Mutter vor die Tochter verstürbe, aber diese hat mit ihrem Ehemann den Veräusserungs-Kontrakt unterschrieben, und bewilliget, mithin ist im Ueberlebungsfall kein Gut mehr da, welches patrimoniale, folglich dem Retrakt unterwürfig werden könnte.

Diese Gründe haben aber nicht den Beifall erhalten, sondern es ist nach den zuerst vorgekommenen Gründen, weil die väterliche Hälfte einmal in grader Linie auf das Kind vererbet, mithin ein Stