, d. h. Verbesserungen des Fideikommisses, die den Werth des Letzteren erhöhen, dürfen richtiger nicht als wahre Fideikommißschulden behandelt werden, obwohl Manche, wie z. B. v. Salza und Lichtenau § 102, S. 201, sie zu denselben rechnen, begründen aber freilich einen Ersatzanspruch der Allodialerben gegenüber dem Fideikommißfolger, dem sie zugute kommen.

Das Hinzukaufen eines Landstückes für das Fideikommißgut erscheint gleichfalls nicht als Fideikommißschuld, es sei denn, daß es sich um für das Fideikommiß nothwendige Grundstücke handelt oder daß sich in der Stiftungsurkunde Bestimmungen, wie sie auf S. 219 ff. angegeben sind, finden. Vielmehr dürfte es sich in solchen Fällen eher um eine neue, zum schon bestehenden Fideikommiß hinzutretende Stiftung handeln[2]).

Schließlich sei noch hervorgehoben, daß die von dem Fideikommißbesitzer in casu kontrahierte Fideikommißschuld nicht nur auf den demnächst zur Succession in das Fideikommiß Gelangenden, sondern überhaupt auf alle Fideikommißfolger übergeht.

Darin unterscheiden sich auch die Fideikommißschulden

1) In Liv- und Curland besteht überhaupt für Niemanden eine gesetzliche Dotationspflicht.

2) Vgl. Lewis, § 17, S. 296, Anm. 19 u. 20.

von den bloß zum Vortheil des nächsten successor aufgenommenen Schulden, für die eben auch nur dieser verhaftet ist.

§ 13.

Wie nach allgemeinem deutschen, so dürfen auch nach ostseeprovinziellem Privatrecht die adligen Familienfideikommisse nicht veräußert werden[1]).

Dies Veräußerungsverbot, dessen strenge Beobachtung eine Hauptpflicht eines jeden Fideikommißbesitzers bildet, braucht jedoch in den Stiftungsurkunden gar nicht erst erwähnt zu werden (obwohl es in den meisten der von mir eingesehenen allerdings geschieht), sondern ist schon in dem Wesen und Zweck der Fideikommißstiftung enthalten und erscheint als das wesentlichste Merkmal derselben. Da nämlich jedes Familienfideikommiß dazu bestimmt ist, in ungeschmälertem Zustande, so wie es vom Stifter überkommen wurde, auf ewige Zeiten (d. h. so lange noch ein Successionsberechtigter am Leben ist) bei der in dasselbe berufenen Familie resp. deren Descendenten, zur Erhaltung ihres Glanzes und Ansehens zu verbleiben, so muß auch jegliche Veräußerung im weitesten Sinne des Wortes dem jeweiligen Fideikommißbesitzer strengstens untersagt werden[2]).

1) Vgl. Art. 2554, Th. III des Prov.-Rs.

2) Schwedische Testamentsstadga, v. J. 1686, § V: „Wannenhero in Krafft dessen einem jeden zu seiner Familie Ansehen und Conservation und in anderen fällen zuläßig ist, eine perpetuelle Verordnung zu stellen, daß Kinder oder ander nicht Macht haben sollen, einig vermachtes Gut, Hauß, fruchtbar capital oder Juweleu zu theilen, zu verringern oder zu veräußern, sondern einer nach dem andern sich an dem jährlich daraus fließenden Nutzen zu vergnügen." — Knipschildt, Cap. XI, § 1: „Tertius effectus fideicommissorum familiarum nobilium consistit in alienationis prohibitione, siquidem bona haec fideicommissis pro familiarum Nobilium conservatione constitutis subjecta, non possunt alienari, sicuti manifestum est et docent . . ."

Diese Unveräußerlichkeit der Familienfideikommisse ergiebt sich schon aus der Idee der für dieselben so überaus wichtigen successio ex pacto et providentia majorum, wonach ein jeder Fideikommißsuccessor, da er nicht auf Grund einer testamentarischen oder sonstigen Verfügung seines Vorgängers, sondern lediglich auf Grund des Willens des Konstituenten, der sich auch auf die entferntesten Nachkommen erstreckt, in das Fideikommiß einrückt, eben aus Rücksicht auf die nicht zu verletzenden Rechte der Anwärter, sowohl der Geborenen als auch der Ungeborenen, das Veräußerungsverbot einhalten muß[1]).

Die Unveräußerlichkeit eines jeden Familienfideikommisses läßt sich aber außerdem auch auf historischem Wege ableiten, insofern dieselbe schon im Lehnrecht, in dem ja die Uranfänge der Familienfideikommisse liegen[2]), wenigstens bis zu einem gewissen Grade, angeordnet ist.

---

§ 2: „Sunt enim haec bona familiarum fideicommissaria restitutioni subjecta, ad omnes de familia transeunt, etin ea perpetuo sunt conservanda, per tradita, supra cap. 7, n. 1 et alibi passim". . . Vgl. ferner Prov.-R. Th. III, Art. 2554, Bunge, Curl. Priv.-R. § 293, S. 589, Liv- und Esthländ. Priv.-R. § 401, S. 367 ff., Neumann, E.-R. § 37, S. 123, Lewis, § 16, S. 222, Stobbe, B. II, § 140, S. 510 ff., Mittermaier, B. I, § 142, S. 345, Beseler, System § 176, S. 727, Gerber, Deutsches Priv.-R. (8. Aufl. 1863), S. 205, § 84. Zimmerle, das deutsche Stammgutsystem S. 278, § 36: „Familienfideikommiß ist ein Gut, welches vermöge ausdrücklicher Anordnung unveräußerlich auf alle Geschlechtsfolger des Constituenten oder eines dritten, bis zum Ausgange des Stammes und Namens zur Erhaltung des Familienglanzes übergehen soll."

1) Cf. Gerber, § 283, S. 204.

2) Feudorum L. 1, Tit. VIII, § 1, welche Stelle im Art. 2554, Th. III des Prov.-Rs. ausdrücklich als Quelle angegeben wird: vel fecerit investiri filiam suam, si moriatur sine herede masculo, nihilo minus revertitur ad me . . ." In Lib. II, Tit. VIII, § 2, welche Stelle im Art. 2552 ebenfalls bezogen wird, heißt es ferner: „Quamvis enim possessio per beneficium ad eum pertineat, tamen proprietas ad alium spectat: et ideo quartae sive tertiae ratione, quae a Longobardis seu a Romanis viris uxoribus fieri solet, post mortem viri ad mulierem nihil pertinet, nam nec pignus quod consultum dicitur, fieri potest

Durch das vorhin erwähnte Erbrechtsprinzip des Familienfideikommisses, nämlich der successio ex pacto et providentia majorum, unterscheiden sich diese streng von den Stammgütern, bei denen das Erbrechtsprinzip das gemeinrechtliche ist. Jeder Nachfolger in ein Stammgut erscheint nämlich nur als Repräsentant seines unmittelbaren Vorfahren und succediert in sämmtliche Rechte desselben, während beim Familienfideikommiß kein successor an beschränkende oder entziehende Willensdispositionen seines Vorgängers gebunden ist, es sei denn, daß er zugleich Allodialerbe des Letzteren ist. Ein zweites wichtiges Unterscheidungsmerkmal ist sodann die gänzliche, für alle Zeiten wirksame Unveräußerlichkeit, die bei den Familienfideikommissen stattfindet, während die Veräußerung der Stammgüter nur eine durch die Rechte des nächsten Erben oder der Agnaten beschränkte ist. Drittens endlich unterscheidet sich das Familienfideikommiß vom Stammgut durch den Umstand, daß Ersteres zu seiner Entstehung einer besonderen, ausdrücklichen Verfügung, also entweder eines Testamentes, eines Erbvertrages oder einer anderen Disposition unter Lebenden bedarf, Letzteres dagegen auf altem Herkommen, Gewohnheitsrecht und Gesetz beruht[1]).

Verboten ist übrigens bei den Familienfideikommissen nicht nur der Verkauf, sondern überhaupt jede Art der Veräußerung und zwar sowohl durch Rechtsgeschäfte unter Lebenden, als auch durch letztwillige Verfügungen, und sowohl durch

---

ex feudo". Lib. II, Tit. XXVI: De alienatione generali: „In generali alienatione vasalli, non continetur feudum, nisi nominatim dictum sit." De alienatione: . . . „Quod si vasallus alienavit, feudum esse desinit apud emptorem."

1) Vgl. hier insbesondere Zimmerle, das deutsche Stammgutsystem, § 36, S. 291, v. Salza und Lichtenau, § 18, S. 32 ff., Gerber, Deutsches Privatrecht S. 204, § 83, Anm. 6 u. S. 205 § 84, Anm. 1.

oneroſe, wie Verkauf, Tauſch, als auch lucrative Rechtsgeſchäfte (z. B. die Schenkung), wie dies von den älteren Juriſten auch ſchon Knipſchildt, Cap. XI, § 2 ausdrücklich beſtätigt: „. . . Ea autem, quae restitutioni subjecta sunt, neque inter vivos, neque ultima voluntate, vel quocunque aliquo titulo alienari possunt. Adeo, ut ne quidem ad pias causas de bonis hujusmodi restitutioni subjectis testari licet, nec alimenta in iisdem constitui possint. Habentur enim bona restitutioni obnoxia pro alienis, de rebus autem alienis testari non permittitur. Quamvis enim res alienae possint legari, institutionis tamen titulo relinqui non possunt. Imo adeo illicita est rerum fideicommissariae restitutioni subjectarum alienatio, ut non praejudicet fideicommissario, licet alienatio in ipsius praesentia facta, isque non contradixerit [1])."

Die Worte des Artikels 2554: „Jede Veräußerung des Fideikommißgutes iſt nichtig" — ſind alſo im weiteſten Sinne zu nehmen. Der Fideikommißbeſitzer iſt natürlich auch nicht berechtigt, das Fideikommiß durch Aufhebung der Fideikommißeigenſchaft zum freien Eigenthum zu machen. Das Veräußerungsverbot, welches zu beobachten ein jeder Fideikommißbeſitzer verpflichtet iſt, bezieht ſich übrigens nicht nur auf das Fideikommiß als Ganzes, ſondern auch auf die einzelnen Theile deſſelben [2]), ſowie auf die dem Fideikommiß vom Stifter oder von einem Beſitzer ausdrücklich einverleibten, mithin fideikommiſſariſch vinkulierten Gegenſtände und ferner nicht nur auf Haupt-, ſondern auch auf Nebenſachen, ſowie überhaupt auf alle Zubehörungen die dem Fideikommiß hinzugefügt ſind, wie z. B. Bibliotheken, Gemäldeſammlungen, Geſchmeide ꝛc.

1) Vgl. auch noch Lewis, § 16, S. 212, Beſeler, Syſtem, § 176, S. 731.

2) Vgl. Art. 2554.

Namentlich iſt es auch dem Fideikommißbeſitzer unterſagt, das Fideikommißgut in ſeinem ganzen Umfange oder einzelne Theile deſſelben gegen Ländereien, die angrenzenden Eigenthümern gehören, umzutauſchen, ſogar dann, wenn Solches dem Fideikommißgut nur Vortheil bringen würde (z. B. ein unfruchtbares Landſtück wird gegen ein fruchtbares eingetauſcht). Daſſelbe gilt, wenn der Fideikommißbeſitzer außer dem fideikommiſſariſch vinkulirten Landgute noch ein anderes von rein allodialer Natur eigenthümlich beſitzt und nun ein Stück von Letzterem gegen eins vom Erſteren eintauſchen will. Derartige Tauſchgeſchäfte ſind, wenn in der Stiftungsurkunde nicht das Gegentheil angeordnet iſt, für jeden Nachfolger regelmäßig unverbindlich, ſei es auch, daß der Beſitzer das eingetauſchte Stück mit der Fideikommißqualität belegt. Eine Ausnahme von der Ungültigkeit der zwiſchen dem Fideikommißbeſitzer und den Eigenthümern angrenzender Güter abgeſchloſſenen Tauſchgeſchäfte findet in Curland in dem Falle ſtatt, wenn Schnurländer (чрезполосныя земли) der Kronsgüter und adligen Familienfideikommiſſe gegen einander vertauſcht werden [1]).

Dies wurde durch das Allerhöchſt beſtätigte Reichsrathsgutachten vom 28. Okt. 1863 sub Nr. 40164 (Полн. Собр. зак. т. XXXVIII) feſtgeſetzt. Im Einzelnen gelten dabei folgende Beſtimmungen:

a) Der Fideikommißbeſitzer iſt zu einem derartigen Umtauſch nur dann berechtigt, wenn alle ſeine nächſten Verwandten (ближайшіе сродники) ihre Einwilligung dazu geben.

b) Von dem Fideikommißbeſitzer und der Палата Государственныхъ Имуществъ wird in Gemäßheit der полож. vom 26. Mai 1854 (О разборѣ поземельныхъ и сервитут-

1) Vgl. Побѣдоносцевъ, Курсъ гражданскаго права, Ст. Петербургъ, 1892 г., 4. Aufl., Th. I, § 45, S. 364.

ныхъ дѣлъ въ казенныхъ имѣніяхъ Остзейскихъ губерній) ein Projekt für das zu vollziehende Tauschgeschäft entworfen, aus welchem die Willensübereinstimmung der Kontrahenten ersichtlich sein muß. Das Projekt muß ferner eine genaue Angabe aller Bedingungen des Tauschkontraktes enthalten, damit die eventuellen Interessenten davon Einsicht nehmen und beurtheilen können, inwieweit der Tausch ihren Interessen zuwiderläuft oder nicht.

c) Die weiteren Schritte, die der Fideikommißbesitzer zu ergreifen hat, bestehen zunächst darin, daß er sich an die zuständige Gerichtsbehörde (»судебное мѣсто«, früher das Hauptmannsgericht, jetzt dns Bezirksgericht der belegenen Sache) mit der Bitte zu wenden hat, auf dem Wege des Provocationsprozesses alle Agnaten (»всѣхъ агнатовъ«) zu laden, damit sie zu dem schon früher entworfenen Projekt des Tauschkontrakts ihre Zustimmung geben oder dagegen ihre eventuellen Einwendungen unter Angabe der Gründe, auf die sie solche stützen, machen.

d) Der Provocationsprozeß selbst fand vor der Justizreform v. J. 1889 nach den in Curland geltenden Prozeßgesetzen statt, mit der alleinigen Ausnahme, daß die Erklärungsfrist für die obgedachten Angaben nur eine viermonatliche war. Da jedoch mit Einführung der Justizreform in allen drei Provinzen der Russische Reichsprozeß geltend geworden ist, so haben die Regeln des Letztern auch in Curland an die Stelle des früher daselbst praktisch gewesenen Prozeßrechts zu treten, wobei jedoch nach allgemeinen Grundsätzen die Ausnahme von dem aufgehobenen Gesetze, nämlich die Beschränkung der Erklärungsfrist auf nur vier Monate, als durch die Gesetze über die Justizreform v. J. 1889 nicht tangirt zu betrachten ist.

e) Ist die viermonatliche Frist abgelaufen, ohne daß sich Jemand von den Verwandten des Fideikommißbesitzers mit

Ansprüchen oder Einwendungen irgend welcher Art beim Gericht gemeldet hat oder sind Einwendungen zwar geltend gemacht, aber nicht wie gehörig, bewiesen worden, so spricht die Präsumption für die Einwilligung der Agnaten. In Folge dessen fällt das Gericht ein entsprechendes bestätigendes Urtheil, nach dessen Inkrafttreten das Tauschgeschäft in Gemäßheit der in der angef. полож. vom 26. Mai d. J. 1854 angegebenen Ordnung vollzogen werden kann.

f) Nun kann es aber auch sein, daß seitens eines oder mehrerer Agnaten ein Widerspruch gegen das Zustandekommen des Tauschgeschäfts zwischen den beiden Kontrahenten stattfindet. Ueber die Frage nach der Begründung eines solchen Widerspruches findet dann ein ordentlicher Prozeß zwischen dem Fideikommißfolger und seinen Verwandten statt.

Wird der Einwand des oder der Verwandten gegen die Zulässigkeit des Tauschgeschäfts vom Gerichte für unerheblich erachtet, so wird jenes durch das in dieser Sache erfolgende Urtheil bestätigt. Erachtet jedoch das Gericht die Einwendungen für gegründet, so wird das Projekt des Tauschkontraktes den Kontrahenten behufs Anfertigung eines neuen, mit den nothwendigen Abänderungen wieder eingehändigt. Gegen derartige Urtheile ist übrigens Appellation statthaft, wodurch die Erfüllung des angefochtenen Urtheils aufgehalten wird.

Obwohl es in dem genannten Reichsrathsgutachten nicht ausdrücklich ausgesprochen ist, so muß es doch als selbstverständlich angenommen werden, daß das eingetauschte Landstück vom Fideikommißbesitzer sofort fideikommissarisch vinkulirt werden muß, worüber ein besonderer Stiftungsakt aufzunehmen und wo gehörig in die Krepostbücher einzutragen ist. Die Allerhöchste Genehmigung zu einem derartigen Austausch ist in keinem Falle erforderlich, sogar dann nicht, wenn das veräußerte Stück des Fideikommißgutes von den Kontrahenten zu einem höheren Preise, als das dafür eingetauschte Stück

des Kronsgutes geschätzt wurde, so daß die Domänenverwaltung dem Fideikommißbesitzer noch den entsprechenden Geldbetrag zuzahlen muß. Mit diesem Geldbetrage, der sofort die Fideikommißeigenschaft annimmt, müßte in Gemäßheit des Allerh. Ukases vom 15. Juni d. J. 1870 verfahren werden.

Ebensowenig ist aber der Besitzer auch berechtigt, das Fideikommiß irgendwie dinglich zu belasten, z. B. eine Reallast oder eine Servitut an demselben einzuräumen, widrigenfalls derartige Akte von der Strafe der Nichtigkeit betroffen werden sollen[1]), wie auch die Uebertragung des Untereigenthumes verboten ist. In gleicher Weise ist auch die Belehnung mit einem Familienfideikommißgut seitens des Fideikommißbesitzers nicht gestattet, da kein Fideikommißsuccessor die Konstituirung eines dauernden Rechtes am Fideikommiß, wie dies beim Lehnsverhältniß stattfindet, anzuerkennen braucht. Würde ihm ja doch außerdem, als dem Lehnsherrn, fast gar kein realer Nutzen am Gute zukommen. Auch die Bestellung eines Brautschatzes an dem Fideikommiß ist nur unter folgenden Beschränkungen möglich: bestellt werden kann der Brautschatz oder die dos allerdings auch von der Frau selbst, jedoch *nur*, wenn laut der in der Stiftung festgesetzten Successionsordnung auch Weiber in das Fideikommiß succediren und die Frau selbst Fideikommißbesitzerin ist. Die Möglichkeit der Dos-Bestellung kann hier deshalb nicht gut geleugnet werden, weil, selbst wenn darin eine (zeitlich beschränkte) Veräußerung des Fideikommisses liegen sollte, einmal diese Veräußerung ja nur eine *zeitlich beschränkte* ist, sodann aber nach unserem Provinziellen Privatrecht das Eigenthum am Brautschatz selbst während bestehender Ehe der Frau verbleibt[2]).

Jede dos (d. h. die Illaten) und in gleicher Weise die

1) Vgl. Art. 2553, Th. III des *Prov.*-Rs.
2) *Erdmann*, System B. I, § 70, S. 382.

an einem Fideikommiß von der Besitzerin selbst bestellte, unterliegt einer zeitlichen Beschränkung insofern, als dieselbe nach erfolgtem Ableben der Frau zurückgegeben werden muß. Der Anspruch auf das Fideikommiß erwächst aber, wie überhaupt, so auch in unserem Falle, wo auch Weiber successionsberechtigt sind, dem Fideikommißfolger, resp. der Fideikommißfolgerin erst mit dem Tode der Fideikommißbesitzerin, mit welchem Zeitpunkt auch der Moment der Rückforderung des von ihr am Fideikommiß bestellten Brautschatzes zusammenfällt. Wird aber der Frau, die nicht selbst Fideikommißbesitzerin ist, das Fideikommiß von ihrem Vater oder von einem Dritten zum Brautschatz bestellt, so kann der successor beim Tode des Besitzers (des Vaters oder des Dritten) sein Recht geltend machen und das Fideikommiß ohne Rücksicht auf die Dos-Bestellung vindizieren. In der ehelichen Gütergemeinschaft kann das Fideikommiß gleichfalls nicht mit einbegriffen sein, sondern muß vielmehr von derselben, da es nach dem Tode des Ehegatten, dem es gehört, dem Fideikommißfolger herausgegeben werden muß, ausgeschlossen werden.

Die Familienfideikommißgüter dürfen fernerhin aus eben demselben Grunde, der bei der Belehnung stattfindet, nicht in Erbpacht vergeben werden. Die Bestellung eines Nießbrauches am Fideikommißgut ist insofern von keiner Wirksamkeit, als der Geltendmachung des Rechtes auf dasselbe von Seiten des Successionsberechtigten nichts im Wege stehen dürfte. Die Verpfändung des Fideikommisses ist als Veräußerung ebenso unstatthaft, da anderenfalls der Pfandgläubiger das wesentlichste ihm als solchem zustehende Recht, nämlich das Verkaufsrecht, nicht haben würde. Bei Bestellung einer Generalhypothek am Vermögen des Fideikommißbesitzers gelten daher auch die Fideikommißgüter als von der Verpfändung ausgenommen. Die Früchte des Gutes können allerdings Gegenstand der Verpfändung sein. Bezüglich der Frage, in wie-

weit Fideikommißgüter in Pfandbesitz vergeben werden dürfen, muß auf Art. 1506 Th. III des Prov.-Rs verwiesen werden, in welchem gesagt wird:

„Majorate, Fideikommisse, Immobilien der Kirchen, Corporationen, Gesellschaften und anderer Anstalten und Stiftungen können nur dann in Pfandbesitz gegeben werden, wenn dieses nicht den Grundsätzen und Bedingungen entgegen ist, auf welchen sie gegründet, oder welche den Kirchen, Corporationen, Gesellschaften oder anderen Anstalten und Stiftungen zugeeignet sind."

Die Möglichkeit der Konstituirung des Pfandbesitzes muß also vor allen Dingen dann geleugnet werden, wenn sie in der Stiftungsurkunde ausdrücklich untersagt ist. Uebrigens dürfte es jedoch schon dem Wesen eines Familienfideikommisses widersprechen, wenn es dem Besitzer desselben erlaubt sein sollte, einen über die jedenfalls doch ungewisse Dauer seiner Besitzzeit hinaus sich erstreckenden Pfandbesitzkontrakt abzuschließen, da ja ein jeder Fideikommißsuccessor, wie zum Oefteren darauf hingewiesen worden ist, ex pacto et providentia majorum in das Fideikommiß einrückt und demgemäß auch seiner Forderung auf Herausgabe desselben nichts entgegensteht. Außerdem braucht ein Fideikommißfolger Handlungen seines Vorgängers, durch die sein aus der Stiftung herrührendes Recht verletzt wird, keineswegs anzuerkennen. Wird nun dennoch ein Pfandbesitzkontrakt bezüglich eines Familienfideikommisses abgeschlossen, und zwar auf eine bestimmte Zeit [1]), so braucht der Fideikommißsuccessor, wenn er nicht etwa den Vertrag ausdrücklich anerkannt hat, Letzteren in keiner Weise zu honoriren, sondern kann unter Aufhebung desselben die

1) Das Maximum beträgt, die Verlängerungen eingerechnet in Liv-Esthland und Oesel 9, bei den adligen Landgütern Curlands 10 Jahre, vgl. Art. 1508—1510 Th. III des Prov.-Rs., ebenso Art. 1531.

sofortige Herausgabe des Fideikommisses verlangen. Jedoch kommtes auch hier wiederum ganz auf die in der Stiftung enthaltenen Anordnungen an.

Der Abschluß eines Vergleiches, der nach unserem Provinziellen Privatrecht, übereinstimmend mit dem gemeinen Recht, darin besteht, daß beide Parteien auf Grund eines zwischen ihnen zu Stande gekommenen Vertrages durch gegenseitiges Nachgeben ein streitiges oder sonst zweifelhaftes Rechtsverhältniß zu einem unbestrittenen resp. unzweifelhaften machen [1]), ist in Betreff der Familienfideikommisse ebenfalls dem Besitzer nicht gestattet, weil auch darin eine Veräußerung liegt, insofern als ein Theil des Fideikommisses aufgeopfert werden müßte [2]).

Aus dem Prinzip der Unveräußerlichkeit der adligen Güterfamilienfideikommisse ergiebt sich übrigens auch mit nothwendiger Konsequenz, daß dieselben eben um dieser Eigenschaft willen nicht eigentlich Gegenstand des Konkurses eines Fideikommißbesitzers sein können. Es werden mithin nur die Revenüen des Familienfideikommisses deren Genuß dem Fideikommißbesitzer für die Zeit der Konkursdauer entzogen und auf die Gläubigerschaft übertragen wird, zum Konkurse gezogen, was man mit dem Ausdrucke „Revenüen"- resp. „Administrationskonkurs" bezeichnet [3]).

Da nämlich nach Art. 2558 für die Schulden des Fideikommißbesitzers die Früchte des Fideikommisses nur für die

1) Vgl. Art. 3593 Th. III des Prov.-Rs.

2) Lewis, § 16, S. 228, Knipschildt, Cap. XI, § 90, XI: „Fideicommissarius non potest de re fideicommissaria transigere." § 91: „Et quod de bonis alienari prohibitis non valeat transactio et qui prohibetur alienare, prohibeatur etiam transigere tradunt . . . Est eniam transactio species alienationis." § 92: „Et per transactionem devenitur ad alienationem; quemadmodum ergo alienatio prohibita, ita etiam transactio."

3) Vgl. Erdmann, System B. II, § 122, S. 57.

Dauer seines Besitzes haften, so haben, bei Ausbruch des Konkurses über den Besitzer zu dessen Lebzeiten, die Gläubiger des Kridars auch nur ein Anrecht auf die während der Besitzzeit des Letzteren fälligen Revenüen des unter Kuratel gestellten Fideikommisses [1]).

Dabei versteht es sich übrigens von selbst, daß das Allodialvermögen des Konkursifex von dessen Gläubigern in jedem Falle in Anspruch genommen werden darf. Die Location der einzelnen Forderungen nach den 4 Klassen [2]) bei einem solchen Konkurse richtet sich übrigens im Curländischen Recht ganz nach den allgemeinen, beim Konkursverfahren zur Anwendung kommenden Grundsätzen, woher denn zu allererst die Provokationskosten, die Massenausgaben, Kuratelgebühren und der Kompetenzbetrag zu befriedigen sind. Wenn hier Neumann S. 154 Gelegenheit nimmt, zu bemerken, daß die ebenfalls zur ersten Klasse gehörenden Gläubiger, die zur Vornahme von Verbesserungen am Fideikommißgute, z. B. in Beziehung auf den Ackerbau, durch Anschaffung von Saat und Viehfutter, oder Lohnzahlung an die Arbeiter, Vorschüsse gemacht hätten, bei dem über ein Familienfideikommiß verhängten Administrationskonkurse deshalb nicht als privilegirte in Betracht kommen könnten, weil der Grund dieses Privilegiums, „Verbesserung der Hypothek oder Erhaltung des Gutszustandes wegfällt und die Concursmasse dabei wenig oder gar nicht interessirt ist, da jedenfalls mit dem Tode des Gemeinschuldners aller Vortheil, den sie aus dem etwaigen, durch Staatsvorschuß, Verbesserungen u. dgl. bewirkten größeren Ertrage haben könnte, schwindet, und es daher Unrecht wäre, ein Privilegium ohne Grund anzunehmen, wo die älteren Gläubiger ein wohlbegründetes Recht verlieren oder darin geschmälert werden würden", so können wir ihm hierin nicht beistimmen. Denn der hauptsächlich dafür angeführte Grund, nämlich die Rücksichtnahme auf den Vortheil der Konkursmasse nach dem eventuellen Tode des Kridaren kann hier nicht von Ausschlag gebender Wirkung sein. Es werden daher auch solche Gläubiger als zur ersten Klasse gehörig und demgemäß als an erster Stelle zu befriedigende behandelt werden müssen. Dabei bilden aber (was für alle 3 Provinzen gilt) die mit ihren Forderungen innerhalb des Antrittspreises begriffenen Gläubiger ein besonderes privilegirtes Corps, nach dessen völliger Befriedigung, sowohl an Kapital, als auch an laufenden und rückständigen Zinsen, erst die außerhalb des Antrittspreises stehenden Gläubiger an die Reihe kommen. Innerhalb der privilegirten im Antrittspreise stehenden Konkursgläubiger findet jedoch die gewöhnliche Gliederung nach dem Vierklassensystem statt, da erstens die Konkursordnungen hinsichtlich der Familienfideikommisse keine Ausnahme machen, zweitens aber auch sich in dieser Beziehung ein constanter Gerichtsgebrauch feststellen läßt. Die Gläubiger der ersten Klasse werden daher mit den rückständigen und laufenden Zinsen ihrer Kapitalforderungen zu allererst, alsdann die der zweiten Klasse ꝛc. aus der Masse befriedigt [1]).

1) Art. 2562. Bunge, Curl. Priv.-R. § 299, S. 603 ff., Neumann in den E., Heft III, B. V, Abschr. II, S. 153, Commissorialische Decitionen v. J. 1717 ad desideria Art. 24, O. Schmidt, „Der ordentliche Civilprozeß nach livländischem Landrecht" (Dorpat 1880) § 68, S. 214, Bayer, „Theorie des Concursprozesses nach gemeinem Rechte" (4. Aufl., München 1868) § 25, Note 3, S. 72, Schweppe, „System des Concurses der Gläubiger" (3. Aufl., Göttingen 1829) § 36, S. 69, Schmidt, „Handb. d. gemein. deutsch. Civprz." (Kiel 1845) B. III, § 14, S. 253, Note 3, Heffter, System des Römischen und Deutschen Civilprozeßrechts (2. Aufl., Bonn 1843) § 536, S. 651, Renaud, Lehrbuch des gemeinen deutschen Civilprozeßrechts (2. Aufl., Leipzig und Heidelberg 1873) § 168, S. 496 u. 498.

2) Vgl. Neumann in den E. Heft III, B. V, Abschr. VI, S. 130 ff.

1) Vgl. Bunge, Curl. Priv.-R. § 299, S. 604, Neumann, E., B. V, Heft III, Abschn. VI, S. 155.

Reichen aber die Einkünfte des Familienfideikommisses von einem Jahre zur Befriedigung der innerhalb des Antrittspreises stehenden Konkursgläubiger nicht aus, so sind zuerst die laufenden Zinsen der Gläubiger aus der ersten Klasse zu bezahlen, der Rest aber sodann der zweiten Klasse zuzuwenden. Findet sich dagegen nach Tilgung der laufenden Zinsen ein Ueberschuß, so ist dieser zur Abtragung der durante concursu rückständig gebliebenen nach der erwähnten Locationsordnung zu verwenden. Ergiebt sich aber selbst dann noch ein Ueberschuß, so sind aus demselben die Capitalforderungen der innerhalb des Antrittspreises stehenden Gläubiger des Konkursisex zu bestreiten und dann erst gelangen, immer nach Maßgabe und Ordnung der 4 Klassen, die außerhalb des Antrittspreises befindlichen Gläubiger zur Perception. Der Konkurs über ein adliges Güterfamilienfideikommiß erreicht sein Ende

1) wenn die Forderungen sämmtlicher Gläubiger, soweit möglich, befriedigt worden sind;

2) wenn der Kridar mit dem Tode abgeht. Im letzteren Falle werden übrigens die seit diesem Zeitpunkt fälligen Früchte nicht zur Konkursmasse zugeschlagen, sondern gebühren dem Fideikommißsuccessor, der aber von dem Momente ab auch die Zinsen des Antrittspreises entrichten muß [1]).

In ähnlicher Weise giebt auch das Curländische Oberhofgericht in seinem vom 12. März d. J. 1837 datirenden Urtheile in der v. Medem-Rumbenhoffschen Konkurssache (abgedruckt bei Bunge, Curl. Priv.-R. § 199, S. 604 ff., Anm. g), in ausführlicher Weise die Klassification der Gläubiger des Fideikommißbesitzers bei etwaigem Konkurse des Letzteren, folgendermaßen an: „Zuvor ist alles dasjenige, was außer den jährlichen Revenüen der Familienfideikommißgüter zur Masse einfließt, zur Berichtigung der Provokations- und Massenkosten, mit Einschluß der Kuratelgebühren, und sodann zur Befriedigung der zuerst auf diese Masse locirten Gläubiger zu verwenden. Hierauf sind aus den jährlich gewonnenen Revenüen der Familienfideikommißgüter zuerst die laufenden und sodann die durante concursu etwa rückständig gebliebenen Zinsen der innerhalb der Antrittssumme mit ihren Capitalforderungen begriffenen Gläubiger zu befriedigen; reichen die reinen Revenüen eines Jahres nicht zur Deckung der laufenden Zinsen aller Gläubiger innerhalb des Antrittspreises aus, so sind die laufenden Zinsen der Gläubiger erster Klasse vorzugsweise zu bezahlen, und der Rest ist unter die Gläubiger zweiter Klasse innerhalb des Antrittspreises pro rata ihrer Kapitalforderungen zu vertheilen; findet sich dagegen, nach Berichtigung sämmtlicher laufenden Zinsen der Gläubiger innerhalb des Antrittspreises, ein Ueberschuß, so ist derselbe zuvor zur Befriedigung der etwa durante concursu nach rückständig gebliebenen Zinsen, sodann zur Berichtigung der vor dem Konkursbrauche rückständig gewesenen Zinsen der Gläubiger innerhalb des Antrittspreises, und zwar, wie bei den laufenden Zinsen festgesetzt worden, zu verwenden, und sind keineswegs, wie einige Liquidanten vermeint, die länger als ein Jahr vor dem Ausbruch des Konkurses rückständig gebliebenen Renten selbst der Gläubiger innerhalb des Antrittspreises, falls diese Gläubiger nicht erweisen könnten, bereits früher gerichtliche Demarchen zur Betreibung derselben ergriffen zu haben, in die 4. Klasse zu verweisen, weil diejenigen Gläubiger, welche nngeachtet des Verbotes der Ueberschuldung des Antrittspreises eines Familienfideikommißgutes dem Gemeinschuldner über diesen Antrittspreis hinaus creditirten, nicht berechtigt sein können, vor gänzlicher Befriedigung der Gläubiger innerhalb des Antrittspreises in irgend einer Art zur Perception zu gelangen. Mit dem, nach Berichtigung sämmt-

1) Neumann ibidem S. 155 u. 156.

licher laufenden und rückständigen Zinsen der Gläubiger innerhalb des Antrittspreises sich etwa noch ergebender Ueberschüsse der jährlichen Revenüen sollen Capitalabzahlungen nach der Locationsordnung gemacht werden, und sodann die Gläubiger zweiter Klasse, welche sich jetzt außerhalb des Antrittspreises mit ihren Kapitalforderungen befinden, mit diesen Kapitalforderungen, nicht aber mit ihren bis dahin rückständig gebliebenen Renten, und zwar ebenfalls nach der Locationsordnung in das privilegirte Corps der Gläubiger innerhalb des Antrittspreises nach Maßgabe der jährlichen Abzahlungen rücken, die Gläubiger 4. u. 5. Klasse jedoch schließlich pro rato ihrer Kapitalforderungen."

Das in dieser Beziehung in Frage kommende Gericht ist das competente Bezirksgericht, bei welchem die Konkursgläubiger den Antrag auf Eröffnung des Konkurses über das gesammte Vermögen des Fideikommißbesitzers, sowohl das allodiale, als auch das fideikommissarische stellen, worauf demnächst die Curatel, unter Umständen auch die (persönliche) cura prodigi, über den Fideikommißbesitzer, gerichtlich angeordnet wird [1]).

1) Man vergleiche Trampedach S. 153—158. Nolcken in seiner (Russischen) Ausgabe des III. Theiles des Prov.-Rs. mit den Fortsetzungen und Veränderungen des Jahres 1890 (Petersburg 1891) hält freilich, aber wohl mit Unrecht, die Anerkennung zu Art. 2562 für vintiquirt, da sie der jetzt eingeführten Reichsproceßordnung widerspreche (vgl. die Note des Herausgebers zu dieser Anerkennung auf S. 322). Allein Letzteres ist nicht der Fall. Jedenfalls widerspricht die Befolgung einer Praxis, wie sie in dem Oberhofgerichtlichen Urtheil ausgesprochen liegt, dem Geist des Reichsprozesses keineswegs, sondern läßt sich mit demselben im Gegentheil sehr wohl vereinen. Die Ausbildung einer neuen Praxis auch auf dem Gebiete des Civilprozesses wird durch das Gesetz über die Justizreform in den baltischen Provinzen vom Jahre 1889 nirgends verboten und die auch aus praktischen Gründen besonders bei komplicirten Konkursen äußerst zu empfehlende Theilung des Konkursverfahrens in mehrere Separatkonkurse wird gerade durch Einrichtung eines Specialkonkurses — bei Betheiligung eines Familienfideikommisses — begünstigt. Hängt ja doch der Civilprozeß mit dem Privatrecht aufs Engste zusammen und das gilt auch gerade für das Konkursverfahren, welches Letztere unmöglich mit dem materiellen Konkursrecht in Widerspruch stehen darf. Das Gesetz v. Nov. d. J. 1889 hat dem dadurch Rechnung getragen, daß es dem Reichsprozeß in mannigfacher Hinsicht dem materiellen Recht anzupassen versucht hat. — Allein dennoch giebt es hier noch so manche Lücken, insbesondere im Konkursrecht. Soll nun da die Gerichtspraxis — und zwar namentlich, wenn es sich um eine solche handelt, die sich schon aufs Beste bewährt hat — in keiner Hinsicht rechtsbildend auftreten können, auch dann nicht, wenn sie es thun kann, ohne gegen den Geist bestehender Gesetze zu verstoßen? Unzweifelhaft ist es, daß es auch jetzt nach der Justizreform ein materielles Konkursrecht im Gegensatz zum formellen giebt. Nur letzteres hat eine Umgestaltung erfahren, ersteres ist bestehen geblieben und die Art und Weise, die Reihenfolge, wie die Gläubiger eines adligen Familienfideikommisses zu befriedigen sind, gehören gewiß zum materiellen Konkursrecht. Zum Mindesten läßt sich darüber streiten, ob Solches nicht eher zum materiellen als zum formellen Konkursrecht gehört und daß auch das formelle Recht dem materiellen angepaßt und mit ihm nothwendig in Einklang stehen muß, ist schon hervorgehoben worden.

Auch ein Kompromiß, das, obwohl in unserem Provinzialcodex nirgends erwähnt, in der Praxis dennoch vorkommt, darf von dem Fideikommißbesitzer hinsichtlich des Fideikommisses nicht abgeschlossen werden [1]).

Hat ein Fideikommißbesitzer sich eine widerrechtliche Veräußerung des Fideikommisses zu Schulden kommen lassen, so bleibt Letztere nur für die Lebensdauer des Veräußernden wirksam und kann nach dem Tode desselben vom Fideikommißfolger für nichtig erklärt werden. Die Klage des Fideikommißfolgers ist die rei vindicatio oder Eigenthumsklage.

Es giebt nun aber doch einzelne Fälle, in denen eine Veräußerung des Fideikommisses resp. einzelner Theile desselben seitens des Fideikommißbesitzers stattfinden darf und zwar vor allen Dingen aus Gründen der Nothwendigkeit. Nothwendig ist aber die Veräußerung des Familienfideikommisses, wenn dieselbe, wie dies bei der Expropriation stattfindet, aus

1) Vgl. Lewis, S. 229.

Gründen des öffentlichen Wohles, der summa salus publica, durch einen vom Kaiser unterzeichneten namentlichen Ukas auf Grund eines Reichsrathsgutachtens angeordnet worden ist, wobei noch zu bemerken ist, daß die Grundlage der Beurtheilung der Expropriation nicht der Art. 868 Th. III des Prov.-Rs., sondern die im Свод, B. X, Th. I, Art. 576 enthaltenen Regeln des russischen Reichsrechts über die Zwangsenteignung bilden, wie dies durch die neue Justizgesetzgebung v. J. 1889 für die Ostseeprovinzen ausdrücklich angeordnet worden ist [1]).

Hierbei muß nun der Fideikommißbesitzer, wie jeder Eigenthümer bei der Expropriation, zunächst versuchen, eine gütliche Vereinbarung mit dem betreffenden Ressort oder der Eisenbahngesellschaft bezüglich der Höhe der für das Fideikommiß zu zahlenden Entschädigung zu Stande zu bringen. In jedem Falle aber, sei es, daß eine gütliche Vereinbarung zu Stande kommt, sei es, daß der Werth des Fideikommißgutes durch die Abschätzungskommission festgesetzt wird, muß an Stelle des dem Familienfideikommißgut durch die Expropriation entzogenen Theiles, die geleistete Entschädigung treten, auf die dann die Fideikommißeigenschaft übergeht, einerlei, ob die Entschädigung in Geld, oder, was zufolge des Art. 578, Th. I, im 6. Cap. des 10. Bandes des Swod ebenfalls möglich ist, in Erstattung eines anderen gleichartigen oder gleichwerthigen Grundstückes besteht [2]).

Die Veräußerung des Familienfideikommisses resp. einzelner Theile desselben ist aber nicht nur für den Fall der Expropriation, sondern auch dann erlaubt, wenn die in der Stiftungsurkunde etwa enthaltenen diesbezüglichen Bestim-

1) Engelmann, Staatsrecht des Kaiserthumes Rußland, S. 24 § 25, S. 114 § 106, S. 148 § 107 u. § 97 S. 133.

2) Vgl. Свод X, Глава 6-ая, Art. 578.

mungen es gestatten. Es kommt also auch hier wiederum Alles auf die voluntas constituentis an, die häufig und zwar meistentheils aus politischen oder nationalökonomischen Gründen eine Veräußerung zuläßt.

Abgesehen von einer solchen Erlaubniß des Stifters kann indessen eine Veräußerung einzelner Ländereien, wie z. B. der Bauerlandstellen in Liv- und Esthland nur durch einen namentlichen Allerhöchsten Ukas ausgewirkt werden, weil jede Veräußerung der Fideikommißsubstanz unstatthaft ist [1]).

Es sind über das früher Gesagte folgende Fideikommißstiftungen zu vergleichen:

I. Livland.

1) Fideikommißstiftung des Grafen Friedrich Georg Magnus von Berg v. J. 1876, an den Gütern Schloß Sagnitz und Vaucluse:

§ 12.

. . . „Nur den Verkauf der zu den Gütern Schloß Sagnitz und Vaucluse gehörigen wackenbuchmäßigen durch die Demarkationslinie festgestellten Gehorchs- und Bauerländereien gestatte ich, jedoch unter Beobachtung der von mir in § 13 festgesetzten Regeln."

2) Fideikommißstiftung des dimittirten Landesmarschalles und Landrathes Gustav Baron Nolcken an den Gütern Kawershof mit Altenthurn und Moisekatz (v. J. 1881, Corroborationsjahr).

§ 8.

. . . „Nur den Verkauf der zu den Fideikommißgütern gehörigen wackenbuchmäßigen Gehorchs- oder Bauerländereien

1) Erdmann, B. III, § 122, Note 2, S. 53.

gestatte ich, jedoch unter nachstehenden, sowohl für mich selbst, als auch für die künftigen Fideikommißbesitzer gleich verbindlichen Bedingungen . . ."

3) Fideikommißstiftung durch Erbcessionsvertrag zwischen dem dimittirten Landrathe von Grote und seinem Sohne dem wirklichen Geheimrath und Oberschenk Alfred von Grote, bezüglich der Güter Carolen mit Rebsberg und Langensee.

§ 4.

„Die im Vorstehenden angeordnete Unveräußerlichkeit soll sich jedoch nicht erstrecken auf die innerhalb der sogenannten Demarkationslinie belegenen oben speciell erwähnten 10 Gehorchlandgesinde, welche Bauerlandgesinde vielmehr dem jedesmaligen Nutznießer des Fideikommisses in dem Maße, als er es für vortheilhaft hält oder es durch die Gesetzgebung nothwendig wird, zu verkaufen freistehen soll". . .

II. Esthland.

1) Fideikommißstiftung durch Erbvertrag zwischen den Descendenten des dimittirten Landrathes Berend Johann Baron Uexküll an den Fickelschen Gütern nebst Nelwa und dem Hause sub Nr. 194 in Reval (v. J. 1881, 15. Aug.).

§ 2.

„Dieser Immobilienbesitz soll nunmehr als Fideikommiß bei Strafe der Nichtigkeit nicht veräußert werden, mit Ausnahme jedoch des in Aussicht genommenen Verkaufs des Bauerpachtlandes, worüber im folgenden Punkt das Nähere festgesetzt ist.

§ 3.

„ . . . Sollte ein privater Bauerlandverkauf sich im Laufe der Zeit als wünschenswerth und vortheilhaft herausstellen, so soll ein solcher Verkauf dem jeweiligen Fideikommißbesitzer nur alsdann gestattet sein, wenn der in den Punkten 7, 8 u. 9 der vorliegenden Stiftungsurkunde erwähnte Familienrath einstimmig sich für den Verkauf entscheidet . . . Selbstverständlich ist der Fideikommißbesitzer verpflichtet, vor Bewerkstelligung des vom Familienrathe genehmigten Bauerlandverkaufes, die Allerhöchste Genehmigung hierzu ordnungsmäßig zu erwirken."

2) Von Schubert-Violsche adlige Familienfideikommißstiftung vom 10. Nov. d. J. 1881.

Auch in dieser Urkunde wird der Verkauf von Landparzellen des Fideikommißgutes, namentlich des Bauerpachtlandes freigegeben, wenn er nutzbringend oder dringend geboten ist und der Familienrath seine Einwilligung dazu ertheilt. Dasselbe wird dann auch hinsichtlich der Vergebung in Erbpacht gesagt. Was die Veräußerung durch Tausch anbelangt, so sind darüber in der Stiftungsurkunde folgende Bestimmungen enthalten:

§ 3.

„Der Austausch von Hofs- und Bauerpachtland bleibt dem Ermessen des Fideikommißbesitzers überlassen. Dasselbe gilt von dem Austausch Violscher Landparzellen gegen Landstücke anderer Güter, unter der Bedingung jedoch, daß ein wenigstens ebenso gut belegenes und gleich werthvolles Stück Land dem Fideikommiß eingefügt, wie von demselben abgetheilt worden."

3) Statut des Freiherrlich von Stackelbergschen Familienfideikommisses (Güter Sutlem und Limmat) vom J. 1883, im 22. Juni.

§ 2.

„Das Verbot der Veräußerung der Fideikommißgüter Sutlem und Limmat bezieht sich nicht auf das zu diesen Gütern

gehörige Bauerpachtland, indem der jeweilige Fideikommißbesitzer berechtigt sein soll, die zum Bauerpachtlande der in Rede stehenden Güter gehörigen Gesindesstellen nebst den eisernen Inventarien, soweit solche vorhanden, unter den nachstehenden, im Hypothekenbuch der Güter Sutlem und Limmat zu vermerkenden Bedingungen zu verkaufen."

4) Statut für das am Gute Ontika gestiftete adlige Güterfamilienfideikommiß der Familie Clapier de Colongue[1]).

1) Diese Urkunde ist aus dem Grunde interessant, weil sie nicht vom Stifter, sondern von einem Fideikommißbesitzer unter Zustimmung seiner Geschwister erst 1880 aufgesetzt worden ist, bis zu welchem Jahre, wie uns in der Einleitung der Urkunde ausdrücklich berichtet wird, überhaupt keine Stiftungsurkunde für das Fideikommiß Ontika existierte, sondern die Fideikommißqualität dieses Gutes von Generation zu Generation, mittelst mündlicher Tradition aufrecht erhalten wurde. In Nachstehendem mögen die Einleitung sowie die beiden ersten §§ dieser Urkunde in extenso angeführt werden:

„Das mir gehörige Gut Ontika hat seit dem vorigen Jahrhundert auf Grund alter Familien-Tradition als fideikommissarisches Besitzthum gegolten, ohne daß hierüber eine förmliche Stiftung errichtet und gerichtlich bestätigt worden. Um nun diesem Fideikommisse, welches ich selbst als solches angetreten habe, den rechtlichen Fortbestand zu sichern, erachte ich es für meine Pflicht unter Zustimmung meiner Geschwister, als meiner nächsten gesetzlichen Erben kraft dieses Statuts, wie folgt zu verordnen.

Erstens.

Das im Wierländischen Kreise und Jeweschen Kirchspiele belegene Gut Ontika nebst allen Appertinentien soll in seinem Gesammtbestande für alle Folgezeit „das Clapier de Colonguesche Güterfamilienfideikommiß zu Ontika" bilden, welches nach Maßgabe der weiter unten festgesetzten Successionsordnung im Mannesstamme der Familie Clapier de Colongue ungeteilt zu vererben hat und bei Strafe der Nichtigkeit weder beschuldet noch — unter den in Punkt III erwähnten Ausnahmen — veräußert werden darf. Als Zubehör dieses Fideikommisses bestimme ich das Wirthschaftsinventar und die Hauseinrichtung und zwar in dem Bestande, wie sich beides

§ 3.

„. . . Der Verkauf von Bauerpachtländereien ist auch den nachfolgenden Fideikommißbesitzern gestattet, jedoch nicht unter dem von der Creditcasse zu ermittelnden Taxwerthe". . .

5) Familienfideikommißstiftung von Moritz von Parrot an dem Gute Klein-Kardina.

§ 2.

„Das Hofs- und eingezogene Sechstelland des Gutes Klein-Kardina darf selbstverständlich keinenfalls verkauft werden. — Der Verkauf des Bauerpachtlandes ist aber dem Fideikommißbesitzer gestattet . . ."

6) Fideikommißstiftung der Baronin Louise von Neff, an dem Gute Münkenhoff v. J. 1878.

§ 2.

„Von dem Verbote der Veräußerung ausgeschlossen sind die Bauerpachtländereien des Gutes Münkenhoff, welche der jedesmalige Fideikommißbesitzer unter der Bedingung zu verkaufen, berechtigt ist . . ."

III. Curland.

Eine besonders weitgehende Veräußerungsbefugniß wird dem Fideikommißbesitzer in der mehrfach erwähnten Pauls-

auf dem Gute Ontika bei meinem dereinstigen Ableben vorfinden wird. Als weiteres Zubehör des Fideikommisses hat das im Punkt VI und VII erwähnte Kapital von 50000 Rubel Silber zu gelten.

Zweitens.

Das Fideikommiß hat ohne jeden Antrittspreis von einem Fideikommiß-Besitzer auf den andern überzugehen und darf daher mit keinerlei Schulden, namentlich auch nicht mit Darlehen der Esthländischen Creditkasse belastet werden." (Vgl. damit S. 236 f.)

gnade-Waldeckschen Fideikommißstiftung (errichtet von der Freifrau Adele von der Recke im J. 1890), wonach jeder Besitzer berechtigt sein soll, nach seinem Ermessen und unter Hinzuziehung seiner beiden nächsten männlichen Agnaten, das ganze Fideikommiß zu verkaufen und zeitweilig in ein reines Geldfideikommiß umzuwandeln, oder aber die Fideikommißqualität auf andere Güter, auch wenn sie im Auslande liegen, zu übertragen. Diese Bestimmung widerspricht aber eigentlich dem Wesen und Zweck eines Familienfideikommisses, das ja gerade in dieser Gestalt der Nachwelt Zeugniß ablegen soll von dem alten Ruhm und der alten Macht der Familie und daher auch immerdar unveräußerlich der Familie erhalten bleiben soll.

Hat aber der Stifter seinen Willen bezüglich der Veräußerung in der Stiftungsurkunde überhaupt nicht ausgedrückt, so darf der Fideikommißbesitzer vom Fideikommiß nichts, auch nicht den kleinsten Theil, veräußern, vorausgesetzt auch, daß die Veräußerung dem Fideikommiß nur Nutzen bringt, so z. B. wenn es sich um gänzlich unfruchtbare Ländereien handelt. Eine derartige Veräußerung würde dem Willen des Stifters, abgesehen von der darin liegenden Substanzschmälerung, auch schon deßhalb widersprechen, weil es ihm auf die immerwährende Vererbung nicht irgend eines beliebigen, sondern eines ganz bestimmten, nach Gestalt, Größe und Beschaffenheit genau festgestellten Gutes ankommt. Wird nun ein Theil des Gutes veräußert, so würde das eine Veränderung des Fideikommisses seinem Umfange nach bedeuten, die dem Willen des Stifters regelmäßig widerspricht.

Ob die Veräußerung des Familienfideikommisses durch Genehmigung der obersten Staatsbehörde resp. des Staatsoberhauptes sich rechtfertigen läßt oder nicht, wäre im Hinblick auf die solchenfalls verletzten Rechte der zukünftigen, umgeborenen Anwärter, selbst im Falle der Bestellung eines

curator nasciturorum richtiger zu verneinen. In der Praxis kommt eine solche Allerhöchste Genehmigung des Verkaufes von Familienfideikommissen allerdings vor. So findet sich z. B. in einem Korroborationsbuch für Hypothekensachen der Mitauschen Oberhauptmannschaft, geführt vom 1. Februar 1827 — zum Jahresschlusse 1829, eine dem § 2, P. c. der Gräflich von der Pahlenschen Fideikommißstiftungsurkunde (die Güter sind: „Kautzmünde, Islitz, Groß-Eckau, Gailsof, Hofzumberge, Jerkontzen") hinzugefügte Anmerkung, die folgendermaßen lautet:

„Zufolge Beschlusses Einer Curländischen Gouvernementsregierung v. 2. Mai 1830 ist mittelst Beschlusses eines dirigirenden Senats der 2. Abtheilung des 3. Departements der Verkauf des dem Herren Geheimrath Graf Friedrich von der Pahlen von seinem verstorbenen Vater hinterlassenen Majorats mit Allerhöchster Genehmigung gestattet worden."

Unterzeichnet ist diese Anmerkung von dem Instanzsecretair Friede mit dem Datum 22. Mai 1830.

Häufig finden sich in den Stiftungsurkunden auch Bedingungen, unter Beobachtung welcher die Veräußerung des Fideikommisses stattfinden darf. Wir wenden uns nunmehr zu den Folgen der Veräußerung des Familienfideikommisses, resp. von Theilen desselben seitens eines Fideikommißbesitzers. Hier muß die erlaubte Veräußerung von der unerlaubten unterschieden werden. Hinsichtlich der Folgen einer erlaubten Veräußerung ist zu bemerken. In jedem Falle, sei es, daß es sich um eine nothwendige, vom Gesetz angeordnete Veräußerung (wie z. B. bei der Expropriation) handelt, sei es, daß Letztere vom Fideikommißbesitzer aus sonst irgend einem rechtlichen Grunde (z. B. ausdrückliche Erlaubniß des Stifters) vorgenommen werden darf, muß an Stelle des dem Fideikommiß entzogenen Theiles desselben als Aequivalent die dafür erhaltene Summe Geldes resp. das dafür

erhaltene Grundstück treten und zwar in der Weise, daß das empfangene Aequivalent Fideikommißqualität annimmt und somit Theil des Fideikommisses wird. Dies muß aus dem Grunde als richtig angenommen werden, weil, sofern in der theilweisen Veräußerung des Fideikommisses eine Substanzminderung liegt, eine solche aber sowohl dem Wesen und Zweck einer jeden Stiftung und daher auch dem zu präsumirenden Willen des Stifters entgegen ist, auch das in seiner Substanz verringerte Fideikommiß sofort eine entsprechende Ergänzung erfahren muß. Das in Folge der Veräußerung erhaltene nunmehr fideikommissarisch vinkulirte Kapital muß hingegen, wenigstens in Curland unbedingt, da ein Familienfideikommiß so viel als möglich in seiner ursprünglichen Gestalt zu erhalten ist, zum Ankauf eines an Werth und Beschaffenheit möglichst gleichen Grundstückes verwandt werden, so lange dies aber noch nicht geschehen ist resp. geschehen kann, in möglichst sichern zinstragenden Werthpapieren angelegt werden. Die Beobachtung der hier erwähnten Regeln wird in den Stiftungsurkunden häufig vorgeschrieben und wurde außerdem für Curland durch einen vom 15. Juni 1870 datirenden Ukas des dirigirenden Senats sub Nr. 29010 ganz direkt anbefohlen. Von den Stiftungsurkunden sind zunächst folgende anzuführen:

I. Livland.

1) Fideikommißstiftung des Grafen Berg an den Gütern Sagnitz und Vaucluse (1876).

§ 13.

„Hinsichtlich des Verkaufes der wackenbuchmäßigen Gehorchs- und Bauerländereien der Güter Schloß Sagnitz und Vaucluse bestimme ich gleich verbindlich für mich selbst, wie für die künftigen Fideikommißbesitzer derselben, daß:

1) Die Kaufschillinge für die verkauften Ländereien, sowie die von der zu negociirenden Pfandbriefsanleihe auf die verkauften Ländereien zu übertragenden Pfandbriefsquoten ein unantastbares, zum Bestande des von mir gestifteten Familienfideikommisses gehöriges Capital angesehen werden sollen, dessen Renten nur von dem jedesmaligen Fideikommißbesitzer zu erheben und zu nutzen sind.

2) Der Erlös aus den verkauften Gehorchs- oder Bauerländereien, vorzugsweise zur Acquisition neuen, mit dem von mir gestifteten Familienfideikommiß zu vereinigenden Grundbesitzes verwandt und bis solches ausführbar, einzig und allein in Livländischen Pfandbriefen oder in denjenigen zinstragenden Papieren, welche ein erlauchtes Kaiserliches Livländisches Hofgericht genehmigen wird, verzinslich anzulegen und bei der Livländischen adligen Güter-Credit-Societät oder denjenigen sicheren Orten, welche ein Erlauchtes Kaiserliches Livländisches Hofgericht genehmigen wird, zu deponieren ist."

2) Fideikommißstiftung des Baron Gustav von Nolcken an den Gütern Kawershof mit Altenthurn und Moisekatz.

§ 8.

„Nur den Verkauf der zu den Fideikommißgütern gehörigen, wackenbuchmäßigen Gehorchs- oder Bauerländereien gestatte ich, jedoch unter nachstehenden, sowohl für mich, als auch für die künftigen Fideikommißbesitzer gleich verbindlichen Bedingungen:

1) „Daß die für die verkauften Ländereien zu erzielenden Kaufschillinge als ein unantastbares, zum Bestande des von mir gestifteten Familienfideikommisses gehöriges Vermögen angesehen werden sollen, dessen Renten nur von dem jedesmaligen Fideikommißbesitzer zu erheben und mit der Beschränkung zu nutzen sind, daß zur Vermeidung eines durch das etwaige

Sinken des Geldwerthes eintretenden Verlustes von der jährlichen Rente ein Prozent des Capitals zur Vergrößerung des Letzteren mit diesem vereinigt werden und gleichfalls als ein unantastbares, zum Bestande des von mir gestifteten Familienfideikommisses gehöriges Vermögen angesehen werden solle.

2) Daß der Erlös aus den verkauften Gehorchs- oder Bauerländereien, so lange derselbe zu dem Zwecke, welchen ich im nächsten § 9 bestimmt habe, nicht verwandt wird, in Livländischen Pfandbriefen verzinslich angelegt und bei einer Livländischen adeligen Güter-Credit-Societät werde . . .

§ 9.

„Auch gestatte ich ausdrücklich, daß die aus dem Verkauf der Fideikommißbauerländereien erlösten und bei der Livländischen adeligen Güter-Credit-Societät asservirten, resp. vergrößerten Capitalien zum Ankauf von Rittergütern oder ländlichen Grundstücken in den Ostseegouvernements verwandt werden, wozu, falls die vorhandenen Mittel nicht ausreichen sollten, auch die Hülfe des adligen Creditsystemes durch die demselben zu negociirenden Pfandbriefsdarlehn in Anspruch genommen werden darf, jedoch sollen nachstehende Regeln streng beobachtet werden:

1) soll ein solches angekaufte Rittergut oder Grundstück, dessen Revenüen sodann ungeschmälert dem Fideikommißbesitzer zur freien Verfügung stehen sollen, als fortan zum Fideikommiß gehörig, bei der competenten Hypothekenbehörde eingetragen werden.

2) Soll endlich die Verwendung des Fideikommißkapitals oder nur eines Theiles desselben zum Ankauf eines Rittergutes oder Grundstückes nur in Uebereinstimmung und mit Zustimmung derjenigen Autorität, bei welcher das Fideikommißkapital deponirt worden, effectuirt werden können.

3) Fideikommißstiftuug des dimittirten Landrathes von

Grote an den Gütern Carolen mit Rebsberg und Langensee:

Diese Stiftung bestimmt übrigens, daß der Erlös der veräußerten Landstücke dem Fideikommiß als Fideikommißkapital hinzuzufügen sei, nicht also zum Ankauf neuen Grundbesitzes verwandt werden soll.

§ 4.

. . . „Aus dem nun verkauften Erlös des verkauften Bauerlandes soll dagegen, soweit dieser Erlös nicht zur Bezahlung der auf dem Fideikommiß ruhenden Pfandbriefsschuld durch Uebertragung auf die verkauften Gesinde zu verwenden ist, ein als Zubehörung dieser Fideikommißstiftung zu erachtendes Kapital oder Geldfideikommiß gebildet werden, das, soweit es nicht die Natur der Sache unabweislich verbietet, oder in Folgendem ausdrücklich anders bestimmt ist, ganz nach denselben Grundsätzen, wie das Gesammtfideikommiß besonders in Bezug auf die Unantastbarkeit der Substanz uud der Vererbung zu beurtheilen ist. Es sollen namentlich die baar eingezahlten Kaufschillingsquoten in möglichst sichern Werthpapieren, vorzugsweise in Livländischen Pfandbriefen rententragend angelegt und mit einer Beziehung als zum von Groteschen Familienfideikommiß gehörig versehen, ebenso, wie die Schulddokumente über die rückständigen Kaufschillingsquoten bei der livländischen adligen Nachlaßbehörde zur Zeit Einem Erlauchten Kaiserlichen Livländischen Hofgerichte oder einer der Direktionen der Livländischen adligen Kreditsocietät deponiert und asserviert werden."

(Vgl. damit die auf S. 326—329 citirten §§ 10, 11, 19 u. 22 der Nolcken-Allatzkiwwi'schen Stiftung.)

II. Esthland.

1) Die Uexküllsche Fideikommißstiftung an den Fickelnschen Gütern:

§ 3.

„Sollte der Bauerlandverkauf obrigkeitlich angeordnet werden, so ist der Erlös aus demselben bis zu seiner hier unten vorgesehenen Anlage in Immobilien, in zinstragenden, auf den Namen des Fideikommisses zu registrirenden, vom Familienrath für gut befundenen Staatspapieren oder Papieren der örtlichen Hypothekenbanken oder endlich auch in Obligationen, die als erste Hypothek auf solidem Grundbesitz verzeichnet sind, keinenfalls aber in sogenannten Industriepapieren anzulegen und dem jeweiligen Fideikommißbesitzer der Zinsengenuß an demselben zuzugestehen . . . Der Erlös aus dem verkauften Bauerlande, mag dieser nun obrigkeitlich angeordnet sein oder auf privatem Wege vollzogen sein, darf nur laut einstimmigen Beschlusses des Familienrathes und lediglich zum Ankaufe von mit dem Fideikommiß zu vereinigenden Immobilien verwandt werden."

2) Stackelbergsche Fideikommißstiftung betreffend die Güter Sutlem und Limmat.

1) „Der Erlös aus solchen Bauerlandverkäufen muß zunächst zur Tilgung des auf den Gütern ruhenden Creditcassendarlehns verwandt und erst nach Tilgung dieser Schuld in auf den Namen des Fideikommisses registrirten und zwar womöglich in Metallpapieren, sei es des Staates, oder der örtlichen Banken, darf aber keinenfalls in industriellen Unternehmungen angelegt oder an Privatpersonen ausgeliehen werden und

2) die aus diesen Verkäufen gelösten und in oben angegebener Weise angelegten Summen dürfen nur zum Zweck des Ankaufes von mit dem vorliegenden Güterfamilienfideikommiß zu vereinigenden, auf dem Lande im Gouvernement Esthland oder in der Stadt Reval belegenen Immobilien realisiert und verwandt werden und zwar nur von solchen,

deren Jahresrevenüen wenigstens sechs Prozent des Ankaufspreises nach Abzug aller Kosten netto ergiebt.

3) Statut der Clapier de Colongeschen Fideikommißstiftung am Gute Ontika.

§ 3.

„Im Falle eines Verkaufes von Bauerpachtland, sowie auch im Falle einer etwaigen Zwangsenteignung, wie des Bauer- so auch des Hofslandes ist das aus dem Verkauf eingehende Geld bald möglichst in sicherer Grundhypothek oder, wenn solches nicht thunlich, in auf Metallwerth lautenden Werthpapieren, oder in Obligationen der Esthländischen Creditkasse anzulegen und in dieser Gestalt dem Fideikommiß als integrierender und unantastbarer Bestandtheil desselben hinzuzufügen, wobei der Zinsgenuß an diesen Capitalien dem jedesmaligen Fideikommißbesitzer gebührt. Uebrigens dürfen derartige Capitalien sogleich oder in der Folge, jedoch nur nach stattgehabter Beprüfung und Genehmigung seitens der Ritterschaftlichen Vertretung, auch zum Erwerb von Grundbesitz verwandt werden, welcher solchenfalls unbedingt dem Fideikommiß einzuverleiben ist. Der Austausch von Hofs- und Bauerpachtland in den Grenzen des Fideikommisses bleibt dem Ermessen des Fideikommißbesitzers überlassen; dasselbe gilt auch von dem Austausch von Landparzellen des Fideikommisses gegen Landstücke anderer Güter, unter der Bedingung jedoch, daß ein wenigstens ebenso gut gelegenes und gleich werthvolles Stück Land dem Fideikommiß eingefügt, wie von demselben abgetheilt worden."

4) Schubert Violsches Güterfamilienfideikommiß.

5) Aehnliche Bestimmungen finden sich auch beim Schubert Waykülschen Güterfamilienfideikommiß.

6) Das Neff-Münkenhoffsche Güterfamilienfideikommiß:

§ 3.

II) „Von dem Verbote der Veräußerung ausgeschlossen sind die Bauerpachtländereien des Gutes Münkenhoff, welch der jedesmalige Fideikommißbesitzer unter der Bedingung zu verkaufen berechtigt ist, daß aus den einfließenden Kaufsummen besondere Kapitalien gebildet werden, welche entweder dem Fideikommisse als integrirende Bestandtheile hinzuzufügen oder zum Ankaufe anderweitiger mit dem Fideikommißgut zu vereinigenden Grundbesitzes zu verwenden sind."

Während in Liv- und Esthland Bauerländereien ohne Einholung der Allerhöchsten Erlaubniß nur dann verkauft werden dürfen, wenn der Stifter in der Stiftungsurkunde Solches ausdrücklich gestattet, ist Solches in Curland auch ohne eine derartige Anordnung des Stifters möglich. Der aus dem Verkauf der Bauerpachtgesinde auf den adligen Fideikommißgütern Curlands gewonnene Erlös muß zufolge den im Ukas des dirigirenden Senats vom 15. Juni 1870 (Полн. Собр. зак. № 48423 v. J. 1870 am 27. Mai) ausgesprochenen Allerhöchst bestätigten Regeln als Fideikommißkapital im Interesse des Fideikommisses entweder zum Ankaufe eines anderen Landgutes, auf welches die Fideikommißqualität übergeht, oder bis dies geschehen ist oder geschehen kann, zum Ankauf sicherer, zinstragender Papiere verwandt werden. Im Einzelnen wird in diesem Ukas Folgendes bestimmt:

Die Veräußerung, deren Gegenstand die bäuerlichen Arrendeländereien (крестьянскіе арендные участки) sind, ist nur unter vorheriger Einholung der diesbezüglichen Erlaubniß seitens des Ritterschaftskomités statthaft. Da ohne eine solche Erlaubniß der Veräußerungskontrakt gar nicht korroborirt werden kann, so muß der Erwerber sich an den verkaufenden Fideikommißbesitzer mit der Bitte wenden, von dem Ritterschaftskomité eine diesbezügliche Erlaubnißbescheinigung auszuwirken und sie ihm, dem neuen Erwerber, auszuhändigen. Die zur

Vornahme der Korroboration kompetente Behörde (Krepostbehörde) schreitet zur Ingrossation des Erwerbungsaktes nicht anders, als nachdem der erwerbende um die Eintragung nachsuchende Käufer ihr die obenerwähnte Erlaubnißbescheinigung vorgestellt hat. Das aus dem Verkauf des Grundstückes gelöste Geld muß, falls es nicht zum Ankauf eines entsprechenden anderen Stück Landes verwandt worden ist, in sichern Metallwerthpapieren angelegt werden, die aber womöglich und sobald Solches thunlich, auf den Namen des Fideikommißbesitzers geschrieben werden müssen. Die für das verkaufte Fideikommißgesinde zu leistenden Zahlungen sind regelmäßig nur dann als rechtsgültig zu betrachten, wenn sie an das Ritterschaftskomité erfolgt sind. Das Ritterschaftskomité hat aber nicht nur über die Unversehrtheit des Fideikommißkapitals zu wachen und über den Bestand desselben dem Fideikommißbesitzer halbjährlich Rechnung abzulegen, sondern muß auch die Zinsen, sowohl des bei ihm in baarem Gelde deponirten, als auch auf dem verkauften Fideikommißgesinde als Kaufschillingsrest ruhenden Fideikommißkapitals dem jedesmaligen Fideikommißbesitzer zu gehöriger Zeit auszahlen. Das aus dem Verkauf des Fideikommißgesindes gelöste Geld nimmt sofort Fideikommißqualität an und wird als Zubehör zum Fideikommißgut angesehen. Wird es aber in der Folge zum Ankauf eines Landgutes verwandt, so geht auf dasselbe sofort von dem Momente des Verkaufes an die Fideikommißeigenschaft über. Jedoch ist eine dergestalt erfolgte fideikommissarische Vinkulirung des angekauften, nunmehr gleichfalls so wie früher das Fideikommißkapital, zum Bestande des Fideikommißgutes zu schlagenden Landgutes auf Antrag des Fideikommißbesitzers und des Ritterschaftskomités, gleichzeitig mit der Korroboration des Kaufkontraktes durch die kompetente Krepostbehörde in den Hypothekenbüchern zu vermerken. Hat der Fideikommißbesitzer zum Ankauf des Landgutes eigene, also zu seinem

Allodialvermögen gehörende Mittel verwandt, so ist er berechtigt, der hierzu verbrauchten Summe den Charakter eines Antrittspreises, über den hinaus das Gut nicht verschuldet werden darf, beizulegen [1].

Wenn nun aber Käufer von Fideikommißgesinden, wie dies vorgekommen ist, hinsichtlich der stipulirten Zinsen und Kapitalabzahlungen auf die Kaufschillingsrestforderung säumig sind, so können sich, namentlich, wenn gegen die Schuldner exekutiv vorgegangen werden muß, in Betreff verschiedener Punkte Zweifel erheben. So erscheint es vor allen Dingen fraglich, welche rechtliche Wirkung es habe, wenn das verkaufte Fideikommißgesinde von dem Fideikommißbesitzer im öffentlichen Ausbote wiederum eigenthümlich zurückerworben wird und ob insbesondere die auf dem Gesinde ruhende Kaufschillingsrestforderung in solchen Fällen als per confusionem erloschen zu betrachten ist. Zweifelhaft dürfte es ferner sein, ob das entweder im öffentlichen Ausbot oder aus freier Hand zurückerworbene Fideikommißgesinde Fideikommißqualität annehme oder nicht, und ob dies im ersten Falle eo ipso oder erst auf Antrag der Aufsichtsbehörde und des Fideikommißbesitzers oder auf alleinigen Antrag der Ersteren, sogar gegen den Willen des Letzteren stattfindet.

Zunächst steht es nun fest, daß das verkaufte Bauerpachtgesinde durch den Verkauf aus dem Fideikommißnexus ausscheidet, seine Fideikommißeigenschaft verliert und in der Hand des betreffenden Käufers sich in freies Allodialeigenthum des Letzteren, sowie dessen Rechtsnachfolger verwandelt, diese Eigenschaft aber so lange behält, bis es durch einen neuen Stiftungsakt wiederum fideikommissarisch vinkuliert wird [2].

1) Vgl. (Полн. Собр. зак. т. XLV 1870 d. 27. Mai Nr. 48423) P. 1—10.

2) Vgl. Seraphim „Die rechtliche Stellung des jedesmaligen Fideikommißbesitzers zu der Kaufschillingsrestforderung für das verkaufte

Das Kapital dagegen, das als Aequivalent an Stelle des verkauften Gesindes zum Fideikommiß hinzutritt, wird nicht Allodialeigenthum des Fideikommißbesitzers, sondern erhält die Fideikommißeigenschaft. Zu diesem Fideikommißkapital gehört aber, wie aus den Allerhöchsten Regeln klar hervorzugehen scheint [1], nicht nur der eingezahlte und daselbst asservirte Betrag des für das verkaufte Fideikommißgesinde erhaltenen Kaufpreises, sondern auch die vertragsmäßig gestundete, auf dem Gesinde noch ruhende Kaufschillingsrestforderung, da dieselbe ja einen Theil des mit der Fideikommißqualität behafteten Kaufschillings bildet. Da nun aber besagte Kaufschillingsrestforderung ebenso, wie das Fideikommiß selbst, fideikommissarisch vinkuliert ist, so darf sie auch nur zum Vortheil des Fideikommisses verwandt werden [2] und muß ebenso, wie die für den eingezahlten Theil des Kaufschillings angekauften Werthpapiere auf den Namen des Fideikommißbesitzers ausgestellt werden, da letzterer nach unserem Provinzialrecht als Eigenthümer des Fideikommisses bezeichnet wird. Dem Fideikommißbesitzer steht mithin unzweifelhaft auch die auf dem verkauften Bauerpachtgesinde noch ruhende Kaufschillingsrestforderung zu. Wenn aber Letztere einen Bestandtheil des Fideikommisses bildet, so muß sie auch auf jeden weiteren Fideikommißbesitzer, so lange sie noch nicht gänzlich getilgt ist, übergehen und darf eben wegen ihrer fideikommissarischen Vinkulierung, in keiner Weise etwa wie allodiales Eigenthum behandelt, z. B. zur Deckung allodialer Schulden des Fideikommißbesitzers verwandt werden. Hieraus folgt aber weiter,

Fideikommißgesinde und die Grenzen der fideikommißcuratorischen Befugnisse des Kurländischen Ritterschaftskomités bezüglich einer solchen Kaufschillingsrestforderung", in der Zeitschrift für Rechtswissenschaft, herausgegeben von der juristischen Facultät der Universität Dorpat, IX. Jahrgang, Heft I, S. 4 ff., § 3.

1) Seraphim, S. 2 b, § 3.

2) Seraphim, § 3, S. 5.

daß kein Fideikommißbesitzer berechtigt ist, die einen Theil der Fideikommißsubstanz bildende Kaufschillingsrestforderung etwa gegen die Forderung einer anderen Person, z. B. des Eigenthümers des Fideikommißgesindes zu kompensiren. In gleicher Weise darf aber andererseits auch der Eigenthümer des Fideikommißgesindes oder ein Rechtsnehmer desselben eine ihm gegen den Fideikommißbesitzer zustehende Forderung nicht gegen die Kaufschillingsrestforderung aufrechnen, da er sich sonst auf Kosten des Fideikommißvermögens für eine allodiale Forderung bezahlt machen würde, was eine, sogar dem Fideikommißbesitzer selbst nicht erlaubte Substanzminderung des Fideikommisses bedeuten würde [1]).

Aus demselben Grunde aber muß auch die Erlöschung der Kaufschillingsrestforderung durch confusio, die namentlich dann eintritt, wenn der Gläubiger den Schuldner beerbt oder umgekehrt der Schuldner Erbe des Gläubigers wird, als den im erwähnten Senatsukas ausgesprochenen Allerhöchst bestätigten Regeln widersprechend für nicht statthaft angesehen werden, da sonst die zum Fideikommißvermögen gehörende Kaufschillingsrestforderung, wenn man sie als per confusionem aufgehoben erachten wollte, nicht, wie vorgeschrieben, zum Vortheile des Fideikommisses, sondern zur Tilgung einer Allodialschuld verwandt werden würde [2]).

Wohl aber kann der Fideikommißbesitzer die Zinsen des Kaufschillinges, die ja zu seinem Allodialvermögen gehören, kompensiren, resp. durch confusio aufheben. Ganz analoge Grundsätze kommen zur Anwendung, wenn der Fideikommißbesitzer das verkaufte Fideikommißgesinde wiederum durch Kauf zurückerwirbt, sei es aus freier Hand, sei es durch öffentlichen Ausbot, denn obwohl er Singularsuccessor in das Eigenthum

1) Seraphim, S. 9 ff., § 4.
2) Seraphim, § 4, S. 10 ff.

am Gesinde wird, so muß doch die Kaufschillingsrestforderung, da sie nach wie vor ein von dem Allodialeigenthum streng zu scheidender Theil der Fideikommißsubstanz bleibt, in jedem Falle bis zu ihrer vollständigen Bezahlung unalterirt bestehen bleiben. Auch in dem Falle, wo sich de facto Forderung und Gegenforderung gegenüberstehen, nämlich die Forderung des nunmehrigen zweiten Verkäufers des Gesindes (resp. des Subhastationsimpetraten) bezüglich des ihm zukommenden Betrages des Kaufschillings und die Kaufschillingsrestforderung des Fideikommißbesitzers aus dem ersten Verkaufe des Bauerpachtgesindes, kann von einer Aufrechnung dieser beiden Forderungen, insofern hierin eine Substanzminderung des Fideikommisses liegen würde, nicht wohl die Rede sein. Wohl aber kann der Fideikommißbesitzer, da die auf dem früheren Fideikommißgesinde als Hypothek lastende Kaufschillingsrestforderung den Vermögenswerth desselben für ihn schmälert, soviel von dem zu entrichtenden Kaufpreise zurückbehalten, als zur Deckung seiner Kaufschillingsrestforderung ausreicht [1]). Praktischer ist es aber, wie Seraphim § 5 S. 13 ff. richtig darauf hinweist, wenn der Fideikommißbesitzer den mehrfach erwähnten Betrag der Kaufschillingsrestforderung aus seinen Allodialmitteln an die für die adligen Fideikommisse Curlands bestehende Aufsichtsbehörde (das Ritterschaftskomité) einzahlt und denselben von dem dem Verkäufer zu zahlenden Kaufpreise abzieht. Weil nun aber der Verkäufer dadurch noch keineswegs von der aus dem ersten Verkauf herrührenden, dem Fideikommißbesitzer abzuzahlenden Kaufschillingsrestforderuug befreit wird, sondern erst nach wirklich erfolgter Zahlung diese Wirkung eintritt, so muß auch bis dahin das dem Fideikommißbesitzer für diese Schuld (scil. Kaufschillingsrestforderung) zustehende Pfandrecht, ebenso wie die Kaufschillingsrestforderung selbst, die auf diese

1) Seraphim, § 5, S. 13.

Weise gesichert wird, unberührt bestehen bleiben [1]). Dem steht auch nicht entgegen, daß nunmehr, weil der Pfandgläubiger Eigenthümer des Gesindes geworden ist, confusio Platz greift. Einmal nämlich läßt unser Provinzialrecht ein Pfandrecht an eigenen Sachen ausdrücklich zu und bestimmt dazu noch, daß ein solches gegenüber den anderen nachstehenden Pfandgläubigern Sicherungsvortheile gewährt, zweitens aber tilgt die confusio eine öffentliche Hypothek noch nicht, sondern gewährt bloß einen Anspruch auf Löschung derselben aus den Hypothekenbüchern. Drittens endlich darf der Fideikommißbesitzer den Anspruch auf Löschung deshalb nicht geltend machen, weil dadurch die Rechte der Fideikommißanwärter, die gleichfalls durch dies Pfandrecht geschützt werden, eine Verletzung erleiden würden [2]).

Die Frage, ob durch käufliche Zurückerwerbung des verkauften Fideikommißgesindes seitens des Fideikommißbesitzers Ersteres ipso jure wiederum die Fideikommißqualität erlangt, wird mit Seraphim § 6 S. 17 richtiger zu verneinen sein; der kaufende Fideikommißbesitzer wird eben durch den Kauf einfacher Singularsuccessor des bisherigen Eigenthümers, in dessen Händen aber das frühere Fideikommißgesinde in Folge des ersten Verkaufes sich in freies Allodialeigenthum verwandelt hatte. Diese Allodialeigenschaft aber verliert das frühere Fideikommißgesinde, wie gesagt, auch dann nicht, wenn es wieder vom Fideikommißbesitzer angekauft wird, sondern kann bloß durch einen neuen, in die öffentlichen Grundbücher eingetragenen Stiftungsakt wieder fideikommissarisch vinkuliert werden. Deshalb ist auch die Absicht, die der Fideikommißbesitzer beim Ankauf gehabt oder gar geäußert hat, von keiner Bedeutung.

1) Vgl. dagegen Erdmann, System, B. II, § 122, S. 53, Anm. 4, nach dessen Ansicht das Pfandrecht zwar durch Konfusion erlischt, dennoch aber auf Grund des Art. 363 eine Rangstellung bewahrt.

2) Seraphim, § 6, S. 16.

Wir wenden uns nunmehr zu den Folgen der unerlaubten Veräußerung der adligen Familienfideikommisse. Nach Art. 2554 Th. III des Prov.-Rs. ist eine solche Veräußerung des Fideikommisses resp. von Theilen desselben nichtig, und zwar in jedem Falle, einerlei, ob sie an einen Dritten oder auch an einen entfernteren Anwärter geschah [1]).

Uebrigens braucht diese Strafe der Nichtigkeit der Veräußerung nicht erst in den Stiftungsurkunden angeordnet zu werden, obgleich solches meistentheils wohl geschieht, sondern greift eben kraft der im erwähnten Artikel 2554 enthaltenen gesetzlichen Bestimmung ipso jure Platz.

In den Stiftungsurkunden wird sehr häufig die Veräußerung des Familienfideikommisses durch den Besitzer mit sofortiger Entziehung aller Rechte an demselben, d. h. mit dem Verlust bedroht, in welchem Fall dann der nächstberechtigte Fideikommißfolger eintritt. So heißt es z. B. in der v. Nolcken-Allatzkiwwi'schen Stiftung im § 10: „Die das von mir gestiftete Familienfideikommiß bildenden Güter Alt- und Neu-Allatzkiwwi, welche mit der reglementsmäßig zu tilgenden Pfandbriefsschuld von 95950 Rubeln Silber, schreibe: fünfundneunzigtausend neunhundert und fünfzig Rubeln Silber belastet sind, können zwar vermehrt und verbessert, sollen jedoch in keiner Weise, es sei unter welchem Titel es wolle, bei der Commination des sofortigen Verlustes aller Rechte an dem Fideikommiß von irgend einem Fideikommißbesitzer verschuldet oder veräußert oder jemals zur Theilung in die

1) Knipschildt, XI, § 13: „Adeo autem fideicommissi alienatio prohibita esse intelligitur, ut si haeres gravatus rem fideicommisso subjectam sciens alienat, dolo id fecisse praesumatur. et invalida sit alienatio, ita quidem, ut si alienationis prohibitio fuerit facta expresse per ultimam voluntatem, vel a lege, alienatio ipso jure sit nulla, nec dominium transferat."

Allodial-Erbmasse des Fideikommißbesitzers gezogen werden." (Vgl. die auf S. 354—355 angeführten Urkunden, so z. B. die Graf Berg-Sagnitz'sche Stiftung § 12, die Nolcken-Kawershof-Altenthurn- und Moisekatz'sche Stiftung § 8.)

Die Fideikommißanwärter sind im Falle einer solchen unbefugten Veräußerung seitens des Fideikommißbesitzers berechtigt, das veräußerte Fideikommiß mit der Eigenthumsklage (rei vindicatio), zurückzufordern, da ja eben das negotium ein nullum negotium ist und eine Eigenthumsübertragung an den Erwerber des Fideikommisses überhaupt nicht stattfindet. Dabei kommt es keineswegs darauf an, ob die Anwärter zur Zeit der Veräußerung bereits lebten oder noch nicht geboren waren (als Embryonen existierten), ob sie zu den Descendenten des Veräußerers gehörten oder nicht, vielmehr können sie in jedem Falle das Fideikommiß mittelst der actio revocatoria zurückverlangen [1]).

Hinsichtlich der gemeinrechtlich so bestrittenen Frage, ob auch die Allodialerben des veräußernden Besitzers, selbst wenn sie die Erbschaft nicht ausschlugen, sofern sie natürlich zur Zahl der successionsberechtigten Fideikommißanwärter gehören, die rei vindicatio bezüglich des Fideikommisses anstellen dürfen, wäre auch für unser Recht meiner Meinung nach bejahend zu beantworten und zwar aus dem Grunde, weil es dem Prinzip eines jeden Familienfideikommisses, nämlich der successio ex pacto et providentia majorum widersprechen würde, wenn man den Uebergang des Fideikommisses auf den nächstberechtigten suceessor, der sein Recht direkt vom Stifter ableitet, davon abhängig machen wollte, ob derselbe die Allodialerbschaft seines veräußernden Vorgängers ausgeschlagen hat oder nicht [2]).

1) Vgl. Art. 2554, Th. III des Prov.-Rs.

2) Vgl. Stobbe, B. II, § 140, S. 515, anderer Meinung Lewis, S. 255 flg.

Dem dürfte es auch nicht entgegenstehen, daß nach Artikel 2546 Th. III des Prov.-Rs. der Fideikommißfolger, wenn er die Allodialerbschaft des Vorbesitzers angetreten hat, alle Handlungen des Letztern, selbst wenn durch sie sein aus der Stiftung herrührendes Recht verletzt oder geschmälert werden sollte, anzuerkennen hat, da es sich, falls der successor die Veräußerung überhaupt nicht anfechten dürfte, nicht um eine Verletzung oder Minderung, sondern um einen Verlust des ihm aus der Stiftung gebührenden Successionsrechtes handeln würde, während doch der Art. 2546 von einem solchen (Verlust) garnicht redet. Dies Klagerecht der Fideikommißanwärter wird jedoch keineswegs gleich vom Moment der Veräußerung an existent, sondern erwächst denselben erst dann, wenn das Fideikommiß durch den Tod des veräußernden Fideikommißbesitzers oder aus sonst einem Grunde vacant wird. Nur in dem Falle also kann der alsdann zur Succession berufene Fideikommißsuccessor das Fideikommiß mit der rei vindicatio zurückfordern [1]), denn erst von diesem Moment an datiert sein Eigenthum. Man kann deshalb nicht sagen, daß das Eigenthum an dem Fideikommiß für den Veräußerer sofort verloren gehe und dem nächstberechtigten successor zufalle [2]), obwohl solches von manchen Juristen in der That, von dem Gesichtspunkt des ihrer Meinung nach in jeder Veräußerung liegenden Verzichtes des betreffenden Besitzers, behauptet wird, denn es handelt sich hier keineswegs um einen Verzicht auf das Fideikommiß, sondern bloß um eine beabsichtigte Uebertragung des Rechtes auf eine andere Person [3]). Etwas Anderes ist es natürlich, wenn der Fideikommißstifter in der Stiftungsurkunde ausdrücklich den so-

1) Vgl. Art. 2555.

2) Lewis, S. 244.

3) Vgl. Lewis, S. 244 ff.

fortigen Besitzverlust angeordnet hat (sog. Privationsclausel), in welchem Falle das Fideikommiß, bei einer Veräußerung desselben seitens des Vorbesitzers, allerdings sofort auf den nächstberechtigten successor übergeht. Zur Erstattung des Kauf- oder Pfandschillings dagegen ist der vindicirende Fideikommißsuccessor in keinem Falle verpflichtet[1]), selbst wenn er Descendent oder Allodialerbe des Veräußerers ist, denn da er auf Grund des ihm aus der Stiftung zustehenden Eigenthumsrechtes vindicirt, so braucht er dem Erwerber weder den gezahlten Kaufpreis zu entrichten, noch auch ihn sonst irgendwie schadlos zu halten. Dies muß auch für den Fall gelten, wenn der Besitzer das Fideikommiß an einen entfernteren Anwärter veräußerte und ein näher Berechtigter nun die Revokationsklage anstellt. Geschah dagegen die Veräußerung an den Nächstberechtigten selbst, so kann dieser, im Falle der Vindication, den von ihm gezahlten Kaufpreis mittelst der condictio indebiti ersetzt verlangen, vorausgesetzt nur, daß er bona fide handelte, also von der Fideikommißqualität des ihm veräußerten Gegenstandes in entschuldbarer Weise nichts wußte[2]).

In allen übrigen Fällen dagegen kommt auf die bona oder mala fides des Erwerbers, wie gesagt, nichts an und kann sich Letzterer in keinem Falle wegen des von ihm gezahlten Kaufpreises an den vindicirenden Fideikommißfolger halten[3]), wohl aber an den Veräußerer selbst, resp. dessen Erben, denen gegenüber es freilich von Bedeutung sein dürfte, ob ihm (dem Erwerber) die Fideikommißqualität bekannt war oder nicht. Zum Ersatz der Verwendungen hingegen, die der Erwerber auf das Fideikommiß gemacht hat, ist jeder Fideikommißfolger, gleichwie jeder Eigenthümer verpflichtet[1]) und zwar nach Maaßgabe der in den Artt. 920 und 578—584 Th. III des Prov.-Rs. enthaltenen Bestimmungen. Darnach wären die nothwendigen, auf das Fideikommiß gemachten Verwendungen sowohl dem gut- als auch dem bösgläubigen Besitzer von Seiten des successor zu ersetzen[2]). Bloß nützliche Verwendungen brauchen nur dem bonae fidei possessor ersetzt zu werden[3]), wogegen der malae fidei possessor bloß das jus tollendi, soweit Solches für ihn vortheilhaft ist und ohne Verletzung der Hauptsache geschehen kann, ausüben darf[4]).

Unter eben denselben Bedingungen dürfen auch die luxuriösen Verwendungen von jedem possessor weggenommen werden[5]). Der die rei vindicatio anstellende Fideikommißsuccessor muß übrigens behufs wirksamer Durchführung seiner Klage sowohl sein Successionsrecht, als auch die Fideikommißqualität des von seinem Vorgänger veräußerten Gegenstandes nachweisen. Falls der nach der Successionsordnung zur Nachfolge ins Fideikommiß Berechtigte auf sein Recht verzichtet, so schadet dies den nach ihm berufenen Fideikommißanwärtern, selbst den Descendenten des Verzichtenden in keiner Weise, vielmehr rücken dieselben, wenn der Verzicht unbedingt geleistet wurde, sofort in das Fideikommiß ein. Erfolgte der Verzicht dagegen zu Gunsten eines Dritten, so bleibt letzterer zwar bis zum Tode des verzichtenden Fideikommißfolgers im Genuß des Fideikommisses, darnach aber fällt Letzteres sofort an den nächsten Successionsberechtigten[6]).

1) Art. 2554 in fine, Lewis, S. 261.
2) Also nur in Folge eines thatsächlichen Irrthumes, vgl. Art. 3686, Th. III des Prov.-Rs.
3) Lewis, S. 262.

1) Vgl. Art. 2554 Th. III des Prov.-Rs., in fine, Lewis, S. 263.
2) Dem fur natürlich nicht, vgl. Art. 578.
3) Art. 579.
4) Vgl. Art. 582.
5) Art. 583. Vgl. überhaupt auch Lewis, S. 263.
6) Vgl. Art. 2557 Th. III des Prov.-Rs.

Ein Verzicht liegt aber auch in der von Seiten eines zur Nachfolge ins Fideikommiß berufenen Anwärters erfolgten Einwilligung in die von seinem Vorgänger vorgenommene Veräußerung des Fideikommisses [1]).

In allen Fällen eines solchen Verzichtes des Fideikommißanwärters darf der Verzichtende die Eigenthumsklage gegen den Erwerber auf Herausgabe des veräußerten Fideikommisses natürlich nicht anstellen. Ebensowenig wäre der Veräußerer selbst zur Anfechtung der Veräußerung berechtigt, zumal da ihm die exceptio rei traditae et venditae des Erwerbers entgegenstehen dürfte [2]).

Die Eigenthumsklage des Fideikommißfolgers ist freilich der gesetzlichen Verjährung unterworfen, jedoch wirkt dieselbe bloß gegen den zunächst Berechtigten, während für den nach dem Tode desselben berufenen Fideikommißsuccessor, von dem Tage des Anfalles des Fideikommisses an gerechnet, eine neue Verjährungsfrist zu laufen beginnt, denn erst vom Momente der Berufung ist für den Fideikommißfolger die actio nata, während er vorher überhaupt nicht klagen kann [3]). Ist dagegen in den Urkunden der sofortige Verlust des Fideikommisses im Falle einer Veräußerung desselben als Strafe angedroht, so läuft die Verjährung für den nächstberechtigten successor nicht erst von dem Zeitpunkt, wo er zur Succession gelangt, sondern bereits vom Momente der Veräußerung an. Nach Art. 2554 Th. III des Prov.-Rs. ist die daselbst als Strafe einer jeden Veräußerung des Fideikommisses angedrohte Nichtigkeit eine absolute. Es wird daher auch diejenige Veräußerung, zu welcher sämmtliche Fideikommißinteressenten ihre

1) Lewis, S. 253.

2) Lewis, S. 241.

3) „Agere non valenti non currit praescriptio". Vgl. Art. 2556, Lewis, S. 264 ff.

Zustimmung ertheilten, als eine nichtige zu bezeichnen sein. Dies muß schon aus dem Grunde als richtig hingestellt werden, weil ja zu den Fideikommißinteressenten auch die zur Zeit der Veräußerung noch gar nicht existierenden, erst später geborenen Anwärter gehören, die in Gemäßheit des Prinzips der successio ex pacto et providentia majorum, ohne an die in Bezug auf das Fideikommiß vorgenommenen Handlungen ihrer Ascendenten irgendwie gebunden zu sein, das veräußerte Fideikommiß dennoch stets vindiciren können. Selbst wenn, was jedoch bei uns keineswegs üblich ist, ein curator nasciturorum zur Vertretung der Interessen der Ungeborenen ernannt worden sein sollte, so bleibt es doch immer wahr, daß der vereinigte Wille derer, zu deren Gunsten das Fideikommiß errichtet worden, unmöglich stärker sein kann, als der die Basis einer jeglichen Fideikommißstiftung bildende Wille des Stifters. Dem gegenüber darf man nicht einwenden, daß das Successionsrecht erst durch die Geburt erworben werde, vorher aber gar nicht existiere und folglich ein noch gar nicht existierendes Recht gar nicht verletzt werden könnte, denn da der Stifter die Veräußerung des Fideikommisses verboten hatte, so kann, selbst im Falle des Konsenses sämmtlicher Anwärter, das Eigenthum auf den Erwerber nicht übergehen und die Fideikommißeigenschaft als solche nicht aufgehoben werden. Was aber die Bestimmung des Lehnrechts betrifft, wonach der Vasall das Lehen im Falle eines Konsenses des Lehnsherren und sämmtlicher Agnaten gültig veräußern kann, ohne daß die Nachgeborenen die Veräußerung anzufechten berechtigt wären, so ist dies eben eine durchaus singuläre Vorschrift des Longobardischen Lehnrechts, die sich auf Familienfideikommisse schlechterdings nicht anwenden läßt [1]).

1) Vgl. Lewis, S. 270–79.

§ 14.

Dem Fideikommißbesitzer können übrigens noch verschiedene andere Pflichten vom Stifter auferlegt werden. So wäre ersterer z. B. verpflichtet, in gewissen bestimmt angegebenen Fällen zu seinen Handlungen (soweit sie das Fideikommiß betreffen) die Zustimmung des etwa in der Stiftungsurkunde angeordneten Familienrathes einzuholen, resp. den Anordnungen desselben sich zu fügen. In gleicher Weise ist der Fideikommißbesitzer gehalten, zur Vornahme gewisser Handlungen sich die Erlaubniß der gesetzlich angeordneten Aufsichtsbehörde für die adligen Familienfideikommisse einzuholen, sowie den Verfügungen derselben sich unbedingt zu unterwerfen. Er hat ferner die ihm etwa obliegenden in der Stiftungsurkunde festgesetzten Alimentations-, Dotations- oder Erziehungspflichten zu erfüllen, oder auch die Einkünfte des Fideikommisses mit gewissen, in der Stiftungsurkunde bezeichneten Personen, in einer ebenfalls bestimmten Art und Weise zu theilen. Aehnliche Bestimmungen finden sich beispielsweise in der Fideikommißstiftung des Baron Johann Johannson von Middendorff an den Gütern Pörrafer, Hellenorm, Samhof mit Salval (1851):

§ 4.

„ . . . Nur der auf meinen Sohn Alexander Theodor folgende Majoratsherr tritt die ausschließliche Nutznießung seines Majorats nicht früher an, als bis der jüngste seiner Geschwister mündig geworden ist. Bis zu diesem Zeitpunkt hat der eben bezeichnete Majoratsherr im Verein mit seiner noch etwa lebenden Mutter und den Vormündern seiner unmündigen Geschwister das Majorat zu verwalten und den jährlichen Ertrag desselben in drei gleichen Theilen (ist die Mutter gestorben, in zwei gleichen Theilen), sich selbst, seiner Mutter und seinen unmündigen Geschwistern zur Nutzung zu

vertheilen. Alle übrigen Majoratsherren aber, die in der dritten Generation auf meinen Sohn Alexander Theodor folgen, treten das Majorat mit dem Tage ihrer eigenen Mündigkeit an; bis zu diesem Tage werden die Einkünfte des Majorats genau so, wie im vorhergehenden Falle, zu drei gleichen Theilen vertheilt."

Ebenso bestimmt § 10 der von Liphardt'schen Fideikommißstiftung an den Gütern Neuhausen mit Orrowa und Rathshoff (1776):

. . . „So lange ein Fideikommissarius unmündig ist, genießen seine Brüder und Schwestern eine gleiche und standesgemäße Erziehung unentgeldlich". . .

Der Fideikommißbesitzer ist ferner auch gehalten, wenn Solches in der Stiftungsurkunde bestimmt ist, seine (nicht zur Succession gelangenden) Brüder und Schwestern mit einer vom Stifter in casu festgesetzten Summe Geldes abzufinden, wie dies in dem § 10 der soeben erwähnten Liphardtschen Fideikommißstiftung geschieht:

„Da die Fideikommißgüter einen sehr ansehnlichen Werth haben, und jährlich große Revenüen abwerfen, gleichwohl es sich aber ergeben könnte, daß einer oder der andere von denen Besitzern durch Zufall außer Stand gesetzt würde, etwas bei Seite zu legen und für seine übrigen Kinder gehörig zu sorgen, so verordne ich dieserwegen, daß der Fideikommissarius seinen Brüdern und Schwestern, es mögen ihrer viele oder wenige sein, zu ihrem Fortkommen überhaupt und eins vor Alles die Summa v. Vierzig Tausend Rubeln worin sie alle sich gleich zu theilen haben, auszuzahlen verbunden sein soll und zwar so, daß jährlich von denen Revenüen der Fideikommißgütern Fünftausend Rubel, jedoch ohne Interessen für den Rückstand für sie abgelegt werden müssen, bis bemeldete Summa von vierzigtausend Rubeln completiert worden". . .

In ähnlicher Weise ordnet die von der verwittweten Frau Obristleutenant Maria Elisabeth von Lieven im J. 1798 an den in Curland belegenen Autzenburgschen und Dursuppenschen Gütern errichtete Fideikommißstiftung im § I, P. 3 an:

„Ist mein geliebtester Sohn verbunden, an eine Jede seiner drey Schwestern, so lange eine Jede derselben lebt, jährlich zwey Hundert Reichsthaler albertus, aus den Revenüen der Autzenburg und Dursuppenschen Güther, nicht weniger an meine jüngste Schwester Gerdrutha Juliana von Franck, geborene von Lieven, Sechzig Reichsthaler albertus und an meine Cousine Dinterin in Sachsen auch Sechzig Reichsthaler albertus, so lange eine Jede derselben lebt, jährlich zu bezahlen. Sobalde aber meine vorerwehnte Schwester und die Cousine Dinterin mit Tode abgehen, so hat mein Sohn und ein jeder künftiger Besitzer der Autzenburgschen Güther zum unterhalt der auf autzenburg zu erbauenden Kirche und der Kirchenbedienten jährlich zu verwenden. P. 4) Meine zwote Schwester, das Fräulein Anna Agnesa von Lieven hat, so lange sie lebt, die freye Wohnung in Autzenburg und erhält daselbst alle Emolumente und Deputat-Stükke, wie Ihr solche in dem Testament unseres Wohlseeligen Vaters, ehrwürdigen Andenkens, bestimmt und ausgesetzt worden."

Hat der Stifter sich in der Stiftungsurkunde die lebenslängliche Nutznießung eines Theiles des Fideikommisses ausdrücklich vorbehalten, so gehört es ebenfalls zu den Pflichten des Fideikommißbesitzers, ihm diese Benutzung ungestört zu überlassen. Hat der Stifter sich dagegen das ganze Fideikommiß auf seine Lebenszeit vorbehalten, so erscheint er selbst als (erster) Fideikommißbesitzer: Vgl. die Fideikommißstiftung des Baron Nikolai von Mohrenschildt an dem Gute Nurms 1886 (Esthland), § IV:

. . . „So lange ich lebe, bleibe ich Fideikommißbesitzer."

Dieselbe Anordnung findet sich in der Nolckenschen Fideikommißstiftung an den Gütern Kawershof mit Altenthurn und Moisekatz:

§ 2.

Indem ich mir die Nutznießung der Güter Kawershof mit Altenthurn und Moisekatz sammt Appertinentien und Inventarien bis an mein Lebensende vorbehalte, ernenne ich zum ersten Besitzer dieses von mir mit den Gütern Kawershof mit Altenthurn und Moisekatz gestifteten perpetuellen Familienfideikommisses . . . meinen zweiten Sohn, den Herren Kreisdeputierten Axel Gustav Baron Nolcken . . ."

Uebereinstimmend lauten die §§ 3 und 13 der Nolcken-Allatzkiwwi'schen Fideikommißstiftung:

§ 3.

„Indem ich sowohl mir, als nach meinem Ableben meinem Gemahl Ernst Friedrich Baron Nolcken die Nutznießung der Güter Alt- und Neu-Allatzkiwwi sammt Appertinentien und Inventarien bis an unser Lebensende vorbehalte . . . ernenne ich zum ersten Nutznießer". . .

§ 13.

„Indem ich sowol mir, als nach meinem Ableben, meiner Gemahlin, Sophie Baronin Nolcken, geborene Gräfin Stackelberg die Nutznießung der Güter Lunia und Cabbina sammt Appertinentien und Inventarien bis an mein Lebensende vorbehalte, ernenne ich zum ersten Nutznießer . . ."

Der Stifter kann sich jedoch auch andere Rechte an dem von ihm gestifteten Familienfideikommiß vorbehalten haben, so z. B. das Recht Aenderungen in der Stiftung während seines Lebens vorzunehmen, denen der Fideikommißbesitzer sich unbedingt zu fügen verpflichtet ist.

Dagegen wäre der Fideikommißbesitzer zur Versicherung von auf den Fideikommißgütern befindlichen Gebäuden nicht verpflichtet, es sei denn, daß ihm diese Verbindlichkeit in der Stiftungsurkunde ausdrücklich auferlegt ist. Letzteres geschieht jedoch thatsächlich sehr selten und findet sich nur in zweien der von mir eingesehenen Stiftungsurkunden:

I.

(Esthland).

Statut des Freiherrlich von Stackelbergschen Familienfideikommisses an den Gütern Sutlem und Limmat (1883).

§ 3.

„Der jeweilige Fideikommißbesitzer ist verpflichtet:

II) Die sämmtlichen auf den Gütern befindlichen Hofs- und Wirthschaftsgebäude, sowie das zu deren Bestande gehörige bewegliche Vermögen und das Gutsinventar in deren respektivem vollen Werthe für seine Kosten gegen Feuersgefahr zu versichern."

II.

Fideikommißstiftung durch Erbvertrag zwischen den Descendenten des dim. Landrathes Berend Johann Baron Uexküll an den Fickeln'schen Gütern nebst Nelwa.

Der § 6 dieser Urkunde gründet desmittelst eine Stiftung für 12 Sieche, auf Schloß Fickeln, zur Verpflegung von Leuten aus der dortigen Bauergemeinde, zu welchem Zwecke mehrere Gebäude aufgeführt wurden. In demselben § heißt es dann weiter:

„Diese Stiftung soll nunmehr unter dem Namen „Berend Elisabeth Stiftung" von allen Nachfolgern im Besitze des Fideikommisses wohl gepfleget werden, insbesondere soll das erwähnte Gebäude stets im guten Zustande erhalten, eventuell

erneuert, jedenfalls aber immer gegen Feuersgefahr versichert gehalten werden."

Von einer Pflicht des Fideikommißbesitzers zur Cautionsleistung für eine ordnungsmäßige Bewirthschaftung des Fideikommisses ist in unserem Provinzialrecht nirgends die Rede, während andere Partikularrechte sie zuweilen fordern. Dieselbe ist übrigens insofern ganz unnöthig, als für stiftungswidrige Verschlimmerungen des Fideikommisses schon das Allodialvermögen des schuldigen Fideikommißbesitzers haftet, Veräußerungen aber von unseren Gesetzen mit der Strafe der Nichtigkeit, in den Stiftungen selbst dagegen häufig, gleichwie Deteriorationen, mit dem sofortigen Besitzverlust des Familienfideikommisses bedroht werden. Auch in den von mir eingesehenen Stiftungsurkunden ist nirgends von einer derartigen Pflicht des Fideikommißbesitzers die Rede.

Zur Errichtung eines Inventars, welche Pflicht übrigens zumeist dem ersten Fideikommißbesitzer auferlegt wird, ist ebenfalls kein Fideikommißbesitzer verbunden, ausgenommen, wenn Solches in der Stiftung ausdrücklich festgesetzt ist.

Hat der Stifter dagegen bereits selbst ein Inventar errichtet, so ist jeder nachfolgende Fideikommißbesitzer verbunden, dasselbe zu erhalten, resp. zu ergänzen und falls es aus irgend einem Grunde vernichtet worden oder verloren gegangen ist, durch ein neues zu ersetzen. Die Pflicht des Fideikommißbesitzers zur Inventarserrichtung findet sich übrigens auch in den Stiftungsurkunden höchst selten angeordnet. Nur in folgenden drei Fideikommißstiftungsurkunden habe ich eine derartige Verbindlichkeit des Fideikommißbesitzers angeordnet gefunden. Es sind dies:

I.

Die Liphardt'sche Stiftung (Livland). Hier wird im § 2 unter Anderem zugleich bestimmt:

. . . „Daß sofort nach meinem tötlichen Hintritt, auf beiden Güthern ein Inventarium gerichtlich geleget und alles, was sodann auf selbigen an Vieh, Branntweinkesseln und zur wirthschaftlichen Einrichtung gehörigen Persahlen nur vorgefunden wird, gleichfalls zu diesem Fideikommiß gerechnet und sammt dem Getreide, das vorräthig sein würde, wenn ich nach dem ersten Februarius versterben sollte, insgesammt oder davon die Hälfte, wenn mein Tod in denen Monaten vom September ab bis zum ersten Februar erfolgte, gleichwie das in meinem Hause, auf Rathshoff befindliche, nach Gewicht zu verzeichnende Silber damit verknüpft verbleiben, mein Sohn und Erbe, als hoffentlicher erster Fideikommissarius vorgenannter Güter mit dem Inventario und Silber nicht anders, als nach Art eines Fideikommisses oder Majorates besitzen und mit dieser unveränderlichen Eigenschaft auf seine Nachfolger bringen solle."

II.

Von Middendorff'sche Stiftung (Livland).

§ 7.

„Um Mißverständnisse, die bei der Uebernahme und Abgabe des Majorates entstehen könnten, zu vermeiden, halte ich es für nothwendig, anzuordnen, wie folgt: Gleich nach meiner Beerdigung wird von den Erbnehmern oder Erbnehmerinnen mit Hinzuziehung der dazu erbetenen Herren Prediger, in deren Kirchspiele die Güter liegen und eines außerdem erbetenen Zeugen ein genaues Verzeichniß der etwaigen Kapitalien in der Bank, oder von anderen Schuldscheinen und ein Inventarium aller Gegenstände in den Wirthschaften und den Häusern der Majoratsgüter entworfen, gegenseitig unterzeichnet und der competenten Behörde, dem Landwaisengerichte, zur gewogenen Bewahrung überreicht . . ."

III.

Die Gräflich Medem-Elley'sche Fideikommißstiftung (Curland).

§ 6.

„Mein Bruder Graf Peter Medem, oder überhaupt der erste mir nachfolgende Fideikommißbesitzer, erhält außer den im vorigen Punkte aufgeführten, zum Fideikommiß gezogenen Stücken, als worüber sofort ein taxirtes Inventar, sey es gerichtlich oder vom Fideikommißbesitzer unter Zuziehung zweyer meiner Brüder aufzunehmen und nach diesem Testament auf Elley zu korroborieren ist, damit über den Bestand der Stiftung und den jedesmaligen ungeschmälerten Uebergang auf die ferneren Fideikommißfolger feststehende Form vorhanden sei, noch als Vermögen, alles bey meinem Ableben in Elley befindliche Mobiliar, Wäsche, den vorräthigen Getraidebestand 2c."

Obgleich nun eine Pflicht des Fideikommißbesitzers zur Inventarserrichtung nach unserem Provinzialrecht nicht besteht, so wäre es doch wünschenswerth, wenn eine solche in Zukunft durch die Gesetzgebung statuiert werden würde, denn für den Bestand eines Familienfideikommisses ist ein Verzeichniß sämmtlicher zu demselben gehörigen Gegenstände von größter Wichtigkeit, weil, namentlich für den Fall, daß die Stiftungsurkunde in dieser Beziehung ungenügende oder doch ganz allgemein lautende Bestimmungen enthalten sollte, beim Uebergang des Fideikommisses von einem Fideikommißfolger auf den andern leicht Mißverständnisse oder gar Streitigkeiten über den Umfang der Restitution, die von Seiten eines jeden successor vollständig zu erfolgen hat, entstehen können [1]).

1) Vgl. Lewis, § 9, S. 154 ff., Knipschildt, Cap. XI, § 8 u. 9, der die Verbindlichkeit zur Inventarserrichtung besonders von der Restitutionsverbindlichkeit des Fideikommißfolgers ableitet:

Gemeinrechtlich ist die Einrichtung eines Inventars für den Fideikommißbesitzer jedenfalls obligatorisch. Das Inventar kann entweder ein gerichtliches, resp. notarielles, oder auch ein auf privatem Wege errichtetes sein, welches Letztere sich aber der schwächern Beweiskraft wegen weniger empfehlen dürfte, als das Erstere. Das Inventar muß ein vollständiges Verzeichniß sämmtlicher das Fideikommiß bildenden und zu demselben gehörenden Gegenstände und sodann eine nähere Bezeichnung der Natur und Beschaffenheit derselben enthalten. Handelt es sich insbesondere um Sachen, die ihrer Natur nach vergänglich und dem Wechsel der Zeit unterworfen sind, so muß in dem Inventar der nach womöglich sachverständiger Schätzung taxierte Werth der Fideikommißgegenstände angegeben werden, denn hier kann faktisch nur die Inventarisierung einen sicheren Anhaltspunkt für den Umfang der dem Fideikommißbesitzer obliegenden Restitution liefern [1]).

Den Fideikommißinteressenten hingegen wird man das Recht, Einsicht in das Inventar zu nehmen, resp. sich eine Abschrift desselben anzufertigen, nicht wohl verweigern können. Da das Inventar ein das Fideikommißgut betreffendes Dokument ist und daher als Pertinenz desselben angesehen werden kann, so steht dem jedesmaligen Fideikommißbesitzer zwar das Aufbewahrungsrecht zu [2]). Andererseits ist aber Letzterer auch

§ 8.

„Hinc fideicommissi possessor tenetur: I rerum fideicommisso subjectarum inventarium conficere . . .

§ 9.

„Cum enim possessor teneatur, reddere rationem deteriorationis, et post mortem ejus ad alium integra transeat, utique etiam inventarium conficiet, ex quo constat, quid restituendum et quantum deterioratum sit, atque ideo omnis is, qui rationem reddere tenetur, ad inventarii confectionem obligatus est."

1) Lewis, S. 157.

2) Lewis, S. 159, Prov.-R. Th. III, Art. 572: „Die auf den Erwerb und Besitz von Immobilien, auf die Erbauung von Gebäuden und

wiederum verpflichtet, das vom ersten Fideikommißbesitzer resp. vom Stifter angefertigte Inventar zu erhalten, resp. zu ergänzen und zu vervollständigen.

Der Fideikommißbesitzer ist ferner verpflichtet, die Wittwe seines Vorgängers in den ihr vom Stifter in der Stiftungsurkunde eingeräumten Rechten am Fideikommiß nicht nur unbehelligt zu lassen, sondern im Gegentheil Alles dafür zu thun, daß sie die ihr zugestandenen Rechte in vollem Umfange genieße.

2. Rechtsverhältnisse des Fideikommißbesitzers zu den Fideikommißanwärtern.

§ 15.

Obgleich die Fideikommißanwärter als solche noch gar keine positiven Rechte am Fideikommiß, sondern eine bloße rechtliche Hoffnung auf den zukünftigen Anfall desselben haben und erst bei der irgendwie eintretenden Vacanz, sofern sie nach der Successionsordnung die Reihe trifft, die Restitution des Fideikommisses zu verlangen befugt sind, so sind sie doch auch schon vor diesem Zeitpunkt zu gewissen Handlungen berechtigt. So dürfen sie namentlich verschiedene Sicherheitsmaßregeln ergreifen [1]), welche die dereinstige Realisierung ihres Rechtes möglich machen sollen, was besonders für den Fall gilt, wenn der Fideikommißbesitzer sich Veräußerungen oder Deteriorationen des Fideikommisses hat zu Schulden kommen lassen [2]).

Bei allen das Fideikommiß betreffenden Rechtsstreitigkeiten können die Anwärter als accessorische Intervenienten auftreten, auch gegen die ergangenen Urtheile Rechtsmittel an-

Schiffen und deren Besitz sich beziehenden Dokumente, Charten und Pläne sind Zubehörungen des Immobils oder Schiffes."

1) Mittermaier, B. I, § 142, S. 345.

2) Z. B. Anordnung einer Curatel, vgl. Art. 2555 in fine.

melden, wenn der Fideikommißbesitzer Solches zu thun versäumt hat, müssen aber, wenn sie unterliegen, die entsprechenden Kosten tragen [1]).

Die Fideikommißanwärter dürfen ferner Einsicht nehmen in das Fideikommißinventar und eventuell davon eine Abschrift anfertigen. Ebenso müssen sie in den vom Stifter angegebenen Fällen vom Fideikommißbesitzer um ihre Zustimmung gefragt werden. So können beispielsweise in Curland solche Aenderungen des Fideikommisses, welche den in der Stiftungsurkunde enthaltenen Anordnungen direkt widersprechen, nur mit Erlaubniß sämmtlich lebender Anwärter vorgenommen werden [2]).

3. Rechte der Wittwe des Fideikommißbesitzers.

§ 16.

In früheren Zeiten, namentlich vor der Codification vom Jahre 1864, war es nach unserem Privatrecht sehr bestritten, ob der Wittwe des Fideikommißbesitzers an dem adligen Güterfamilienfideikommiß das Wittwen- oder Trauerjahr zustehe oder nicht.

Daß in Liv- und Esthland schon im 16. Jahrhundert der mit oder ohne Kinder zurückbleibenden Wittwe der Genuß eines Trauerjahres am Gute ihres verstorbenen Mannes zukam, geht aus dem Hilchen'schen Landrechtsentwurf deutlich hervor und wird für den Anfang des 17. Jahrhunderts im v. Mengden'schen Entwurf („Landrecht des Fürstenthums Livland") wiederholt [3]).

1) Art. 2550, Erdmann, B. II, § 122, S. 58, v. Salza im Rtslex. B. 4, S. 249.

2) Vgl. Art. 2579 Th. III des Prov.-Rs.

3) David Hilchen'scher Entwurf Tit. 16, § 7: „Damit aber gleichwohl die betrübte Wittwen, nicht gar verlaßen sein, vnd die vnberadene Töchter ein Ehegeldt haben mögen, Ordnen vnd setzen wir, daß die Wittwen den genießlichen brauch auf Ihres Sel. Ehemannes gütter, ein gantzes Jahr über haben, vnd daß verstorbenen Töchtern soll der, welchem die Königl. Majest. von newem die gueter verlehnet, wann die Gueter Taxiret werden daß fünffte Theil einkünfften so in vier Jahren auß den güttern könnten gehoben werden, zu geben vnnd zu verlangen schuldig sein." — Vgl. damit den Engelbrecht von Mengden'schen Entwurf Buch I, Cap. IV, § 8: „Damit aber gleichwohl die betrübten Wittwen nicht gar verlassen seyn u. die unberathene Tochter ein Ehegeld haben mögen, so ordnen und setzen Wir: daß die Wittwe den genießlichen Gebrauch des Trauerjahres und ihres seligen Mannes Gütern ein ganzes Jahr über haben und des verstorbenen Töchtern, wenn sie keine Königl. Bedienten freyen würden, von dem, welchem die Königl. Maj. von neuem die Güter praevia Taxatione das dritte Theil von den sämmtlichen Gütern zu bekommen haben, welches die Wittwe gleichfalls mit den Töchtern gleich theilen mögen."

Ebenso neigte sich auch in Curland die Praxis schon frühe der bejahenden Entscheidung dieser Frage zu [1]), wobei insbesondere die §§ 196 und 197 der curländischen Statuten als Stützpunkte benutzt wurden. Wenn nun auch besagte Paragraphen bloß von den Gesammthandgütern reden, so läßt sich ihre Heranziehung doch schon aus dem Grunde rechtfertigen, weil die modernen Fideikommisse Curlands aus den Gesammthandgütern entstanden sind, in denen der Wittwe ein Trauerjahr zustand:

§ 196.

„Si liberi non extent, et vir vel uxor alteri superstes fuerit, superstes concurrens cum agnatis defuncti dimidiam partem sibi retinebit, et alteram propinquis defunctae partis cedet, nisi de jure conjunctae manus agatur, quo casu quartam partem bonorum defuncti capient."

1) Bunge, Curl. Priv.-R. S. 606, § 299, Neumann, Curl. E.-R. S. 67, § 23.

§ 197.

„Roditus autem anni, in quo pars altera defuncta est, penes superstitem remanebunt, neque diviso, nisi post annum luctus finitum fiat.“

Auch der sogenannte Derschau'sche Landrechtsentwurf Buch II, Th. I, Art. 4, § 12, berücksichtigt das Trauerjahr der Wittwe an dem Gute ihres verstorbenen Mannes. Wenigstens heißt es in dem § 12 ganz allgemein:

„Wegen des Trauerjahres, welches den Wittiben nach ihrer Männer Absterben in dero Gütern vollkömlich gebüret, sol es folgender Gestalt gehalten werden, als wenn der Mann nach geendigter Sommer-Saat verstürbe, so sol die Wittibe die Einkünfte deßelben Jahres sampt allen Baur-Zinsen und Gerechtigkeit einnehmen und daß über im Gut verharren, die Sommerwahr aber des folgenden Jahres den Erben verbleiben, und auch solchen Fall der Erbe die Begräbniß ausrichten oder wo er dazu nicht gelangen könne, die Unkosten der Wittiben erstatten.“

§ 13. „Verstürbe aber der Mann nach Bartholomäi, so hat die Wittiben von der Zeit an bis auf nachfolgende Ostern übers Jahr ihres Trauerjahres zu genießen, aber weilen die Früchte des vorigen Jahres oder Sommertheils noch auf dem Felde, theils eingesammelt, sol sie von diesen Früchten ihrem verstorbenen Manne allein ein gebührliches Begräbnis, darinnen doch ohne des Erben Consens keine Uebermas zu gebrauchen, ausrichten, sondern auch die Dienstboten, was ihnen zukommt, oder restet, der Erbe das übrige erstatten, oder wo sich dieselben Einkünfte höher belaufen, selbe den Erben Herausgeben.“

Daß unter dem allgemeinen Ausdruck: „Güter des verstorbenen Mannes“ auch die Gesammthand- und Fideikommißgüter zu verstehen und folglich die citirten §§ des

Derschau'schen Landrechtsentwurfs auch auf diese letztern zu beziehen sind, unterliegt wohl keinem Zweifel.

Durch die Codification unseres Privatrechts im Jahre 1864 wurde diese Streitfrage für alle drei Ostseeprovinzen dahin entschieden, daß der Wittwe jedes Fideikommißbesitzers, einerlei ob Letzterer successionsfähige Descendenten zurückgelassen hat oder nicht, stets der Genuß des Wittwenjahres am Fideikommißgute gebühre. Eine Ausnahme von dieser Regel soll nur dann stattfinden, wenn in der Stiftungsurkunde ausdrücklich etwas Anderes bestimmt worden ist.

Dem Stifter bleibt es somit unbenommen, in der Stiftung die ausdrückliche Anordnung zu treffen, daß die Wittwe des jedesmaligen Fideikommißbesitzers kein Anrecht auf den Genuß des Trauerjahres haben solle. Dies geht aus der Fassung des Art. 2564 nicht undeutlich hervor, woselbst es folgendermaßen heißt:

„Der Wittwe des verstorbenen Fideikommißbesitzers, dieser mag successionsfähige Descendenten hinterlassen haben oder nicht, gebührt — wenn die Stiftungsurkunde nicht anders bestimmt — der Genuß des Wittwenjahres im Fideikommißgute.“

Daß hier mit den Worten „nicht anders“ gerade auf den Fall, daß der Stifter der Wittwe das Anrecht auf das Wittwenjahr durch eine ausdrückliche Anordnung entzogen hat, Bezug genommen wird, erhellt insbesondere aus dem Russischen Text, der den gesperrt gedruckten Satz folgendermaßen wiedergiebt: »если въ учредительномъ актѣ не постановлено противнаго«, d. h. wenn in der Stiftungsurkunde nicht das Gegentheil bestimmt worden ist. Es würde also dieser Fall eine Ausnahme von der gewiß richtigen, in der Praxis jedoch für Curland nicht selten angestrittenen allgemeinen Regel bilden, daß die der beerbten Wittwe gesetzlich zustehenden beneficia bezüglich der Erbschaft des Mannes

derselben durch Dispositionen auf den Todesfall nicht entzogen werden können [1]), ebensowenig dann, wenn das Testament in dieser Hinsicht gänzlich schweigt. Der Stifter braucht also nicht erst — wie dies sonst wohl erforderlich wäre — den Verzicht der beerbten Wittwe auf das Trauerjahr zur Bedingung der Erbeseinsetzung — vorausgesetzt, daß sie an der Allodialerbschaft des Stifters resp. eines Fideikommißbesitzers Theil nimmt — zu machen, sondern es genügt eben die einfache Bestimmung in der Stiftungsurkunde, daß die Wittwe kein Anrecht auf das Trauerjahr haben solle. Das vorhin Gesagte gilt übrigens nicht nur für Curland, sondern ebenso auch für Liv- und Esthland, da für alle drei Provinzen der Grundsatz, daß das der Wittwe gebührende Trauerjahr sich als ein ihr Kraft Gesetzes gebührendes Forderungsrecht an der Hinterlassenschaft des Mannes darstellt, Geltung haben muß, und daher die bei den adligen Familienfideikommissen eintretende Ausnahme gleichfalls für alle drei Provinzen zu gelten hat.

Jedoch kann der Stifter der Wittwe des Fideikommißbesitzers durch die Stiftungsurkunde noch verschiedene andere Rechte einräumen. In jeder Stiftungsurkunde finden sich hinsichtlich dieses Punktes bald mehr, bald weniger genaue, im Ganzen höchst mannigfaltige Anordnungen. Auch die Wittwe des letzten Fideikommißbesitzers ist hinsichtlich des ihr gebührenden Trauerjahres am Fideikommisse nicht schlechter gestellt, als die Wittwen der früheren Besitzer; im Gegentheil werden ihr durch die Stiftungsurkunde zuweilen viel bedeutendere Rechte und Vortheile, als ihren Vorgängerinnen, vom Stifter zugestanden [1]).

1) Vgl. hierzu die Schrift von F. Seraphim „Ueber den Einfluß der testamentarischen, sowie der vertragsmäßigen Berufung der beerbten Wittwe zur Erbfolge in den Nachlaß ihres Mannes auf die Rückforderung ihrer Illaten resp. auf das dotalitium und auf das Wittwenjahr nach kurländischem Rechte." Sonderabdruck aus der Dorpater Juristischen Zeitschrift, § 7, S. 16 u. 17.

Jedenfalls muß aber, obwohl dies nirgends direkt ausgesprochen wird, der Satz als unzweifelhaft richtig gelten, daß nach unserem Provinzialrecht die Verfügungen des letzten Fideikommißbesitzers über das Fideikommißgut, (z. B. Verkauf) erst dann ihre volle rechtliche Wirkung und Geltung haben können, wenn das Trauerjahr der Wittwe des vorletzten Fideikommißbesitzers, am adligen Familienfideikommißgut bereits abgelaufen ist, denn die Rechte derselben dürfen durch dergleichen Handlungen des letzten Besitzers in keiner Weise geschmälert werden.

Es sind hier folgende Stiftungsurkunden zu erwähnen:

I. Livland.

1) Die Nolcken'sche Stiftung (Kawershof, Altenthurn und Moisekatz):

§ 6.

„Wenn die männliche Descendenz des letzten Fideikommißbesitzers erloschen und sodann das Fideikommiß dem Besitzer des Groß-Essernschen Fideikommisses zugefallen, so soll die Wittwe des letzten Fideikommißbesitzers, außer dem gesetzlichen Wittwenjahr nebst ihren Töchtern, diese mögen verheirathet oder unverheirathet sein, für ihre ganze Lebensdauer die Hälfte der Revenüen des von ihrem Erblasser bis zu dessen Tode besessenen Fideikommisses genießen, dergestalt, daß bei dem Tode einer Nutznießerin deren bisherige Berechtigung auf die sie überlebenden Theilnehmerinnen übergehen solle, dieselben mögen, wie gesagt, verheirathet oder unverheirathet sein.

1) Vgl. die Anm. zum Art. 2564 Th. III des Prov.-Rs.

Anmerkung. Die Feststellung des Revenüenbetrages überlasse ich der gütlichen Vereinbarung der Interessenten und wo solche nicht sollte erzielt werden können, der richterlichen Entscheidung der betreffenden Behörde."

II. Esthland.

2) Schubert-Violsches Güterfamilienfideikommiß.

§ 10.

„Der Wittwe des letzten Fideikommißbesitzers steht nach dem Tode desselben das Nutzungsrecht am Fideikommiß zu und zwar jedenfalls während zweier Wirthschaftsjahre, nämlich des beim Tode ihres Mannes laufenden und des folgenden (das Wirthschaftsjahr gegenwärtig vom 23. April an gerechnet). Fällt aber das Fideikommiß einem ihrer beim Tode des Mannes noch unmündiger Kinder, in welchem die weitern Descendenten nicht mitbegriffen sind, zu, so behält die Wittwe des letzten Fideikommißbesitzers das Nutzungsrecht am Fideikommiß auch über jene zweijährige Frist hinaus, während der Minderjährigkeit des Fideikommißfolgers bis zum Schlusse desjenigen Wirthschaftsjahres, in welchem dieser das Alter der Volljährigkeit erreicht, resp. bis zu ihrer, vor diesem Zeitpunkt etwa erfolgenden Wiederverheirathung oder bis zu ihrem etwa vorher eintretenden Tode. Sterben alle ihre zur Fideikommißfolge berechtigten Kinder vor Erreichung der Volljährigkeit, so behält die Wittwe des letzten Fideikommißbesitzers, falls das Fideikommiß sich alsdann noch in ihrer Nutznießung befindet, dasselbe während zweier weiterer Wirthschaftsjahre, nämlich des beim Tode des letztverstorbenen fideikommißberechtigten Kindes laufenden und des folgenden."

3) Wörtlich dieselben Anordnungen finden sich in der Schubert-Waykülschen Familienfideikommißstiftung.

Wie es sich dann verhält, wenn mehrere Wittwen vorhanden sind, die einen gesetzlichen Anspruch auf das Trauerjahr haben[1]), ist im Gesetz nicht gesagt. Folglich entsteht hier, vorausgesetzt daß in der Stiftungsurkunde über diesen Punkt nichts bestimmt ist, die Frage, haben sich die mehreren Wittwen in dem Genuß des Trauerjahres zu theilen oder kann die Wittwe des erstverstorbenen Fideikommißbesitzers verlangen, daß die Wittwe des nachher verstorbenen Besitzers erst nach Ablauf des Jahres ihr im Genuß des Trauerjahres nachfolge? Auch die allgemeinen Bestimmungen des Prov.-Rs. über das sog. Trauer- oder Gnadenjahr, wie sie in den Artt. 1721, 42, 70, 71, 83, 92 u. 96 ausgesprochen sind, übergehen dergleichen Fälle ganz mit Stillschweigen. Da jedoch nach dem Sinn des Art. 2564 die Wittwe den Anspruch auf den ungeschmälerten Genuß des Wittwenjahres hat, dieses Recht aber im Fall einer Theilung mit der Wittwe des später verstorbenen Fideikommißbesitzers eine offenbare Minderung erleiden würde, so wäre es richtiger, den Genuß des Wittwenjahres zwischen den Wittwen nicht zu theilen, sondern die zweite Wittwe erst nach Ablauf des einen Trauerjahres oder nach dem Tode, resp. der Wiederverehelichung ihrer Vorgängerin zum Genusse des anni luctus zuzulassen. Damit nun aber der Fideikommißfolger in solchen Fällen nicht gezwungen ist, zwei Jahre zu warten, bis er in die Nutzung des Fideikommisses eintritt, so würde es sich empfehlen, wenn er mit der zweiten Wittwe eine dahin zielende gütliche Vereinbarung trifft, daß Letztere sich sofort beim Eintritt des Todes ihres Mannes mit einer Auszahlung

1) Z. B. es stirbt ein Fideikommißbesitzer am 1. Mai des J. 1896 und am 1. August der Fideikommißfolger. Beide hinterlassen Wittwen, die einen gesetzlich begründeten Anspruch auf das Trauerjahr haben, die erste vom 1. Mai und die zweite vom 1. August bis zum 1. Mai, resp. 1. August des folgenden Jahres.

des jährlichen Revenüenbetrages womöglich in baarem Gelde abfinden läßt. Auf jeden Fall ist es rathsam, in der Stiftungsurkunde über diesen Punkt möglichst genaue Bestimmungen zu treffen [1]).

Bei in beweglichen Sachen bestehenden adligen Fideikommissen kann von einem Trauerjahre der Wittwe nicht wohl die Rede sein. Jedoch werden ihr in den Stiftungen bisweilen ähnliche Rechte eingeräumt, so z. B. in dem Uexküll-Gyldenband'schen Geldfideikommiß:

§ 5.

„Der Wittwer, resp. die Wittwe eines Fideikommißbesitzers oder einer Fideikommißbesitzerin sollen keine weiteren Anrechte auf das Fideikommiß erhalten, als daß ihnen ein Anspruch auf die Hälfte der Reinrevenüen eines Jahres aus dem Fideikommißvermögen zustehen soll."

Zum Schluß wäre noch zu bemerken, daß die Wittwe eines Fideikommißbesitzers nicht berechtigt sein dürfte, nach Ablauf ihres Trauerjahres und bei Abtretung des Fideikommisses an den Nachfolger das zur Zeit noch auf dem Gute vorhandene und zur Saat nöthige Korn mit sich zu nehmen, sondern vielmehr die zum Besäen nöthige

1) In der Nolcken-Allatzkiwwi'schen Fideikommißstiftung v. J. 1893 heißt es, freilich nicht in Beziehung auf das Wittwenjahr, sondern in Hinsicht auf verschiedene andere vom jeweiligen Besitzer an die Wittwen zu entrichtenden Leistungen: § 8, „Die Wittwen der Fideikommißbesitzer von Allatzkiwwi erhalten, außer dem ihnen gesetzlich gebührenden Wittwenjahr jährlich aus dem Fideikommisse, so lange sie leben und nicht zu einer andern Ehe schreiten, ein tausend Löse gedörrten und gereinigten Roggens, welchen der Fideikommißbesitzer im Laufe des Januar Monats nach Dorpat zu liefern verpflichtet ist. Sind mehrere Wittwen von Fideikommißbesitzern von Allatzkiwwi vorhanden, so erhält die Wittwe des späteren Fideikommißbesitzers diese Lieferung nach dem Tode der Wittwe des früheren Fideikommißbesitzers oder nach deren anderweitiger Vermählung, so daß dieselben sich in dieser Einnahme nicht theilen, sondern in derselben einander nachfolgen."

Quantität Getreide dem Fideikommißsuccessor zurücklassen muß. Dies wird zwar zunächst nur im Derschau'schen Landrechtsentwurf bestimmt, kann aber auch auf Liv- und Esthland angewandt werden:

Buch II, Th. I, Art. 4, § 14: „Nach geendigtem Trauerjahr aber und in Abtretung des Gutes sol die Wittiben sowol auf den einen als andern Fall schuldig seyn den Erben an allerley Korn, so viel zur Saat nöthig, im Hoffe zu laßen."

4. Ueberwachung der adligen Familienfideikommisse.

§ 17.

Die Ueberwachung der adligen Familienfideikommisse stand vor Einführung der Justizreform v. J. 1889, in Livland dem Hofgerichte, in Esthland dem Oberlandgerichte, in Curland dem Ritterschaftskomitée zu. Seit der im J. 1889 erfolgten Aufhebung dieser und der Einführung der neuen Gerichte in den Ostseeprovinzen, entstand die Frage, welches von diesen Gerichten nunmehr das in dieser Beziehung kompetente sei. Der I. Band der „Verordnungen über die Reorganisation des Gerichtswesens und der Bauerbehörden in den baltischen Gouvernements" [1]), enthält im Abschnitt C, P. 12 und 13, S. 335 nachstehende Bestimmungen:

§ 12.

„Die Verfügungen über perpetuelle Fideikommisse [2]) erfolgen in den, in dem Art. 2357 des III. Theiles des Provinzialcodex angegebenen Fällen auf Vorstellung der zuständigen Vormundschaftsbehörden in der in dem Art. 986 d. X. B.

1) von Gaßmann und Nolcken.
2) Art. 2348 Th. III des Prov.-Cod.

I. Th. des Reichscodex, Ausgabe v. J. 1887, vorgeschriebenen Ordnung."

§ 13.

„Auf die Waisengerichte erstreckt sich die Wirkung des Art. 168 der Verordnung über die Ausdehnung der Gerichtsordnungen auf die baltischen Gouvernements. Endlich war darauf hinzuweisen, daß den adligen und städtischen Vormundschaftsbehörden die Sachen hinsichtlich der besondern Arten von Vermögen, die die Rechte Minderjähriger auf Grund des Art. 2356 des III. Th. des Prov.-Cod. genießen, unterliegen, und das fernere Verfahren in diesen Sachen in den Fällen zu normiren, die in dem Art. 2357 desselben Codex angegeben sind. Daß diese Sachen, in dem Sinne der Oberaufsicht über sie, ihnen unterliegen, ist in dem Art. XXXIV der Einleitung zum III. Th. d. Prov.-Cod. vorgeschrieben und ruft in der Praxis keine Zweifel hervor. Demnach muß die Aufsicht über perpetuelle Fideikommisse und Vermächtnisse zu Gunsten gemeinnütziger Anstalten[1]) den Waisengerichten auf Grund der bestehenden Gesetze zustehen . . ." (Uebersetzung von Nolcken).

Daß jedoch der P. 12 der ebengenannten Regeln nur diejenigen perpetuellen Fideikommisse im Sinne zu haben scheint, die zu gemeinnützigen, Gottgefälligen und wohlthätigen Zwecken gestiftet sind, dürfte meinem Erachten nach, gerade in Hinsicht auf die Heranziehung der Artt. 2348 u. 2357 Th. III des Prov.-Rs., die, ebenso wie die Artt. 2349—2356 incl., nur von Fideikommissen dieser Art handeln, jeglichen Zweifels entbehren. Ebenso scheint es aber auch bei genauerer Betrachtung des P. 13 klar zu sein, daß dort nur auf die

1) Art. 2348.

zu gemeinnützigem Zwecke errichteten perpetuellen Fideikommisse Bezug genommen wird. Unter den besondern Arten von Vermögen nämlich, die nach P. 13 den Verfügungen der adligen Vormundschaftsbehörden unterliegen sollen, sind keineswegs, die zu Gunsten physischer Personen gestifteten (perpetuellen) Familienfideikommisse, sondern die auf Grund des Art. 2356 Th. III des Prov.-Rs. die Rechte von Minderjährigen genießenden Vermögensmassen zu verstehen. Zu diesen Letzteren nun werden jedenfalls nicht die Familienfideikommisse, sondern die im Art. 2348 genannten „zum Besten bereits bestehender oder neu zu gründender Gottgefälliger, wohlthätiger und gemeinnütziger Anstalten" errichteten perpetuellen Fideikommisse gerechnet. Denn einmal spricht auch der bezogene Art. 2356 Th. III des Prov.-Rs. nur von „Stiftungen", die die Rechte der Minderjährigen genießen sollen, und zweitens beweist schon die über Art. 2348 befindliche Ueberschrift:

Anhang. „Von perpetuellen Fideikommissen und Legaten zu gemeinnützigen, Gottgefälligen und Wohlthätigkeitszwecken",

ebenso aber auch der Wortlaut des Art. 2348, daß in Letzterem sowohl, als auch in den folgenden Artikeln, eben nur von solchen perpetuellen Fideikommissen, nicht aber von den zu Gunsten einer Familie gestifteten die Rede ist. Obgleich nun eine Anwendung der in den Punkten 12 und 13, B. I, C., S. 335 der Regeln über die Reorganisation ausgesprochenen Grundsätze auf die adligen Familienfideikommisse schlechterdings unmöglich, mithin nach dem Wortlaute dieser Gesetze den adligen Waisengerichten nur die Aufsicht über die zu wohlthätigen und gemeinnützigen Zwecken gestifteten perpetuellen Fideikommissen übertragen sein dürfte, so üben dennoch die genannten Gerichte wenigstens in Liv- und Esthland in praxi die genannten Aufsichtsbefugnisse auch über die Familienfideikommisse aus. Da Letzteres aber sowohl von

den hiesigen Gerichten und Behörden, als auch von höheren Instanzen in Petersburg (z. B. vom Senat) ausdrücklich und widerspruchslos anerkannt worden ist und noch anerkannt wird, so würde es sich (für Liv- und Esthland wenigstens), um ein durch usus fori begründetes Recht handeln. Dabei geht diese Praxis von der theoretisch schwerlich zu rechtfertigenden Anschauung aus, daß die adligen Familienfideikommisse im Hinblick auf die ungeborenen, respective noch garnicht koncipierten zukünftigen Anwärter gleich dem Vermögen Unmündiger zu behandeln sein. Da in Curland das Ritterschaftskomitée durch die Justizreform v. J. 1889 weder aufgehoben, noch auch seiner Befugnisse als Aufsichtsbehörde über die Integrität der adligen Familienfideikommisse beraubt worden ist, so dürfen die demselben in dieser Beziehung zustehenden Rechte keineswegs als erloschen aufgefaßt werden, mithin also die in dem P. 12 und 13, B. I, c, S. 335 der „Regeln über die Reorganisation" enthaltenen Grundsätze keine Anwendung finden. Das Ritterschaftskomitée fungirt also noch gegenwärtig, wie dies auch von der Praxis noch immer anerkannt wird, als Aufsichtsbehörde über die adligen Familienfideikommisse. Worin im Einzelnen das in Liv- und Esthland von den adligen Waisengerichten geübte Aufsichtsrecht besteht, darüber hat sich noch keine feste Praxis ausgebildet und auch die Gesetze, sowohl die früheren, als auch die „Regeln über die Reorganisation des Gerichtswesens", schweigen in dieser Beziehung vollständig, während für Curland durch den erwähnten Ukas des Dirigirenden Senats vom 15. Juni des Jahres 1870 ausführlichere Bestimmungen in die Hand gegeben sind. Im Allgemeinen läßt sich über besagten Punkt etwa Folgendes bemerken. Zunächst wäre darauf zu achten, ob sich nicht etwa in den Stiftungsurkunden direkte Anordnungen in dieser Hinsicht vorfinden. Anderenfalls kann man sagen, daß die Rechte und Pflichten dieser Aufsichtsbehörden

etwa in Folgendem bestehen: Kontrolle der Sicherheit und Stiftungsmäßigkeit bei neuer Unterbringung von Fideikommißkapitalien, resp. die Autorisation dazu, Aufsicht über die ordnungsmäßige Durchführung des stiftungsgemäßen, gesetzlich angeordneten oder aus sonst einem Grunde erlaubten Verkaufes von Theilen des Fideikommißgutes, Aufsicht darüber, daß das aus dem Verkaufe gelöste Geld zum Fideikommiß geschlagen, resp. zum Ankauf neuer Landparzellen verwandt werde, Kontrolle über die ordnungs- und stiftungsmäßige Verwaltung des Familienfideikommisses seitens des einzelnen Fideikommißbesitzers, Erhebung der Klage im Falle der Verletzung der stifterischen Anordnungen durch den jeweiligen Besitzer, resp. die Fideikommißanwärter (z. B. bei Deteriorationen, die sich Ersterer zu Schulden kommen läßt), Entgegennahme und Aufbewahrung wichtiger, das Fideikommiß betreffender Urkunden, resp. der Fideikommißwerthpapiere, falls Solches in der Stiftung angeordnet ist.

In Curland ist zufolge der Allerhöchst bestätigten Regeln vom 15. Juni 1870 das Ritterschaftskomitée berechtigt und verpflichtet, die Bedingungen zu beprüfen, unter denen der Fideikommißbesitzer das Fideikommißgesinde verkaufen will, und seine Zustimmung zu einem ihr für Fideikommißgut nachtheilig erscheinenden Verkaufe zu versagen [1]).

Ebenso hat aber auch das Ritterschaftskomitée die bei etwaigen Zahlungsmanquements des Käufers des Fideikommißgesindes nothwendig gewordene Subhastation des Letzteren zu überwachen und überall das Interesse des Fideikommisses wahrzunehmen. Unterläßt es aber der Fideikommißbesitzer, die Kaufschillingsrestforderung für das verkaufte Fideikommißgesinde, im Falle des Ausbleibens der Zahlung von Seiten

1) Seraphim, Die rechtliche Stellung des Fideikommißbesitzers zur Kaufschillingsrestforderung, § 9, S. 22.

des Käufers, beizutreiben, so muß das Ritterschaftskomitée, wenn die von demselben an den Fideikommißbesitzer ergangenen Aufforderungen, seiner Pflicht zu genügen, vergeblich waren, selbst zur öffentlichen Versteigerung des verkauften Fideikommißgesindes auf Kosten jedoch des Besitzers schreiten[1]). Da zufolge der Allerhöchst bestätigten Regeln v. J. 1870 der Fideikommißfond zum Ankaufe des verkauften Fideikommißgesindes nicht verwendet werden darf, so wäre das Ritterschaftskomitée auch nicht berechtigt, selbst zu bieten resp. das Gesinde zum Fideikommiß anzukaufen, denn nach dem Inhalte der in dem Ukas des dirigirenden Senats ausgesprochenen Allerhöchst bestätigten Regeln v. J. 1870 soll das zurückgekaufte Fideikommißgesinde keineswegs die Fideikommißqualität annehmen, auch wenn der Fideikommißbesitzer dazu seine Zustimmung geben sollte, welcher Letzterer vielmehr das Gesinde, nachdem er es mit seinen allodialen Mitteln erworben hat, nur durch einen neuen Stiftungsakt wiederum fideikommissarisch vinkulieren kann. Die dem Ritterschaftskomitée bei der Subhastation des verkauften Fideikommißgesindes zustehenden Aufsichtsbefugnisse würden demnach bestehen in der Abfassung resp. Kontrolle der Ausbotbedingungen, der Herbeiführung der öffentlichen Versteigerungen, sowie endlich der Aufsicht darüber, daß die für das verkaufte Fideikommißgesinde zu leistenden Zahlungen nur ihm (scil. Ritterschaftskomité), entrichtet werden[2]), da dieselben nur dann als rechtsgültige zu erachten sind. Ferner hat das Ritterschaftskomité darauf zu sehen, daß die Kaufschillingsrestforderung aus dem ersten Verkaufe des Fideikommißgesindes ordnungsmäßig, nach den festgesetzten Subhastationsbedingungen, einfließt, wobei es jedoch nicht befugt sein dürfte, den Fideikommißbesitzer zum

1) Seraphim, § 9, S. 23.
2) Seraphim, S. 2, § 1.

Erwerbe des Fideikommißgesindes durch ein Meistbot zu zwingen[1]).

Zuweilen wird auch, besonders in Liv- und Esthland, vom Stifter ein besonderes Aufsichtsorgan über das von ihm errichtete Familienfideikommiß in der Stiftungsurkunde angeordnet. Dieses Aufsichtsorgan kann entweder aus mehreren Personen oder nur aus einer bestehen und heißt im ersten Falle gewöhnlich „Familienrath", im zweiten dagegen „Fideikommißkurator". Ueber das Verhältniß eines solchen Familienrathes, resp. Fideikommißkurators zu den vom Gesetz festgesetzten Aufsichtsbehörden schweigt unser Recht vollständig und auch in der Praxis haben sich in dieser Beziehung bis jetzt noch keinerlei feste Normen auszubilden vermocht. Im Allgemeinen könnte man vielleicht sagen, daß die gesetzlich angeordneten Aufsichtsbehörden den vom Stifter festgesetzten Aufsichtsorganen übergeordnet sein dürften, daher im Kollisionsfalle die Bestimmungen der Letzteren den der Ersteren zu weichen hätten, sowie daß Erstere überhaupt eine Art Kontrolle über die Letzteren auszuüben berechtigt wären, z. B. die Aufsicht darüber hätten, daß der Familienrath oder der Fideikommißkurator die ihnen nach der Stiftung zustehenden Aufsichtsrechte nicht überschritten, sondern die ihnen obliegenden Pflichten genau erfüllten, überhaupt nichts thäten, wodurch das Fideikommiß verletzt, resp. den Anordnungen des Stifters direkt entgegengehandelt würde. Die Art und Weise der Wahl eines solchen Familienrathes, resp. der Zusammensetzung desselben, der Ernennung des Fideikommißkurators, sowie die Rechte und Pflichten derselben werden in den Stiftungsurkunden sehr verschieden geregelt. Die gewöhnlichen Befugnisse werden sein: Aufsicht über etwaige Fideikommißverkäufe, resp. Ertheilung der Erlaubniß dazu, Kontrolle über Hinzuschlagung

1) Seraphim, S. 25, § 10.

des Kaufpreises zum Fideikommißvermögen, sowie überhaupt Aufsicht über die unversehrte Erhaltung des Fideikommißbestandes ꝛc. Unter den Fideikommißstiftungsurkunden, in denen derartige Aufsichtsorgane festgesetzt sind, wären folgende zu nennen:

I. Curland.

1) Paulsgnade-Waldeck-Recke'sche Familienfideikommißstiftung.

§ 11.

. . . „Desgleichen ersuche und ermächtige ich für alle fernere Zeit stets den funktionierenden Vorsitzer (Bevollmächtigten) des von der Recke-Durben-Schlockenbeck'schen Familienrathes über die Einhaltung meiner Bestimmungen, das Paulsgnade-Waldeck'sche Fideikommiß betreffend, zu wachen und erforderlichen Falles die znr Aufrechterhaltung derselben geeigneten Schritte zu ergreifen."

II. Livland.

2) Gräflich Berg'sche Fideikommißstiftung an den Gütern Sagnitz und Vaucluse.

§ 15.

„Obzwar ich mich der festen Zuversicht hingebe, daß die Besitzer des von mir gestifteten Familienfideikommisses die von mir in Vorstehendem festgesetzten Bestimmungen gewissenhaft befolgen werden, so halte ich es dennoch für zweckmäßig, daß die Erfüllung derselben von besonders dazu verordneten Personen überwacht werde. Dieselben sollen von sämmtlichen erreichbaren männlichen Gliedern der Gräflich von Berg'schen

Familie oder derjenigen Familie, welche an Stelle der ersteren in den Besitz des von mir gestifteten Familienfideikommisses getreten sein wird, womöglich aus der Zahl der hierzu befähigten Glieder der Nachkommen meines verstorbenen Vaters, des weiland Maltheserritters Gustav von Berg, nöthigenfalls aber auch aus anderen Gliedern der Livländischen Ritterschaft erwählt werden. Diese Wahl kann, wenn die Wächter Solches erforderlich finden sollten, von drei zu drei Jahren erneuert werden, doch hoffe ich, daß diese Wahl auf dieselben drei Personen fallen werde, welche das von meinem Oheim und Adoptivvater dem Herrn Generalfeldmarschall Grafen Friedrich von Berg unterm 3./XV. Juli 1859 zu Helsingfors gestiftete Gräflich von Berg'sche Familienlegat zu administrieren haben. Falls eine von diesen drei Personen der Fideikommißbesitzer selbst sein sollte, so sollen die zwei andern als Wächter genügen, ohne daß an Stelle des Fideikommißbesitzers ein dritter erwählt zu werden braucht."

III. Esthland.

3) Uexküll-Fickeln'sches Fideikommiß.

Im § 7 dieser Stiftungsurkunde werden zunächst über die Wahl, resp. Zusammensetzung des Familienrathes ausführliche Bestimmungen gegeben. Darnach soll Letzterer aus drei volljährigen Gliedern der Freiherrlich Uexküll'schen Familie bestehen, die von sämmtlichen volljährigen, männlichen Familiengliedern gewählt und auf ihre Bitte auf drei Jahre vom Ritterschaftsausschuß bestätigt werden sollen. Eine Wiederwahl ist erlaubt. Fehlt es an geeigneten Persönlichkeiten, so können Glieder der örtlichen Ritterschaft in gleicher Weise gewählt und bestätigt werden (vorausgesetzt natürlich, daß sie nicht ebenfalls ungeeignet sind). In demselben § heißt es dann weiter:

„Die Mitglieder des Familienrathes wählen unter sich einen Vorsitzenden und vertheilen die ihnen obliegenden Geschäfte nach freier Vereinbarung unter sich. Gleichzeitig mit den Gliedern werden für dieselbe Zeitdauer und mit dem Rechte der Wiederernennung zwei Substitute, ein erster und ein zweiter, aus den volljährigen Mitgliedern der Freiherrlich Uexküllschen Familie vom Ritterschaftlichen Ausschuß, nach gleicher Wahl, wie oben erwähnt, bestätigt."

§ 8.

„Nur solche Beschlüsse des Familienrathes haben Gültigkeit, an welchen sich drei Stimmen, sei es der Glieder desselben, oder der Substituten, betheiligt und für welche sich zwei von diesen Stimmen ausgesprochen haben. Zur Bewerkstelligung des privaten Bauerlandverkaufes ist Einstimmigkeit des Familienrathes erforderlich. Der Fideikommißbesitzer hat, wenn er zum Familienrath gehört, in allen ihn persönlich berührenden Angelegenheiten, weder eine beschließende, noch eine berathende Stimme, sondern muß in solchen Fällen immer durch einen Substituten vertreten werden."

§ 9.

„Der Familienrath hat außer den ihm vorstehend zugewiesenen Obliegenheiten von dem jeweiligen Fideikommißbesitzer jährlich einen Rechenschaftsbericht über die Verwaltung der „Berend-Elisabeth-Stiftung" entgegenzunehmen, resp. zu beprüfen, ferner alle dem Fideikommiß außer den gewöhnlichen Revenüen zufließenden Einnahmen zu verwalten und deren sichere Anlage zu überwachen, desgleichen, falls in Zukunft besondere Stiftungen zum Besten des Fideikommisses errichtet werden sollten, deren stiftungsmäßige Verwaltung zu überwachen, eventuell selbst zu übernehmen, über alle seiner Verwaltung unterstellten Capitalien, namentlich auch die durch

etwaigen Bauerlandverkauf erzielten Summen ordnungsmäßig Buch zu führen und über die Verwaltung des verflossenen Jahres nicht später, als am 10. März der competenten Behörde Rechenschaft abzulegen."

V. Das Erlöschen des adligen Familienfideikommisses.

§ 18.

Von dem Erlöschen des Fideikommisses überhaupt ist die Endigung des dem einzelnen Fideikommißbesitzer daran zustehenden Rechtes wohl zu unterscheiden. Abgesehen von den im Verlaufe dieser Abhandlung schon vorgekommenen Endigungsgründen, wie insbesondere Tod, Privation, Verurtheilung zu einer mit dem Verlust der Standesrechte verbundenen Strafe, mag hier noch der Fall der Verschollenheit eines Fideikommißbesitzers erwähnt werden: Unser provinzielles Privatrecht folgt zwar dem gemeinen Recht darin, daß die civilrechtlichen Wirkungen einer in Gemäßheit der Artt. 523—526 Th. III des Prov.-Rs. erfolgten Verschollenheitserklärung als den des Todes der in Frage stehenden Person gleich behandelt werden, es fragt sich aber, wie es sich verhält, wenn ein gerichtlich für verschollen erklärter Fideikommißbesitzer wieder zurückkehrt[1])?

Der Art. 527 sagt ganz allgemein, daß, wenn ein für verschollen Erklärter zurückkehrt, er das Vermögen von dem, an welchen es ausgeliefert worden, resp. dessen Erben zurückverlangen kann, aber nur insoweit noch etwas davon vorhanden ist, oder soweit jene zur Zeit dadurch bereichert sind. Da nun aber die Fideikommißsubstanz überhaupt nicht geschmälert werden darf, so dürfte jeder für verschollen erklärte

1) Vgl. hier Gengler, B. I, § 58 II, S. 241.

zurückgekehrte Fideikommißbesitzer das Fideikommiß, da es ja eben vollständig vorhanden ist und vorhanden sein muß, zurückfordern, denn es steht nunmehr fest, daß der bisherige Besitzer gar nicht Fideikommißbesitzer ist. Aus eben demselben Grunde unterliegt es daher auch keinem Zweifel, daß die von dem vorhergehenden Besitzer an seine Allodialerben gezahlte Antrittssumme der Rückforderung seitens des zurückgekehrten Fideikommißbesitzers unterliegt, denn nur Letzterer ist ja eigentlicher Fideikommißbesitzer und ein Nichtbesitzer kann auch nicht, es sei denn, daß er dies aus seinen Allodialmitteln thut, seinen Allodialerben die Antrittssumme zahlen, ebenso, wie auch Letztere noch gar keine Allodialerben sind und daher auf Zahlung der Allodialsumme gar keinen Anspruch haben. Jedoch brauchen die Letzteren entsprechend dem Art. 527 nur das vom Antrittspreise noch Vorhandene, resp. die Bereicherung herauszugeben.

Wie jedes Rechtsverhältniß, so erlischt auch das adlige Familienfideikommiß überhaupt durch den Untergang sowohl des Subjekts, als auch des Objekts. Ersteres ist der Fall, wenn die Familie oder überhaupt alle diejenigen Personen, zu deren Gunsten das Fideikommiß gestiftet wurde, ausgestorben sind[1]).

1) Prov.-R. Th. III, Art. 2576: „Die Fideikommißeigenschaft eines Gutes hört auf, sobald die Individuen, zu deren Gunsten die Stiftung errichtet ist, ausgestorben sind, oder überhaupt kein nach der Stiftung zur Succession Berechtigter mehr vorhanden ist." — In gleicher Weise sagt die Schwedische Testamentsstadga v. J. 1686 § V: . . . „Würden aber des Testatoris vorgeschriebene Willkühre auff einige Weise expiriren, also, daß wegen des vertestirten nichts weiter constituiret zu seyn befunden würde, muß dasselbe nach den gemeinen Rechten bey des letztern Genieſſers Zeit, als sein anderes unconditionirtes Eigenthumb gehalten und angesehen werden . . ." Vgl. Bunge, Liv- u. Esthl. Priv.-R., § 402, S. 372 ff., Bunge, Curl. Priv.-R., § 300, S. 606, Neumann, E.-R. § 48, S. 145, Erdmann, System, B. II. § 122, S. 61, Trampedach, § 9, S. 196, Lewis, § 24, S. 430, Runde, § 696, S. 626, Stobbe, Deutsches Priv.-R. B. II, § 140, S. 519, v. Salza u. Lichtenau, § 113, S. 231 ff., Beseler, System, § 176, S. 731, Eichhorn, Einleitung, § 371, S. 903, Mittermaier, B. I, § 142, S. 345, Gerber, Deutsches Priv.-R. § 84, S. 210 ff., Knipschildt, Cap. XVI, § 17, II; „Finitur et extinguitur fideicommissum, si familia in cujus favorem et conservationem constitutum est, finiatur et intereat, quia hoc casu, causa et ratio ipsa fideicommissi constituti, familiae nimirum conservatio, et in eadem bonorum perpetua conservatio cesset, et sic ipsa dispositio, alienationis prohibitio, et foeminorum exclusio cessabit, generalis enim est regula, quod cessante causa, cesset effectus . . ."

Das Familienfideikommiß verwandelt sich deshalb schon in der Hand des letzten Fideikommißbesitzers in freies, allodiales Eigenthum desselben und kann daher von ihm, falls die Geburt von zur Nachfolge ins Fideikommiß fähigen Nachkommen nicht mehr zu erwarten ist[4]), in beliebiger Weise, sowohl durch Rechtsgeschäfte unter Lebenden, als auch durch letztwillige Verfügungen veräußert werden[2]).

Hat aber der letzte Fideikommißbesitzer keinerlei Dispositionen über das Familienfideikommiß getroffen, so greift die gesetzliche Inteſtaterbfolge Platz[3]).

Diese Regeln erleiden jedoch dann eine Ausnahme, wenn der Stifter für den Fall des Aussterbens der von ihm berufenen Familie oder des sonstigen Aufhörens der Fideikommißeigenschaft des Gutes, ausdrückliche Bestimmungen über die weiteren Schicksale des ehemaligen Fideikommisses in der Stiftungsurkunde festgesetzt hat[4]).

Besonders in Esthland, ebenso aber auch in Livland findet sich in den Stiftungsurkunden häufig die Be-

1) Art. 2576, Lewis, § 24, S. 432 ff., Mittermaier, B. I, S. 345, Neumann, E.-R., § 48, S. 145, Bunge, Liv- u. Esthl. Priv.-R. § 402, S. 372.

2) Cf. Art. 2576 Th. III des Prov.-Rs., Bunge, Curl. Priv.-R. § 300, S. 607, Neumann, § 48, S. 145, Bunge, Liv- u. Esthl. Priv.-R. § 402, S. 372 ff., Lewis, § 24, S. 430, Stobbe, B. II, § 140, S. 521, Eichhorn, § 371, S. 903, Beseler, § 176, S. 731 ff., Gerber, § 84, S. 211, Anm. 20, Runde, § 696, S. 626.

3) Art. 2576, Bunge, Liv- u. Esthl. Priv.-R. § 402, S. 373, Curl. Priv.-R. § 300, S. 607, Neumann, E.-R. § 48, S. 145.

4) Lewis, § 24, S. 430.

stimmung, daß das Fideikommiß im Falle des Erlöschens sich in eine Stiftung zu Gunsten verarmter, zur örtlichen Adelskorporation gehöriger Personen, oder überhaupt in irgend eine milde Stiftung verwandeln solle:

I. Livland.

1) Fideikommißstiftung des Herrn von Grote an den Gütern Carolen mit Rebsberg und Langensee.

§ 8.

„Ist aber auch die gemäß § 7 zur Succession berufene weibliche Descendenz meiner drei genannten Söhne ausgestorben, so ist diese adlige Güterfamilienfideikommißstiftung als erloschen und aufgehoben anzusehen. Das ganze zum erloschenen Familienfideikommiß gehörende Vermögen, bestehend aus Immobilien, Kapitalien und allen Mobilien, soll alsdann unter dem Namen „von Grote'sche Stiftung" der livländischen Adelskorporation als ein unantastbares Stiftungskapital zufallen und bitte ich die livländische Adelskorporation diese meine Stiftung anzunehmen und nachstehend ausgesprochenen Zwecken und Wünschen gemäß zu verwenden und zu verwalten."

II. Esthland.

2) Schubert-Viol'sche Familienfideikommißstiftung.

§ 12.

„Ist endlich auch kein zur Fideikommißfolge berechtigter Adoptivsohn des letzten Fideikommißbesitzers vorhanden, so soll aus dem Fideikommiß eine Stiftung zur Erziehung minderjähriger Glieder von zur Esthländischen Adelsmatrikel gehörigen

Familien in Fällen, wo eigene Mittel dazu fehlen, errichtet werden . . ."

3) Fideikommißstiftung des Grafen Carl Sievers an den Gütern Rasin, Campen und Paenorm (1866).

§ 6.

„Falls, was Gott verhüten wolle, alle männlichen und weiblichen Glieder der benannten gräflich Sievers'schen Familie verstorben sein sollten, so fallen die Fideikommißgüter nebst Appertinentien und Inventarien, der Esthländischen Ritterschaft zu, mit der Bestimmung, deren Ertrag zunächst zur Unterstützung und Erziehung verarmter, zu ihrer Adelskorporation gehörigen Grafen und Gräfinnen, und wenn deren keine vorhanden, vorzugsweise zur Unterstützung und Erziehung verarmter eben dahin gehöriger Barone und Baroneſſen und demnächst für verarmte zur Adelskorporation gehörige Familien zu verwenden . . ."

4) Von Parrot'sche Fideikommißstiftung an dem Gute Klein Kardina (1881).

§ 4.

„Mit dem Aussterben der gesammten männlichen Descendenz meines verewigten Vaters aber, soll das Gut in ein Asyl für altersschwache oder kränkliche Personen beiderlei Geschlechts gebildeter Stände, verwandelt werden, nach Art der Revaler Diakoniſſenanstalt, unter der Oberleitung des Dorpater Armenverein's oder, wenn derselbe es nicht übernimmt, der Revaler Diakoniſſenanstalt, resp. des St. Petersburger Evangelischen Hospitals, jedoch unter Aufrechterhaltung der Bestimmungen über das P. V—XI erwähnte Familien-Wittwen- und Waisenasyl."

5) Von Schubert-Waykull'sche Fideikommißstiftung.

Hier finden sich genau dieselben Anordnungen, wie in der Viol'schen Stiftung.

Dem letzten Fideikommißbesitzer bleibt es natürlich unbenommen das zu seinem freien Eigenthum gewordene frühere Fideikommiß durch einen neuen Stiftungsakt fideikommissarisch zu vinkulieren. Alle Verfügungen des letzten Besitzers über das ehemalige Familienfideikommiß werden jedoch nicht eher wirksam, als bis folgendes im Artikel 2576 Th. III des Provinzialrechts vorgeschriebene Verfahren stattgefunden hat:

Es müssen nämlich in jedem Falle alle etwaigen Interessenten oder Prätendenten mittelst Ediktalladung zur Wahrung ihrer eventuellen Rechte und Interessen am adligen Familienfideikommisse unter Androhung der Präklusion aufgefordert werden. Diese Ediktalcitation kann nun entweder auf Ansuchen des letzten Fideikommißbesitzers oder der Allodialerben von dem Bezirksgerichte (der belegenen Sache) erlassen werden, wobei für den Fall der Nichtmeldung während der festgesetzten Proklamsfrist oder der Abweisung etwaiger Prätendenten mit ihren Ansprüchen das Familienfideikommiß unverzüglich für ein der Fideikommißeigenschaft entkleidetes, wohlerworbenes freies Allodialeigenthum erklärt wird, woraus dann weiter folgt, daß die hinsichtlich desselben abgeschlossenen Rechtsgeschäfte oder letztwilligen Verfügungen nunmehr volle rechtliche Wirkung erlangen, resp. die ungehinderte Intestaterbfolge eintritt [1]).

1) Vgl. Art. 340 u. 341 Th. II der „Sammlung der für die O. P. geltenden Bestimmungen des Civilprocesses", die „Verordnungen über die Reorganisation des Gerichtswesens und der Bauerbehörden", ins Deutsche übersetzt von Gaßmann und Nolcken, B. I, Lief. 2, Art. 338—341 und den „Entwurf einer Ordnung des gerichtlichen Verfahrens in Civilrechtssachen für Liv- Esth- und Curland von D. Friedrich Georg Bunge", Art. 1709; vgl. dazu Haase: „Über Edictalladungen und Edictalproceß außerhalb des Concurses" (Leipzig 1817), Cap. 7, § 1, 2 u. 3, S. 75—81).

Ist aber aus irgend einem Grunde kein derartiges Proklam erlassen, so datiert die rechtliche Wirksamkeit der über das adlige Familienfideikommiß getroffenen Verfügungen erst von dem Momente an, wo die für die Klageverjährung festgesetzte Frist abgelaufen ist. Jedoch gehen die in die Grundbücher eingetragenen Rechte und Forderungen in keinem Falle verloren [1]). Ebenso werden die mit dem Fideikommißgute verknüpften Reallasten von den Wirkungen der erlassenen Ediktalcitation, weil sie auf dem Grundstücke ruhen und dem jeweiligen Besitzer desselben obliegen, sowie die Rechte der Notherben in Curland, weil diese nicht verletzt werden dürfen, ausgenommen [2]).

Ist das Ende des Fideikommisses, durch Aussterben der Familie oder der sonst zum Fideikommiß Berufenen wirklich eingetreten, so können die gesetzlichen Allodialerben des letzten Fideikommißbesitzers nicht verlangen, daß ihnen das Gut für den bestimmten Antrittspreis zufalle, sondern sind vielmehr zu allen Leistungen verpflichtet, die ihnen als Allodialerben obliegen und müssen daher auch die über die Antrittssumme hinausgehenden Schulden, sowie überhaupt alle stiftungswidrigen Handlungen des letzten Fideikommißbesitzers unbedingt anerkennen [3]), denn sie sind eben dessen Allodialerben geworden und erhalten nur als solche das in freies Allodialeigenthum verwandelte Fideikommiß, ohne zur Trennung des Fideikommiß- vom Allodialvermögen, welche Vergünsti-

1) Vgl. Art. 339 B. I der Verordnungen und Art. 2535 Th. III des Prov.-Rs.

2) Vgl. Art. 339 B. I der Verordnungen und Art. 2534 Th. III des Prov.-Rs.

3) Vgl. Art. 2577 Th. III des Prov.-Rs., Bunge, Curl. Priv.-R. § 300, S. 607, Neumann, Curl. E.-R. § 48, S. 145.

gung allein dem nicht zu den Allodialerben gehörenden resp. diese Erbschaft ausschlagenden Fideikommißfolger zusteht, berechtigt zu sein [1]).

Selbstverständlich können sich jedoch die Allodialerben von jeder Haftungspflicht für die Handlungen ihres Erblassers (z. B. Kontrahierung von Schulden) befreien, wenn sie die ganze Erbschaft, mit Inbegriff des freigewordenen Fideikommisses, ausschlagen, in welchem Falle die Gläubiger sich nur an das Letztere halten dürfen und keinen Regreß gegen die die Erbschaft ausschlagenden Allodialerben haben [2]).

Das Fideikommiß erlischt ferner durch gänzlichen Untergang des Fideikommißgegenstandes [3]), wie auch schon der Nießbrauch durch den Untergang des Gegenstandes desselben sein Ende findet [4]).

1) Neumann, E.-R. S. 145, § 48, Art. 2647 Th. III des Prov.-Rs.: „Der Erbe ist zur Erfüllung aller ihm im Testamente des Erblassers gemachten Auflage oder von ihm im Erbvertrage übernommenen Leistungen und sonstigen Verbindlichkeiten, namentlich zur Erfüllung der Bedingungen der Erbeseinsetzung und zur Ausrichtung der Vermächtnisse, verpflichtet." Art. 2648: „Die Erbschaftsgläubiger haben sich an den Erben zu halten und dieser ist verpflichtet, wenn der Nachlaß oder sein Antheil an demselben nicht reichen sollte, die Schulden des Erblassers aus seinem eigenen Vermögen zu bezahlen; im Uebrigen aber sind bei der Bezahlung die von dem Erblasser eingegangenen Bedingungen zu beobachten."

2) Neumann, E.-R. § 48, S. 145 ff.

3) Art. 2575 Th. III des Prov.-Rs., Gengler, B. I, § 58 II, b, S. 239.

4) Vgl. Erdmann, System B. II, § 122, S. 61, Lewis, § 24, S. 434, l 5 § 2 u. 3, l 8, l 23 u. 24 Dig. VII, 4, Knipschildt, Cap. XVI, § 11: „Quamvis ergo fideicommissorum familiarum Nobilium institutores velint eadem esse perpetua, et bona iisdem subjecta perpetuo in familia conservari debere, ex pluribus tamen causis et casibus evenire solet, ut ea tollantur, et in nihilum redigantur, sicuti ex sequentibus videre licet, veluti: I, si bona fideicommisso subjecta casu aliquo fortuito, vel absque culpa et dolo fideicommissarii pereant. § 12. Exemple usus fructus, qui rei interitu ammittitur et emphytenseos. Sicuti etiam feudum ejusque obligatio et servitia rei feudalis interitu ammittuntur."

Freilich ist ein solcher Aufhebungsgrund eher bei den in beweglichen Gegenständen, als bei den in Immobilien bestehenden Fideikommissen zu befürchten. Jedoch kann es vorkommen, daß ein an einem See oder am Meere liegendes Fideikommißgut dauernd unter Wasser gesetzt, oder durch Naturereignisse, z. B. durch Erdbeben derartig verwüstet wird, daß die Kosten der Urbarmachung den Werth des Fideikommißgutes übersteigen [1]).

Dabei muß hinsichtlich des ersten Falles bemerkt werden, daß, wenn das Wasser wieder zurückgetreten ist, auch die Fideikommißstiftung wiederum auflebt und das Gut an den frühern Fideikommißbesitzer, resp. an den sonst zur Nachfolge ins Fideikommiß Berechtigten fällt [2]).

Obwohl es gemeinrechtlich bestritten ist, ob ein Fideikommiß auch in Folge von dolosen oder kulposen Handlungen des Besitzers untergehen könne und ob in solchen Fällen nicht vielmehr die von Letzterem zu leistende Entschädigungssumme an die Stelle des früheren Fideikommißgutes zu treten habe, so müßte dennoch nach unserem Provinzialrecht, namentlich im Hinblick auf die ganz allgemein lautende Fassung des Art. 2575, in jedem Falle Aufhören des Fideikommisses angenommen werden, einerlei ob der Gegenstand desselben zufällig, z. B. durch ein Naturereigniß, oder durch Arglist resp. Schuld des betreffenden Fideikommißbesitzers unterging [3]).

Falls jedoch einige Theile des untergegangenen Fideikommisses bestehen geblieben sind, so bleibt an diesen die Fideikommißeigenschaft haften [4]).

1) Vgl. Lewis, § 24, S. 434.

2) Vgl. Art. 765 Th. III des Prov.-Rs.

3) Vgl. Lewis, S. 435.

4) Vgl. Art. 2575 Th. III des Prov.-Rs., l 1 in fin Cod. Lib. IV, Tit. LXVI; „Sin vero particulare, vel aliud leve contigerit damnum, ex quo non ipsa rei penitus laedatur substantia: hoc em-

Die Frage, ob bei Aufhebung des Familienfideikommisses z. B. durch Expropriation, der ja Letzteres, wie jedes Privateigenthum, unterliegt, die Fideikommißqualität auf die etwa gegebene Entschädigung übergeht, wäre für unser Provinzialrecht, schon mit Rücksicht auf den Geist der Fideikommißstiftung [1]), richtiger zu bejahen. Denn wenn auch der Stifter gerade ein bestimmtes Gut, gerade dies Gut, nicht aber den Werth desselben, resp. ein anderes Grundstück zum Gegenstande des von ihm gestifteten Familienfideikommisses bestimmt hat, so kommt es doch bei einer jeden Fideikommißstiftung weit mehr auf den Zweck des Stifters, nämlich den Glanz und das Ansehen der mit dem Fideikommiß bedachten Familie zu vermehren, als auf das Mittel, wodurch dieser Zweck erreicht erreicht werden soll, an, und man muß Lewis § 24, S. 435 vollständig Recht geben, wenn er bemerkt: ... „Es ist nicht anzunehmen, daß, wenn durch dieses Mittel (z. B. das Fideikommißgut) der Zweck unmöglich erreicht werden könnte, er ihn lieber gar nicht, als durch ein Anderes, dem von ihm gewählten ähnliches Mittel, erreichen wollte."

Die Richtigkeit der Ansicht, nämlich, daß die Fideikommißqualität auf das gegebene Aequivalent übergeht, könnte, für Curland wenigstens, vielleicht auch durch jenen vom Jahre 1870 (15. Juni) datirenden Ukas des dirigirenden Senats über den Allerhöchst angeordneten Verkauf der Fideikommißgesinde auf den adligen Fideikommißgütern Curlands bewiesen werden. Ebenso nämlich oder noch vielmehr, wie die aus dem Verkaufe der Fideikommißgesinde, die ja nur Theile des

phyteuticarius suis partibus non dubitet adscribendum." — Knipschildt, Cap. XVI, § 13: „Ita quidem, ut si tota res fideicommissaria intereat, totum quoque fideicommissum, si vero pars tantum aliqua, pro parte tantum ista amittatur et exstinguatur, exemplo rei emphyteuticae et ususfructus ..." Trampedach, S. 196.

1) Lewis, S. 435.

übrigen Fideikommißgutes bilden, gelöste Summe sofort Fideikommißqualität annehmen soll, müßte auch die für das ganze Fideikommißgut in Folge der Expropriation gezahlte Entschädigungssumme die Fideikommißeigenschaft erhalten. Auch kommen hier noch folgende aus der Expropriation sich ergebende Grundsätze in Betracht. Es können nämlich die Rechte der zukünftigen Fideikommißanwärter durch die dem betreffenden Fideikommißbesitzer resp. sämmtlichen lebenden Anwärtern zu leistende Entschädigung allein noch keineswegs, sondern erst dann wirklich gesichert werden, daß Letztere fideikommissarisch vinkulirt wird, wofür nöthigenfalls der Staat zu sorgen hätte [1]).

Als Endigungsgrund kann bei den Fideikommissen ferner auch der Ablauf der Zeit in Betracht kommen, falls der Stifter das Fideikommiß z. B. nur auf eine bestimmte Anzahl von Jahren errichtet hatte [2]).

Ist das Fideikommiß unter einer Resolutivbedingung gestiftet worden, so hört es beim Eintritt derselben ebenfalls auf [3]).

Eine große Meinungsverschiedenheit herrscht nach gemeinem Recht unter den Schriftstellern darüber, ob ein Fideikommiß durch Einwilligung sämmtlicher lebender Interessenten

1) Lewis, S. 436.

2) Lewis, S. 439, Knipschildt, Cap. XVI, § 183, XII: „Si ad certum tempus fideicommissum constitutum, vel alienatio prohibita sit, tunc tempore isto finito, fideicommissum quoque finitur ..."

3) Lewis, S. 439, Knipschildt, Cap. XVI, § 182, XI: „Vel si fideicommissum sub certae conditionis eventum constitutum sit, ita ut conditione ea adveniente, fideicommissum exstinguatur, vel alienari et in alios transferri possit, tunc enim conditione ista existente, fideicommissum quoque alienari posse verum est. Quamdiu autem conditio non evenit, fideicommissum perdurat, quae enim sub conditione aliqua certa resolubilia sunt, eadem quoque conditione ista non existente, firma et valida permanent ..."

aufgehoben werden könne oder nicht. Die Mehrzahl der Rechtsgelehrten verneint mit Recht diese Frage, so unter ihnen Gerber, S. 209 ff., § 84, Lewis, S. 456, Phillips, B. II, § 190, S. 342, Hillebrand, § 226, S. 690[1]), während sie Andere, wie namentlich Salza v. Lichtenau, § 109 u. 110, S. 221—216 und im Rtslex. B. 4, S. 254, Bluntschli, S. 195 f., Gönner, B. I, N. XV, S. 372—384 und Runde, § 696, S. 626, aber gewiß aus unzureichenden Gründen, bejahen.

Die richtige Ansicht kann nur dahin gehen, daß selbst im Falle des Konsenses sämmtlicher Fideikommißanwärter, vorausgesetzt auch, daß ein curator nasciturorum zur Wahrung der Rechte der noch nicht Geborenen hinzugezogen wird, das Familienfideikommiß nicht aufgehoben werden kann, denn auch der übereinstimmende Wille aller gegenwärtigen Interessenten kann niemals der voluntas constituentis an Stärke gleichkommen, sondern erscheint stets als ein durch die Stiftung beschränkter und selbst die Vertretung der ungeborenen Nachfolger durch einen eigens hierzu bestellten Kurator kann, da sie bloß auf einer willkürlichen Fiktion beruht und nur den Schein des Rechtes zu wahren im Stande ist, nicht genügend sein. Auch durch die Zustimmung des Staates zu einer solchen Einigung sämmtlicher lebender Anwärter kann das den zukünftigen, noch nicht geborenen Anwärtern auf diese Weise zugefügte Unrecht keineswegs gutgemacht werden[2]), obwohl derselbe thatsächlich die Macht dazu hat, durch seine Genehmigung das Familienfideikommiß aufzuheben[3]). Auch in

1) Für das Prov.-R. vgl. man Trampedach, S. 198 ff.

2) Vgl. Stobbe, B. II, § 140, S. 520, Phillips, B. II, § 190, S. 342, Eichhorn, § 371, S. 903, dagegen aber Gönner, B. I, Nro. XV, S. 372—384.

3) So heißt es im: „Dekret der hochfürstlichen Regierung an das Collegiatstift zu St. G., die wirkliche Austheilung des Fideikommisses betreffend, vom 15. Februar 1796" (Gönner, B. I, S. 437 ff.), folgendermaßen:

„Dem Collegiatstift zu St. G. ist als Mitinteressenten an dem Dechant-N-schen Fideikommisse bekannt, daß schon vor einigen Jahren die Verwandten des Dechants N Vorschläge zu einer Vertheilung dieses Fideikommisses bey weyland Seiner Hochfürstlichen Gnaden F. L. übergeben, und Höchstdieselben um die landesherrliche Einwilligung in diese Aufhebung unterthänigst gebeten haben; Höchstdieselben wurden durch das unterthänigst erstattete Regierungsgutachten von dem Satze überzeugt, daß Familienfideikommisse mit Einwilligung aller Interessenten, und unter landesherrlicher, höchster Beystimmung aufgehoben werden können, und übertrugen hochfürstlicher Regierung die Leitung dieses Geschäftes durch eine ausdrückliche höchste Entschließung; die nothwendigerweise erlassenen Edictalladungen machten allerley Auswärtige, welche den Namen N. führen, rege, ihre Einsprüche wurden aber durch gütliche Vergleiche gehoben; die höchste landesherrliche Bewilligung für die bey der Aufhebung interessirten sowohl x- als W-schen Minderjährigen N-schen Abkömmlinge erfolgte; Seine Hochfürstliche Gnade zu x nahmen das, dem hiesigen Armeninstitute angebotene Abfindungsquantum ad 1200 fl., fränk. gnädigst an. Das hochfürstliche Vicariat ergänzte den Konsens des dabey befangenen Collegiatstiftes, und der wirklichen Auseinandersetzung dieses Fideikommisses steht nunmehr nichts im Wege."

1) Privilegium des Herzog Gotthardt v. 20. Juni 1570, Art. 5.

2) Bunge, Curl. Priv.-R. § 300, S. 607.

3) Die Ansicht von Neumann, Erbrecht § 45, S. 141 und in den E. Heft IV, B. III, S. 326 ff. kann hier nicht gebilligt werden; vgl. Bunge, Liv- und Esthl. Priv.-R. § 402, S. 372, Anm. e.

Curland war diese Frage früher eine ziemlich bestrittene. Zunächst schien freilich der Umstand, daß mit Genehmigung der Agnaten über die Gesammthandgüter gültig disponirt werden konnte[1]), dafür zu sprechen, daß auch die aus den Letztern hervorgegangenen Fideikommisse ihr Ende erreichten, wenn sämmtliche lebende Anwärter darin einwilligten[2]).

Die Kodifikation unseres Privatrechts vom Jahre 1864 ist jedoch wieder zu der richtigen Ansicht zurückgekehrt und bestimmt im Art. 2578 Th. III ausdrücklich, daß ein Fideikommiß auch durch Uebereinkunft sämmtlicher lebender Anwärter nicht aufgehoben werden kann[3]).

Ebensowenig hört das Familienfideikommiß auf, wenn

alle lebenden Interessenten nach einander auf die Succession in dasselbe verzichten[1]); vielmehr bleiben den Nachkommen der Verzichtenden deren Rechte vorbehalten[2]). Hinsichtlich der Aufhebung der Familienfideikommisse durch einen Akt der Staatsgewalt wäre zu bemerken, daß sie nur in den äußersten Nothfällen gerechtfertigt erscheint, sonst aber regelmäßig eine Verletzung der Rechte der Anwärter, wenigstens der noch nicht geborenen, in sich schließen dürfte.

VI. Die Erbschaftssteuer beim adligen Familienfideikommiß.

§ 19.

Eine der schwierigsten Fragen, die gegenwärtig auch die obersten Behörden des Russischen Reiches lebhaft beschäftigt, ist die Frage der Erbschaftssteuer bei Familienfideikommissen. In wiefern und in welchem Maße sind Letztere der Erbschaftssteuer unterworfen?

Ehe auf diesen Punkt näher eingegangen werden kann, ist es nöthig, in aller Kürze noch einmal an das dem Germanischen Familienfideikommiß zu Grunde liegende Prinzip zu erinnern. Dieses Prinzip besteht bekanntlich darin, daß der einzelne Fideikommißbesitzer sein Recht auf das Familienfideikommiß nicht von seinem Vorgänger, sondern bloß vom Stifter selbst ableitet. Er erbt also das Fideikommiß nicht von seinem Vorgänger, sondern vom Stifter. Weil nun die Person des Erblassers also bei der fideikommissarischen Erbfolge stets dieselbe bleibt (des Fideikommißbesitzers), so ist nunmehr auch in Betreff der Frage, nach welchem Maße die von dem adligen Fideikommißbesitzer, beim Uebergange des

1) Vgl. Trampedach ibidem.
2) Art. 2578 in fine.

Fideikommisses auf ihn zu entrichtende Erbschaftssteuer zu berechnen sei, vor Allem die Verwandtschaft desselben zum Stifter, nicht aber zum Fideikommißvorgänger entscheidend. Geht also beispielsweise das Fideikommiß von dem Oheim an den Neffen über, so muß die Erbschaftssteuer nach der Verwandtschaft des Neffen mit dem Stifter berechnet werden. Dem entsprechend müssen hier folgende drei Fälle unterschieden werden:

1) Der Stifter hat das Familienfideikommiß zu Gunsten seiner Descendenten gestiftet. Hier muß der jedesmalige zur Succession berufene Fideikommißfolger[1]) 1 Prozent zahlen.

2) Der Stifter hat das Fideikommiß für nicht zu seinen Descendenten gehörige Seitenverwandte gestiftet (z. B. Stiefsöhne, Brüder, Schwestern und endlich Stiefgeschwister). In diesen Fällen müssen, je nachdem im Laufe der weiteren fideikommissarischen Erbfolge das Fideikommiß schließlich an Verwandte in der Seitenlinie bis zum 3. oder 4. Grade gelangt, 4 resp. 6 Prozent gezahlt werden[2]); falls es sich aber bereits um Seitenverwandte des 5. Grades handelt, als Maximum 8 Prozent[3]).

3) Wenn endlich der Stifter eine gar nicht mit ihm verwandte Familie mit dem adligen Familienfideikommiß bedacht hat, so ist jeder Fideikommißbesitzer zur Zahlung der Maximalsumme von 8 Prozent der Erbschaftssteuer verpflichtet[4]).

Die Schwierigkeiten, resp. Mißstände, die sich bei dieser

1) Vgl. Art. 154 P 1 des Уст. о Пошл. T. V., Ausg. v. J. 1893. Die Stiftungsurkunde selbst unterliegt, abgesehen von den vor Eintragung derselben in die Hypothekenbücher zu entrichtenden Erbschaftssteuern einer Stempelsteuer von 80 Kop. pro Bogen (der Bogen zu 2 Blättern, resp. 4 Seiten gerechnet) in Gestalt von Marken, die auf die Urkunde geklebt werden. Vgl. Art. 8, P. 6 des erwähnten Ustaws über die Poschlinen.
2) Vgl. ст. 154, 2 u. 3.
3) S. 13 P. 3, 3 der положеніе.
4) Vgl. ст. 154, 4.

Frage ergeben, bestehen aber außerdem noch in Folgendem. Obgleich die Eigenthumsqualität des Rechtes am Familienfideikommiß, wie im gemeinen deutschen Privatrecht, so auch nach Provinzialrecht heutzutage allgemein anerkannt ist, so erscheint es doch immer mißlich von einem in so vielfacher Hinsicht beschränkten Eigenthümer, wie dem Fideikommißbesitzer, die Erbschaftsposchlin in eben derselben Höhe, wie von dem zu erheben, der auf Grund eines Erbschaftsanfalles ein unbeschränktes Eigenthum an dem geerbten Gegenstande erhält. Die Belastung des einzelnen Fideikommißbesitzers, die namentlich in dem Falle merklich wird, wenn der Stifter das Fideikommiß zu Gunsten anderer Verwandter, als der Descendenten, oder gar zu Gunsten einer fremden Familie gestiftet hat, stellt sich solchergestalt als recht merklich heraus und hat schon vielfach den Anlaß zu bittern Klagen über die Ungerechtigkeit und Härte des Gesetzes gegeben.

Wird nun freilich der Fideikommißbesitzer nicht als Eigenthümer, sondern als Nutznießer behandelt, so ist es klar, daß die durch die Erbschaftssteuer sich ergebenden Nachtheile wegfallen, resp. sich um ein Bedeutendes mindern. Denn nach P. 4, S. 14 der положеніе zahlt der lebenslängliche Nutznießer überall die Hälfte[1]). Fast die meisten neueren Gesetzgebungen aber und in gleicher Weise auch die neuere Theorie fassen den Fideikommißbesitzer, wie dies allein richtig ist und juristisch gar nicht anders konstruirt werden kann[2]), als Eigenthümer auf. Die zu der vom Fideikommißbesitzer den Allodialerben des Vorgängers auszuzahlenden Antrittssumme hinzutretende Erbschaftssteuer kann aber, wie bemerkt, unter Umständen dem jeweiligen

1) In dem sub Nr. 1 genannten am häufigsten vorkommenden Falle würde dann der Fideikommißbesitzer nur ½ Prozent als Erbschaftssteuer zu zahlen haben ꝛc.

2) Cfr. § 9 dieser Arbeit.

Fideikommißbesitzer höchst beschwerlich fallen. Wollte man nun, um aus diesem Dilemma einen befriedigenden Ausweg zu finden, die Antrittssumme bei Familienfideikommissen aufheben, so würde das eine Verletzung des Rechtes der Allodialerben bedeuten, der Fideikommißstiftung aber widersprechen, durch die ja der Glanz und das Ansehen der ganzen Familie, nicht bloß der successionsberechtigten Personen, vermehrt werden soll, ja die übrigen nicht successionsberechtigten Familienglieder könnten auch leicht, wenn ihnen gar keine Allodialsumme ausgezahlt werden sollte, gänzlich verarmen. Die einzige, freilich nur praktisch, nicht theoretisch befriedigende Lösung dieser schwierigen Frage dürfte meiner Meinung nach in Folgendem liegen. Aufgabe des Staates wäre es, um den fideikommissarischen Grundbesitz, der für jedes Land von der größten Bedeutung, vom größten Segen ist, nicht verfallen zu lassen, sondern im Gegentheil zu fördern, ein Specialgesetz in der Hinsicht zu erlassen, daß ausnahmsweise abweichend von der sonstigen richtigen Behandlung des Fideikommißbesitzers als Eigenthümer, derselbe in Anbetracht dessen, daß sein Eigenthumsrecht so mannigfach eingeschränkt ist, in Beziehung auf die Erbschaftssteuer als bloßer Nutznießer aufgefaßt werden solle. Dies würde freilich eine Verminderung der staatlichen Einnahmen bedeuten, dafür aber für die Wohlfahrt und das Gedeihen des fideikommissarischen Grundbesitzes von unendlichem Segen sein. Aber auch hier bleibt es, vom theoretischen Gesichtspunkt aus betrachtet, doch wahr, daß die gesetzlich einmal feststehende Qualität eines Rechtes auch durch ein Specialgesetz für einen bestimmten Fall eigentlich nicht geändert werden kann. Es ist also immerhin unwissenschaftlich, das Recht des Fideikommißbesitzers in dem einen Fall als Eigenthum, in dem andern dagegen als Nutznießung aufzufassen. Der Fideikommißbesitzer kann nur entweder Eigenthümer oder Nutznießer sein, nicht Beides zugleich

und da nun sowohl nach der herrschenden Ansicht der Juristen, als auch nach unserem Privatrecht der Fideikommißbesitzer Eigenthümer ist, kann der vorgeschlagene Ausweg der Erlassung eines Specialgesetzes auch nur aus praktischen Gründen gerechtfertigt werden [1]).

Nachdem vorliegende Abhandlung niedergeschrieben worden war, erschien das Gesetz vom 10. April 1895 [2]). Zufolge dieses Gesetzes, welches bei Vererbung von Landgütern die Descendenten von der Entrichtung der Erbschaftssteuer gänzlich befreit, muß auch der Fideikommißbesitzer von der Erlegung der einprozentigen Erbschaftssteuer — wenn er mit dem Stifter in absteigender Linie verwandt ist — entbunden sein, wobei vorausgesetzt wird, daß es sich um ein solches Fideikommiß handelt, welches erst nach Erlaß des Gesetzes vom 10. April 1895 gestiftet worden ist. Aber auch diejenigen Fideikommisse, die vor dem Gesetz vom 10. April 1895 gestiftet worden sind, unterliegen der Erbschaftssteuer nicht, sofern sie vor Erlaß des Erbschaftssteuergesetzes errichtet worden sind. Denn jeder Fideikommißbesitzer succedirt nicht seinem Vorgänger, sondern dem Stifter selbst und da der Tod dieses Letztern in die Zeit vor dem neuen Gesetz fällt, so greift vermöge des auch hier wiederum zum Ausdruck gelangenden Prinzipes der successio ex pacto et providentia majorum die Fiktion statt, daß, obwohl der faktische Anfall des Fideikommisses in concreto erst nach dem Erscheinen des Erbschaftssteuergesetzes stattfand, der juristische Anfall resp. Erwerb des Fideikommisses als in der Zeit vor genanntem Gesetz stattgefunden gilt. Es gilt also hier das zur Zeit des Todes des Erblassers, resp. Stifters geltende Recht. Dagegen dürften die Besitzer der erst nach dem Erscheinen des Erbschaftssteuergesetzes, aber noch vor dem Gesetz vom 10. April 1895 gestifteten Familienfideikommisse zur Zahlung der Erbschaftssteuer allerdings verpflichtet sein, selbst wenn der Successionsfall nach dem Gesetz v. 10. April 1895 eintritt [1]).

1) Vgl. dagegen Erdmann, B. III, S. 412, § 277 Note 4.

2) Vgl. Собраніе узаконеній и распоряженій правительства 1895 г. 16 Апр. № 63: „Земли въ уѣздахъ (ст. 177), переходящія безмездными способами (ст. 152) къ лицамъ, указаннымъ въ пунктѣ 1 ст. 154, освобождаются отъ оплаты пошлиною съ безмезднаго перехода имуществъ."

VII. Der Unterschied zwischen dem Römischen Fideikommiß und dem Germanischen Güterfamilienfideikommiß.

§ 20.

Da die vorliegende Abhandlung das Recht des adligen Familienfideikommisses nach Provinziellem Privatrecht zu ihrem Gegenstande hat, so muß bei Beantwortung der Frage, durch welche juristischen Merkmale und Eigenschaften sich das Römisch-rechtliche successive Fideikommiß vom Germanischen Familienfideikommiß unterscheidet, das reine Römische Fideikommiß, wie es in Curland Geltung hat, von dem durch das Liv- und Esthländische Recht aufgestellten Begriff dieses Institutes, getrennt werden. Nach letzterem Recht nämlich erleiden die Römisch-rechtlichen Grundsätze über Fideikommisse dadurch eine nicht unwesentliche Modification, daß die Legatare oder Fideikommissare in ein direktes Verhältniß zur Erbschaft treten, d. h. von dem Testator direkt als Erben eingesetzt werden können. Es fällt mithin die für das reine Römische Fideikommiß charakteristische Person des Onerirten (Fiduciar), von dem, als dem Erben, der Vermächtnißnehmer seine Rechte ableitet, weg. Alles dies erscheint

1) Vgl. dazu den Beketow'schen Fall in Nr. 92 der „Юридическая газета", Jahrg. 1895.

aber im Zusammenhange mit dem nach Liv- und Esthländischem Rechte geltenden Grundsatze, daß das Erforderniß einer Erbeseinsetzung bei Testamenten nicht erforderlich ist, sondern vielmehr eine jede einseitige Willenserklärung, durch welche Jemand über seinen Nachlaß oder einen Theil desselben auf den Todesfall disponirt, als zur Begründung eines gültigen Testamentes genügend erscheint [1]).

Von dem auch in unser Privatrecht aus dem Römischen Rechte hinübergenommenen Römisch-Justinianischen Fideikommisse unterscheidet sich das Germanische Güterfamilienfideikommiß durch folgende Merkmale:

a) Während das Deutsch-rechtliche Familienfideikommiß laut der vom Stifter festgesetzten Fideikommißstiftung für immerwährende Zeiten, d. h. bis zum Ausgange des zur Nachfolge berufenen Geschlechts, gewöhnlich auch nach einer ebenfalls bestimmten Successionsordnung, bei der berufenen Familie verbleiben soll, darf das reine Römische Fideikommiß, bei dem in der Regel nur eine einfache Substitution stattfindet, nicht weiter als bis zu vier Generationen angeordnet werden [2]).

Justinian bestimmte nämlich in der Novelle 159 Cap. II unter Anderem:

. . . „Quantum vero ad suburbium, cujus dominum esse Hierium gloriosae memoriae codicillus ostendit, multa scrupulositate plenum nobis visum est, post quatuor generationes ejusmodi quaestionem in medium proponere. Nuuc enim, cum Maria et Maria gloriosissimae feminae adhuc superstites sint, quae et ipsae in familia ponendae sunt, legibus nostris sponsas etiam hac appellatione dignantibus, non recte neque decenter gloriosissimus Alexander litem contra ipsas motam instituit. His vero etiam defunctis, ut quatuor generationes iam praeteriisse videantur, non patiamur tam veterem causam in judicia deduci". . .

1) Vgl. Art. 1981 Th. III des Prov.-Rs., Bunge, Liv- u. Esthl. Priv.-R., B. II, § 400, S. 365.

2) Vgl. Bunge, Curl. Priv.-R. § 293, S. 589, Neumann, Curl. Erb.-R. § 35, S. 110.

b) Das Wesen des Römisch-Justinianischen Fideikommisses besteht in der Auflage des Testators an den Erben, den Onerirten oder Fiduciaren, einer bestimmt bezeichneten anderen Person, dem Honorirten oder Fideikommissaren, entweder die ganze Erbschaft oder aber nur einen speciell bestimmten Theil derselben zuzuwenden. Der Berechtigte (Fideikommissar) leitet also sein Recht vom Erben ab, von dem er Restitution des Fideikommisses verlangen kann. Ganz anders hingegen beim Germanischen Familienfideikommiß. Letzteres setzt keineswegs eine Erbschaft oder einen Universalsuccessor voraus, der als Belasteter zur Herausgabe des etwa gestifteten Familienfideikommisses gehalten wäre, sondern erscheint vollständig unabhängig von der Existenz eines solchen. Jeder Fideikommißbesitzer gründet vielmehr sein Recht auf den Stifter. Dieses Recht des einzelnen Besitzers kann ihm, falls er nur wirklich laut der Successionsordnung berufen ist, auf keine Weise irgendwie geschmälert werden. Von seinem Vorgänger ist er also vollständig unabhängig [1]).

c) Während in das Deutschrechtliche Familienfideikommiß zunächst nur die gegenwärtige oder zukünftige Blutsverwandtschaft und zwar gewöhnlich nur der Mannesstamm succedirt, der Ausdruck „Familie" also hier einen engern Begriff bezeichnet, erscheinen beim Römischen Fideikommiß nicht nur alle Kinder, Söhne und Töchter, sowie Mutter und Großmutter, sondern auch Schwiegersöhne und -Töchter des letzten Fideikommissaren als dessen Nachfolger. Der Begriff der

1) Vgl. Neumann, Curl. E.-R. § 35, S. 110, Zimmerle, Stammgutssystem § 36, S. 284.

Familie ist also hier in einer dem deutschen Recht fremden Weise erweitert[1]).

d) Beim Germanischen Familienfideikommisse ist die Unveräußerlichkeit und Unbelastbarkeit desselben im weitesten Sinne angenommen. Der Fideikommißbesitzer darf daher auch nicht einmal innerhalb der Familie das Fideikommiß veräußern, falls es sich nicht etwa um den nach der Successionsordnung zunächst Berechtigten handelte. Das Römische Recht hat es dagegen mit der Unveräußerlichkeit des Fideikommißgegenstandes lange nicht so streng genommen. So war

α) eine Veräußerung innerhalb der Familie statthaft, wie aus l 4, Cod. VI, 42, de fideicommissis Imp. Alexander A. Victorino hervorzugehen scheint: „Voluntas patris, prohibentis liberos fundos extra familiam vendere vel pignori dare, fratrem sorori donare prohibuisse non videtur."

β) das Verbot der Veräußerung außerhalb der Familie bezog sich beim Römischen Fideikommiß nur auf die Söhne des Testators, die jedoch auf Grund gemeinsamen Beschlusses

1) Vgl. Nov. 159 cit., l 5 Imp. Justinianus A. Joanni Pf. P. „Suggestioni Illyricianae advocationis respondentes decernimus, familiae nomen talem habere vigorem, parentes et liberos, omnesque propinquos et substantiam, libertos etiam et patronos, nec non servos per hanc appellationem significari; et si quis per suum elogium fideicommissum familiae suae reliquerit, nulla speciali adjectione super quibusdam certis personis facta, non solum propinquos, sed etiam, his deficientibus, generum et nurum. Eos enim nobis humanum esse videtur ad fideicommissum vocari, ita videlicet, si matrimonium morte filii vel filiae fuerit dissolutum. Nullo et enim modo possunt gener vel nurus filiis viventibus ad tale fideicommissum vocari, cum hi procul dubito eos antecedant; et hoc videlicet gradatim fieri, ut post eos liberti veniant. Hoc eodem valente, et si quis rem immobilem cuidam legaverit vel fideicommisserit, eamque alienari prohibuerit. adiicens, ut si hoc fideicommissarius praeterierit, familiae suae res acquiratur. In aliis autem casibus nomen familiae pro substantia oportet intelligi, quia et servi et aliae res in patrimonio uniuscujusque esse putantur." — v. Salza und Lichtenau, § 21, S. 38.

oder in Folge ihrer Zustimmung jede Alienation zu einer vollgültigen machen konnten, nicht auch auf die diesen Nachfolgenden, die vielmehr das unbeschränkteste Dispositionsrecht hatten, ohne daß ihnen von Seiten der Familie irgend ein Klagerecht entgegenstand. Dies alles wird uns durch verschiedene Stellen des corpus juris civilis deutlich bestätigt[1]).

e) Während beim Deutschrechtlichen Familienfideikommiß zwischen dem allodialen, freien und fideikommissarisch vinkulirten Eigenthum ein scharfer Unterschied gemacht wird und die nicht zur Succession berufenen Familienglieder, die Allodialerben, gewöhnlich als Entschädigung eine Antrittssumme ausgezahlt erhalten, fällt beim Römischen Fideikommiß dies alles hinweg.

f) Das Familienfideikommiß des Deutschen Privatrechts wird behufs Aufrechterhaltung des Glanzes und des Ansehens der Familie und daher nur zu Gunsten des Mannesstammes (Schwertmagen, Agnaten) gestiftet, da nach den deutschrechtlichen Begriffen nur dieser als zur Erhaltung und Repräsentation der Familie fähig angesehen wird. Die Frauen sowie überhaupt die Spielseite (Kognaten) werden daher regelmäßig ausgeschlossen. Das Römische Recht machte hier keinen Unterschied zwischen dem Geschlechte der Fideikommißerben.

g) Das Deutsche Familienfideikommiß entsteht nicht nur, wie das Römische Fideikommiß durch eine letztwillige Verfügung (Testament, Kodizill oder formloser Befehl an den

1) Vgl. die Nov. 159 cit. l 120, § 1 (Ulp. lib. II Resp.) D XXX, 1: „Omnibus, quibus fideicommissum relictum est, ad distractionem consentientibus, nullam fideicommissi petitionem superfuturam", l 11 Imp. Alexander A. Papyriano Cod. VI, 42: „Quoties ab omnibus, qui alienatione facta ad fideicommissi petitionem adspirare possunt, venditio celebratur, aut quibusdam vendentibus alii consenserint, contractus auctoritas convelli nequaquam potest." Dazu vergleiche man v. Salza u. Lichtenau, § 21, S. 38 ff.

direkten Erben), sondern auch durch Erbverträge, Erbverzichte, sowie durch eine einseitige Verfügung des Stifters bei seinen Lebzeiten [1]).

h) In Folge der so verschiedenen Natur der Römischen und Deutschen Fideikommisse wird auch die Trebellianische Quart von Familienfideikommissen nicht abgezogen [2]).

i) Das bei den Germanischen Güterfamilienfideikommissen zur Anwendung gelangende Prinzip der successio ex pacto et providentia majorum, nach welchem jeder Fideikommißbesitzer die Gesammtheit seiner auf das Fideikommiß bezüglichen Rechte nicht von seinem Vorgänger, sondern einzig und allein vom Stifter ableitet, daher also auch in keiner Weise für die sein Recht laedirenden Handlungen seines Vorgängers, namentlich auch dessen persönliche Allodialschulden, einzustehen braucht, ist den Römisch-rechtlichen Fideikommissen gänzlich fremd. Daher ist der Fideikommißinhaber des Römischen Rechtes berechtigt, für den Fall, daß vom Erblasser keinerlei nähere Bestimmungen getroffen sind, das Fideikommiß je nach seiner Wahl entweder auf Einen oder auf mehrere der Angehörigen aus seiner Familie zu übertragen [3]). Beim Deutschen Familienfideikommiß kommt es dagegen vor Allem auf die etwa erlassene Successionsordnung, beim Fehlen der Letzteren jedoch darauf an, wer Intestaterbe ist. Es entscheidet daher nicht die Willkühr des Fideikommißinhabers, sondern das Recht der Intestaterbfolge. Für den Fall aber, daß mehrere gleich nahe Intestaterben vorhanden sind, kann, wenn der Wille des Erblassers, das Fideikommiß ungetheilt zu erhalten und immer nur dem Genuß Eines zu überlassen ersichtlich ist,

1) Vgl. v. Salza und Lichtenau § 21, S. 39.

2) Vgl. Runde, § 695, S. 625.

3) Vgl. Arndts Pand. § 569, S. 816 und l 65 § 2 D. XXXI, 1 l 114, § 17, D. XXX, 1.

das Gut weder den wahren Verwandten zur gemeinschaftlichen Nutzung überlassen, resp. realiter getheilt werden, sondern der Anfall desselben muß durchs Loos bestimmt werden.

k) Auf ganz anderem Boden, als die Römischen Fideikommisse entsprossen, ist schon die geschichtliche Entstehung der in unserem Rechte recipirten Germanischen Familienfideikommisse eine wesentlich andere. Die Letzteren haben sich aus dem im Deutschen Rechte geltenden Grundsatz, daß Immobilien in der Familie bleiben, sich nur innerhalb der Blutsverwandten vererben oder wie es heißt, „in derselben verfangen" sein sollten, andererseits aber auch aus dem Lehngütersystem herausgebildet; das Römische Fideikommiß beruht dagegen auf ganz anderen Anfängen.

Wir haben ferner gesehen, wie bei den früheren Lehns- und Gesammthandgütern, den neuern Gesammthand- sowie den Stammgütern, das eben angedeutete Prinzip theilweise durchbrochen und dadurch gefährdet wurde, daß in Folge der unter Lebenden gestatteten Veräußerung die Immobilien dennoch auf außerhalb der Familie befindliche Personen übergehen konnte, und wie die Festsetzung strengerer Grundsätze, nämlich des Verbotes jeglicher Veräußerung, zur Entstehung des von uns behandelten Institutes geführt hat, dem indessen in verkehrter Weise die technische Bezeichnung eines von ihm in seinem Wesen völlig verschiedenen Institutes des Römischen Rechtes von der Doctrin des 15. und 16. Jahrhunderts beigelegt wurde.

l) Obgleich an einer früheren Stelle schon hervorgehoben ist, daß als Eigenthümer auch nach unserem Provinzialrecht lediglich der einzelne Fideikommißbesitzer in Frage kommen kann, so wird doch in mancher Beziehung auf die Familie als Ganzes Rücksicht genommen. Dies tritt insbesondere dort hervor, wo es sich um die Rechte der sogenannten Fideikommißanwärter handelt, die bekanntlich unter gewissen Um-

ständen [1]) zur Ergreifung von Sicherheitsregeln berechtigt sind, und findet ferner seinen Ausdruck in der Bestimmung, daß auch die Rechte der Ungeborenen am adligen Familienfideikommiß selbst nicht durch gemeinsamen Aufhebungsbeschluß aller lebenden Anwärter verletzt werden dürfen, die Fideikommißeigenschaft also auf diese Weise nicht aufgehoben werden kann [2]). Von dem allen, insbesondere von der Auffassung der Familie als einer gewissen Einheit, sowie den daraus entspringenden dargelegten Folgen, findet sich beim Römischen Fideikommisse keine Spur.

m) Während beim Römischen Fideikommiß eine besondere Antretung — aditio fideicommissi — erfordert wird, ist Solches beim Deutschen Familienfideikommiß nicht der Fall; es rückt vielmehr der Fideikommißfolger sofort vom Augenblick des Todes seines Vorgängers in das Fideikommiß ein [3]).

n) Das Römische Fideikommiß kann durch Einwilligung aller Familienglieder aufgehoben werden, denn der Anspruch auf dasselbe geht durch Einwilligung in die Veräußerung verloren. Das Deutsche Familienfideikommiß kann dagegen auch nicht durch übereinstimmenden Beschluß sämmtlicher Anwärter aufgehoben werden [4]).

---

1) Vgl. Art. 2555 u. 2550 Th. III des Prov.-Rs.

2) Jedoch soll hier noch einmal betont werden, daß aus dem eben Gesagten nicht auf ein etwa stattfindendes Eigenthum der ganzen Familie am adligen Familienfideikommiß geschlossen werden darf und daß daran auch durch die von unserem Provinzialrecht in verkehrter Weise angenommene Unterscheidung zwischen Ober- und Untereigenthum nichts ändert. Eigenthümer ist vielmehr und kann nur sein der jedesmalige Fideikommißbesitzer.

3) Diese Bestimmung leitet sich wohl aus dem schon im alten Deutschen Rechte, insbesondere auch bei Stammgütern (des Adels) gebräuchlichen Grundsatze: „Mortuus saginat vivum", „der Tote erbt den Lebendigen" her. — Vgl. v. Salza und Lichtenau, § 3, S. 5.

4) Vgl. Arndts Pand. § 569, S. 816, l D XXXI 1, l 69, § 1, l 77, § 27, D. XXX 1, l 11 C. VI, 42.

Endlich ist hier noch auf den Unterschied zwischen dem Germanischen Familienfideikommiß und dem Familienfideikommiß aufmerksam zu machen, wie es sich im Römischen Rechte der neueren Zeit und zwar in Gestalt des sogenannten perpetuellen Römischen Familienfideikommisses, also nicht des bloß auf 4 Generationen beschränkten ausgebildet hat und gleichfalls in die Kodification unseres Privatrechts vom J. 1864 übergegangen ist [1]). Obgleich dasselbe in mancher Hinsicht dem Deutschrechtlichen adligen Güterfamilienfideikommiß ähnelt, wie z. B. unter Anderem auch bei dem für das Römische Familienfideikommiß ausgesprochenen Erforderniß der Eintragung der Stiftung in die Grundbücher [2]), sowie bei den auch hinsichtlich des Römischen Familienfideikommisses geltenden Regeln über Erlassung eines Proklams für den Fall, wo das Fideikommiß erlischt, resp. über die Folgen eines solchen ꝛc. — vgl. Art. 338 u. 182, S. 181, B. I der „Verordnungen" — woher insbesondere auch in den eben angezogenen Artt. die doch ursprünglich für das Letztere bestimmten Vorschriften der Schwedischen Testamentsstadga vom J. 1686 mehrfach als Quelle citirt werden — so unterscheidet es sich doch, abgesehen von den bisher aufgezählten, für das Fideikommiß der Justinianischen Rechtssammlung geltenden Merkmalen vor Allem dadurch nicht unwesentlich vom germanischen Familienfideikommisse, daß mit dem Momente, wo der Fideikommißinhaber, ohne dazu besonders berechtigt zu sein, das Familienfideikommiß veräußert, sofort der nächstdem successionsberechtigte Nachfolger eintritt, ohne daß er also, wie beim deutschen Fideikommisse, auf die wirklich durch den Tod des Fideikommißbesitzers oder anderweitig erfolgende Vacanz des Fideikom-

---

1) Vgl. Art. 2337—2347 Th. III des Prov.-Rs.

2) Vgl. Art. 20, S. 265, B I der Verordnungen über die Reorganisation, Art. 2339 Th. III des Prov.-R.

misses zu warten braucht. Nichtigkeit der Veräußerung tritt sowohl beim Römischen, als auch beim germanischen Familienfideikommisse ein; der Unterschied liegt eben nur in den weiteren Folgen: das Deutschrechtliche Fideikommiß kann, so lange der veräußernde Besitzer noch am Leben ist und nicht ausdrücklich und namentlich auf dasselbe verzichtet hat, durch den nächstberechtigten Fideikommißfolger vom dritten Erwerber mit der rei vindicatio noch nicht zurückgefordert werden, das Römische Familienfideikommiß dagegen sofort vom Momente der Veräußerung ab [1]).

Ein weiteres Unterscheidungsmerkmal besteht darin, daß beim Römischen Familienfideikommisse die Folgen der stiftungswidrigen Handlungen eines Fideikommißbesitzers in dem Rechte der Betheiligten oder Interessenten bestehen, die Erfüllung der in dem Testamente aufgezeichneten Bestimmungen des Stifters gerichtlich zu verlangen, während die Fideikommißanwärter des Germanischen Familienfideikommisses in diesem Falle nur zur Ergreifung verschiedener Sicherheitsmaßregeln berechtigt sind, falls sich nicht in der Stiftungsurkunde ausdrücklich andere Folgen vorgeschrieben finden [2]).

Schließlich ist zu bemerken, daß die Verordnungen über die „Verordnungen über die Reorganisation" B. I, § 338 u. 341, S. 181 ff. zufolge der daselbst gebrauchten Wendungen, wie z. B. im Art. 338 „Bei der Errichtung eines Familien- oder Stammfideikommisses [3]) und in den Motiven zu Art. 341, S. 182: . . . „daß diese Vorladung sich ebenso auch auf nichtadlige Familienfideikommisse [4])

1) Man vgl. Art. 2342 mit 2555, Erdmann, B. III, § 259, S. 307 ff.

2) Vgl. Art. 2343 mit 12555 Th. III des Prov.-Rs., Erdmann, B. III, § 259, S. 308 ff.

3) Art. 2337 u. 2525 d. III Th. d. Prov.-Cod.

4) Art. 2337—2347.

anwenden läßt". . . , fälschlich das vom Römischen Familienfideikommiß sich unterscheidende Deutschrechtliche adlige Güterfideikommiß Ersterem gleichstellen. Daß aber durch eine derartige auf einen offenbaren Irrthum beruhende Verwechselung zweier verschiedenartiger Rechtsinstitute mit einander die Natur eben dieser rechtlichen Verschiedenheit in keiner Weise tangirt oder gar aufgehoben werden kann, entbehrt jeden Zweifels.

Beilage A*).

Verzeichniß der benutzten Stiftungsurkunden.

I. Livland.

Name des Gutes.	Name der Familie.	Jahr d. Stiftg.
1) Neuhausen, Orrowa und Rathshof.	von Liphardt.	1776.
2) Pörrafer, Hellenorm, Samhof mit Salval.	von Middendorff.	1851.
3) Kawershof mit Altenthurn und Moisekatz.	B. Nolcken.	1876.
4) Schloß Sagnitz und Vaucluse.	G. Berg.	1876.
5) Carolen mit Rebsberg u. Langensee.	v. Grote.	
6) Alt- und Neu-Allatzkiwwi, Lunia und Cabbina, Sarrakus mit Prilli.	Friedrich B. Nolcken.	1893.

II. Esthland.

1) Sutlem und Limmat.	F. Stackelberg.	1883.
2) Nurms.	B. Mohrenschildt.	1886.
3) Münkenhoff.	von Neff.	1878.
4) Ontika.	Clapier de Colonge.	1880.
5) Rasin, Campen und Paenorm.	G. Sievers.	1866.

*) Abkürzungen: B. = Baron. F. = Freiherr. G. = Graf.

Name des Gutes.	Name der Familie.	Jahr d. Stiftg.
6) Wenden, Jesse, Keskfer u. Linden.	B. Sternberg.	1881.
7) Viol.	von Schubert.	1881.
8) Waykül.	von Schubert.	1879.
9) Fickeln mit Nelwa.	B. Uexküll.	1881.
10) Geldfideikommiß.	B. Uexküll Gyllenband	1882.
11) Klein Kardina.	von Parrot.	1881.

III. Curland.

1) Kautzmünde, Islitz, Aahof, Dsirkallen, Essenhof — Gr. Eckau, Gailhof — Hofzumberge, Jerkontzen (eigentlich drei Fideikommisse).	G. v. d. Pahlen.	1823.
2) Bornsmünde, Planeborn und Strucken.	B. Schöppingk.	1816.
3) Gemauerthof u. Dannenhof	B. Oelsen.	1758.
4) Bershoff u Ogley.	B. Rönne.	1823.
5) Elley.	G. Medem.	1850.
6) Paulsgnade-Waldeck.	B. v. d. Recke.	1890.

Beilage B.

Verzeichniß aller adligen Familienfideikommisse Liv- und Curlands.

I. Fideikommisse in Livland*).

Name des Gutes.	Name der Familie.	Jahr d. Stiftg.
Rigascher Kreis.		
1) Schloß Ascheraden mit Langholm.	B. Schoultz-Ascheraden.	1788.
2) Zoegenhof mit Gravenhof.	G. Dunten.	1847.
3) Schloß Lennewaden.	von Wulf.	1892.
4) Ringenberg mit Westerrotten.	G. Manteuffel.	1756.
5) Majorenhof.	B. Fircks.	?
6) Nurmis.	G. Dunten.	1796.
7) Schloß Sunzel.	von Hanenfeldt.	1861.
8) Lodenhof.	von Gerngroß.	1805.

*) Vorstehende Daten verdanke ich der bereitwilligen und liebenswürdigen Mittheilung des Herrn Secretairen des statistischen Büreaus der Livländischen Ritterschaftskanzelei, Tobien, wofür ich demselben hiermit meinen öffentlichen Dank abstatte. — Bemerken will ich noch, daß, wie mir der Herr Secretair des statistischen Büreaus der Livländischen Ritterschaftskanzelei brieflich mittheilte, nicht alle der in diesem Verzeichniß genannten Fideikommißstiftungen ihre gerichtliche Bestätigung durch Korroboration erfahren haben, sowie zweitens, daß von den angegebenen Stiftungsdaten so manche sich nur auf das Korroborationsdatum beziehen. Welches die betreffenden Fideikommißgüter sind, habe ich nicht in Erfahrung bringen können.

Name des Gutes.	Name der Familie.	Jahr d. Stiftg.
Wolmarscher Kreis.		
9) Eichenangern.	G. Sievers.	?
10) Pürkelsdorf.	G. Sievers.	?
11) Wilsenhof.	G. Sievers.	?
12) Puikeln.	von Klot.	1859.
13) Lappier mit Carlsberg.	G. Mellin.	1850.
14) Napkull.	von Sommer.	1868.
15) Sutzendorf.	von Sommer.	1884.
16) Pernigel mit Overbeck.	von Saenger.	1857.
17) Ruthern.	G. Dunten.	1847.
18) Taubenhof.	G. Dunten.	1847.
19) Raiskum.	von Vegesack.	1882.
20) Schloß Groß-Roop.	B. Rosen.	1866.
21) Idwen.	von Numers.	1788.
22) Erkull.	G. Mellin.	1850.
23) Kadfer.	von Sommer.	1868.
24) *).		
25) Wolmarshof.	von Löwenstern.	1778.
Wendenscher Kreis.		
26) Zirsten.	von Strandmann.	1842.
27) Deutschenbergen.	von Strandmann.	1842.
28) Schujen.	von Helmersen.	1881.
Walkscher Kreis.		
29) Vaucluse.	G. Berg.	1876.
30) Neu-Laitzen.	B. Wolff.	1860.
31) Blumenhof.	B. Wolff.	1859.
32) Kortenhof.	G. Berg.	1859.
33) Schloß Alt-Schwaneburg.	B. Wolff.	1859.
34) Massilissa.	G. Berg.	1859.
35) Wittkopshof.	von Lilienfeldt.	?
36) Tirsen und Windetz.	B. Ceumern.	?
Jurjewscher Kreis.		
37) Gothensee.	von Akermann.	1892.
38) Marrama.	von Liphart.	1776.
39) Rathshof.	von Liphart.	1776.

*) Fällt fort, weil einem Bürgerlichen gehörig.

Name des Gutes.	Name der Familie.	Jahr d. Stiftg.
40) Laisholm mit Pakkast.	G. Manteuffel.	1756.
41) Unnipicht.	von Rücker.	1877.
42) Samhof.	von Middendorf.	1856.
43) Hellenorm.	von Middendorf.	1856.
44) Herjanorm.	G. Manteuffel.	1756.
45) Schloß Talkhof.	G. Manteuffel.	1756.
46) Rösthof.	von Roth.	1868.
47) Schloß Sagnitz.	G. Berg.	1876.
48) Aya.	von Brasch.	1882.
49) Heidohof.	von Essen.	1860.
50) Kaster.	von Essen.	1860.
51) Kawershof mit Altenthurm.	B. Nolcken.	1881.
52) Pilken.	G. Stackelbereg.	1836.
53) Carlowa.	von Bulgarin.	1857.
54) Ruhenthal.	von Bulgarin.	1857.
55) Meekshof.	von Essen.	1860.
Werroscher Kreis.		
56) Erreſtfer.	B. Ungern-Sternberg.	1885.
57) Alt-Pigant.	B. Ungern-Sternberg.	1885.
58) Carolen mit Rebsberg.	von Grote.	1882.
59) Langensee.	von Grote.	1882.
60) Schloß Neuhausen.	von Liphart.	1776.
61) Lobenstein.	von Liphart.	1776.
62) Braunsberg.	von Liphart.	1776.
63) Illingen.	von Liphart.	1776.
64) Waldeck.	von Liphart.	1776.
65) Eichhof.	von Liphart.	1776.
66) Moisekatz.	B. Nolcken.	1881.
67) Rosenhof.	von Liphart.	?
Pernauscher Kreis.		
68) Eidaperre.	B. Hoyningen v. Huene.	1877.
69) Lelle.	B. Hoyningen v. Huene.	1877.
70) Pörrafer.	von Middendorf.	1856.
71) Schloß Karkus.	G. Dunten.	1832.
72) Uhla.	B. Staël von Holstein.	1845.
73) Surry.	B. Staël von Holstein.	1845.
77) Waldhof.	B. Staël von Holstein.	1886.

Name des Gutes.	Name der Familie.	Jahr d. Stiftg.
Pernauscher Kreis.		
75) Tignitz.	von Stryk.	1863.
76) Kersell.	von Stryk.	1868.
77) Testama.	B. Staël v. Holstein.	1850.
78) Staëlenhof (Paixt).	B. Staël v. Holstein.	1763.
Fellinscher Kreis.		
79) Morsel-Podrigel.	von Stryk.	1822.
80) Nawwast.	B. Hoyningen v. Huene.	1877.
81) Soosar.	von Sivers.	1869.
82) Kawershof.	von Samson-Himmelstierna.	1855.
83) Kurrista.	von Samson-Himmelstierna.	1855.
84) Pajus.	von Wahl.	1858.

1 in Abzug, weil einem Bürgerlichen gehörig.

83 Fideikommißgüter.

II. Fideikommisse in Curland*).

Name des Gutes.	Name der Familie.
1) Adsirn.	B. Koskull.
2) Allmahlen-Kaiwen.	B. Funck.
3) Gr. Altdorff.	G. Simolin-Wettberg.
4) Asuppen-Dsirren.	B. Hahn.
5) Aswicken.	B. Fircks.
6) Samieten-Bächhof.	B. Fircks.
7) Baltensee-Garsden-Gritzgaln.	B. Budberg.
8) Bahten und Dsirgen.	B. Sacken.
9) Lesten und Lieven-Behrsen.	B. Fircks.

*) Das Datum der einzelnen Stiftungen habe ich leider nicht in Erfahrung bringen können, ebensowenig die Namen der Familien, denen die unter Nr. 10, 13, 15, 31, 33, 37, 42, 45, 49, 51, 57, 60, 64 und 68 angeführten Fideikommißgüter gehören. Die vorhandenen Angaben beruhen auf Mittheilungen aus der Curländischen Ritterschaftskanzelei.

Name des Gutes.	Name der Familie.
10) Behrshof.	
11) Bornsmünde.	B. Schöppingk.
12) Diensdorff und Bagges Assieten.	B. Bagge.
13) Kerklingen u. Dobelsberg.	
14) Dondangen und Tingern.	B. Sacken.
15) Dubenalken.	
16) Edwahlen-Ledinen-Tyrol.	B. Behr.
17) Gr. Eckau u. Hofzumberge.	G. Pahlen.
18) Gr. Elley.	G. Medem.
19) Gr. Essern.	B. Nolcken.
20) Gawesen-Susten.	B. Kleist.
21) Gemauerthof.	B. Oelsen.
22) Grafenthal und Heiden.	B. Klopmann.
23) Kl. Gramsden.	B. Nolde.
24) Herbergen und Hahns-Memelhof.	B. Hahn.
25) Ihlen-Grenzhof.	B. Hörner.
26) Jungfernhof-Kl. Sonnaxt.	B. Wolff-Lüdinghausen.
27) Kallehten u. Kl. u. Gr. Kruhten.	B. Nolde.
28) Katzdangen-Zilden.	B. Manteuffel.
29) Kautzmünde-Hahzen.	G. Pahlen.
30) Waldegahlen-Kliggenhof.	B. Fircks.
31) Kurmen.	
32) Laiden-Ekkau.	
33) Gr. Lahnen.	
34) Leegen.	B. Hahn.
35) Linden-Birsgallen.	B. Hahn.
36) Lub-Essern.	B. Hahn.
37) Medsen.	
38) Mesohten.	F. Lieven.
39) Neuenburg-Springen.	B. Recke.
40) Nurmhusen.	B. Fircks.
41) Paulsgnade-Waldeck.	B. Recke.
42) Pillkaln.	
43) Popen.	B. Behr.
44) Postenden-Kalitzen.	B. Hahn.
45) Wormen-Potkaisen.	
46) Preekuln-Papplacken.	B. Korff.
47) Puhren-Markgrafen.	B. Rönne.
48) Pussen.	B. Seefeldt.

Name des Gutes.	Name der Familie.
49) Rautensee.	
50) Remten-Wehsahten-Gaiken.	G. Medem.
51) Rumbenhof.	
52) Ringen-Pampeln-Kl. Tuckumshof.	B. Nolcken.
53) Schlaguhnen.	B. Nettelhorst.
54) Schleck.	B. Behr.
55) Schnepeln-Krahzen.	B. Hahn.
56) Schönberg-Brucken.	B. Korff.
57) Sergemieten.	
58) Francks Sessau.	B. Franck.
59) Stenden-Kargadden-Viehzeden.	B. Brüggen.
60) Strucken.	
61) Strutteln-Stuhrhof.	B. Franck.
62) Wittenheim-Sussei und Gulken.	B. Düsterlohe.
63) Schlockenbeck.	B. Recke.
64) Tergeln.	
65) Ugahlen-Verginalen.	B. Behr.
66) Waddax.	B. Bistram.
67) Wahnen-Sahrzen.	B. Hahn.
68) Wahgen.	
69) Wainoden.	B. Grotthuß.
70) Wensau.	B. Rönne.
71) Zerxten.	B. Kleist.

71 Fideikommißgüter.

Inhalt.

Seite.

§ 1. **Literatur** 143
A. Deutsches Privatrecht 143
B. Provinzielles Privatrecht 147
§ 2. **Geschichtliche Einleitung** . . . . . 150—207
A Geschichte der Grundbesitzverhältnisse in Livland während der Ordensperiode . . . . . , 150
B. Unterwerfung Livlands unter Polen 165
C. Das Familienfideikommiß des deutschen Privatrechts . 170
D. Zerfall des livländischen Ordensstaates in seine Theile. Liv- und Estland unter fremder Herrschaft . . . 183
E. Entwickelung der Familienfideikommisse in Curland . 189
F. Die Ostseeprovinzen unter russischer Herrschaft . . 202
§ 3. G. Begriff des Fideikommisses nach provinziellem Recht . 203
§ 4. H. Begriff und Darstellung des Rechts des adligen Fideikommißbesitzers nach provinziellem Privatrecht . . 204

Dogmatischer Theil.

§ 5. Cap. I. Gegenstand des Familienfideikommisses . . , 207
Cap. II. Entstehung des Rechts des Fideikommißbesitzers . 227
§ 6. Die Entstehung eines Fideikommisses überhaupt . 227
§ 7. Die Entstehung des Rechts des einzelnen Fideikommißbesitzers 257
§ 8. Der Erwerb des Fideikommisses 272
§ 9. Cap. III. Natur des Rechts des Fideikommißbesitzers . . 295
Cap. IV. Rechtsverhältnisse des Fideikommißbesitzers.
1. Rechtsverhältnisse am Fideikommiß.
A. **Befugnisse des Fideikommißbesitzers.**
§ 10. Das Eigenthum des Fideikommißbesitzers und die Erhaltung des Fideikommisses in seinem Bestande 303
Fruchtgenuß (304), Waldungen (307), Windbruch (308), Fossilien (310), Kapitalien (310), Bürgerliche Früchtee (311), Schulden (312), Verjährung (315), Ersitzung (315), Prozessualische Vertretung (316), Patronatsrecht (317), Erbbegräbniß (318).
§ 11. Aenderungen im Bestande des Fideikommmisses ohne und mit Einwilligung der Anwärter, 321
insbesondere Wohnhaus (334), Aenderungen durch Naturkräfte (337), und an beweglichen Sachen (339).

Seite.

B. 1. **Pflichten des Fideikommißbesitzers.**

§ 12. Pflicht den Bestand des Fideikommisses zu erhalten 343
insbesondere: Deteriorationen (351), Privationsklausel (353), Verwendungen (358), Verschönerungen (360), Schulden (361), Meliorationen (374).

§ 13. Pflichten aus der Unveräußerlichkeit des Familienfideikommisses 375
insbesondere: Austausch (379), Belastung (382), Erbpacht, Nießbrauch, Verpfändung (383), Konkurs des Fideikommißbesitzers (385), widerrufliche Veräußerung und Expropriation (391), Folgen der widerruflichen Veräußerung (413).

§ 14. Direct auferlegte Pflichten 420

§ 15. 2. Rechtsverhältniß des Fideikommißbesitzers zu den Fideikommißanwärtern 429

§ 16. 3. Rechte der Wittwe des Fideikommißbesitzers . . 430

§ 17. 4. Ueberwachung der adligen Familienfideikommisse . 439

§ 18. Cap. V. Das Erlöschen des adligen Familienfideikommisses 449

§ 19. Cap. VI. Die Erbschaftssteuer beim adligen Familienfideikommiß 462

§ 20. Cap. VII. Der Unterschied zwischen dem römischen Fideikommiß u. dem germanischen Güterfamilienfideikommiß 467

Beilage A. Verzeichniß der benutzten Stiftungsurkunden . . 478

Beilage B. Verzeichniß der adligen Familienfideikommisse Liv- u. Curlands 480

Corrigenda.

In vorstehender Abhandlung ist durchweg Esthland, esthländisch gedruckt, das **h** ist überall zu streichen, es heißt Estland, estländisch.

Auf Seite: 216—218, 235, 259, 282—293, 328, 354—357, 364, 365, 393—397, 400—405, 420, 423—427, 431—440, 446, 448, 452, 453 sind die Paragraphen-Ziffern der Stiftungsurkunden über die Zeile gesetzt, als ob sie §§ des Buches bedeuteten; sie sind überall an den Anfang der folgenden Zeile zu setzen.

Im Kommissionsverlage von

E. J. Karow

ist erschienen und durch alle Buchhandlungen zu beziehen:

Zeitschrift für Rechtswissenschaft

herausgegeben

von der juristischen Facultät der Universität Dorpat.

— XI. Jahrgang. —

Inhalt.

I. Das Senatus consultum Macedonianum von cand. jur. Benedict Frese.
II. Das Recht des Fideicommißbesitzers am adeligen Güterfamilienfideicommiß nach dem Privatrecht Liv-, Est- und Kurlands von cand. jur. Friedrich Trampedach.
III. Das sog. Gnaden- oder Trauerjahr nach dem Gesetze für die Evangelisch-lutherische Kirche in Rußland von Mag. jur. Ferdinand Seraphim, vereidigtem Rechtsanwalte in Mitau.

Preis 2 Rbl.

Dorpater juristische Studien

herausgegeben von den

Professoren **Dr J. Engelmann, Dr C. Erdmann, Dr W. von Rohland.**

Band I.

Inhalt.

I. Beiträge zur Strafrechtspflege in Oesel im XVIII. Jahrhundert von Cand jur. Constantin Baron Buxhoewden.
II. Nachträgliche Erörterung einiger Fragen in Betreff des sg. Gnaden- oder Trauerjahrs nach dem Gesetze für die Evangelisch-lutherische Kirche in Rußland von Mag. juris Ferdinand Seraphim, vereidigtem Rechtsanwalte in Mitau.
III. Die wesentlichen Normen des Versicherungsvertrages von Cand. juris Alfred Kühn.
IV. Beiträge zur Kenntniß des Strafrechts während der schwedischen Periode in Livland von Cand. juris W. von Blankenhagen.
V. Bemerkungen zur Praxis des Rigaschen Bezirksgerichts in Erbschaftssachen von ***.

Preis 2 Rubel.

Band II 1. Hälfte.

Inhalt.

I. Beiträge zur Kenntniß der altlivländischen Bauerrechte. Provinzialrechtliche Studie von cand. jur. Friedrich Stillmark.
II. Kommentar zur baltischen Konkursordnung von B. Kupffer.

Band II, 2. Hälfte.

Inhalt.

III. Zur Entwicklungsgeschichte des livländischen Erbgutes während der Periode livländischer Selbständigkeit von Richard von Hehn.
IV. Die rechtliche Stellung und die Aufgaben d. vereidigten Curators und der Concursverwaltung nach den seit dem 9. Juli 1889 in den Ostsee-Provinzen geltenden Concursgesetzen v. cand. jur. Arthur Reusner.
V. Ueber das Erlöschen des Pacht- und Miethvertrages durch das Erlöschen des dem Verpächter oder Vermiether an dem Pacht- oder Miethgegenstande zustehenden Rechts nach Liv-, Est- und Kurländischem Privatrechte von Mag. juris Ferdinand Seraphim, vereidigten Rechtsanwalte in Mitau.

Nachschrift zu der vorstehenden Abhandlung v. Dr. Carl Erdmann.

Preis pr. cplt. 2 Rubel.

Band III, Lieferung 1.

Inhalt.

Vorwort.
Prof. Dr. Oswald Schmidt von Dr. J. Engelmann.
I. Zur Geschichte der Ritter- und Landschaft in Livland. Von Professor Dr. O. Schmidt.
II. Geschichte des Kirchenpatronats in Livland. Von Prof. Dr. O. Schmidt.

Band III, Lieferung 2 u. 3.

Inhalt.

III. Rechtsgeschichte Liv-, Est- und Curlands von Prof. Dr. O. Schmidt, herausgegeben aus dem Nachlasse des Verfassers von Dr. E. v. Nottbeck.

Preis pr. cplt. 3 Rubel.

Separatausgabe:

Rechtsgeschichte Liv-, Est- und Curlands von Prof. Dr. O. Schmidt, herausgegeben aus dem Nachlasse des Verfassers von Dr. E. v. Nottbeck. Dorpat, 1895.

Preis 2 Rubel 50 Kopeken.

Band IV, 1. Hälfte.

Inhalt.

I. Das Strafrecht des estländischen Ritter- und Landrechts mit besonderer Berücksichtigung der Tödtungsverbrechen. Von Cand. juris Ernst Baron Maydell.
II. Das Bauerpachtland in Oesel nach der Agrarordnung von 1865. Von Cand. juris Sylvester Rehsche.
III. Kann nach Kurländischem Erbrecht dem Ehegatten durch Testament das ihm ab intestato Gebührende entzogen werden? Von Julius Schiemann, mit Nachwort von C. Erdmann.
IV. Das Grundzinsrecht nach liv-, est- u. curl. Privatrecht v. B. Kupffer.
V. Ueber den Nießbrauch der verwittweten Mutter am Vermögen ihrer minorennen Kinder nach kurländischem Recht. Von Julius Schiemann.

Band IV, 2. Hälfte.

Inhalt.

VI. Das Recht am adligen Güterfamilienfideikommiß nach Liv-, Est- und Curländischem Privatrecht. Von Cand. juris Hermann Lutzau.

Preis pr. cplt. 3 Rbl.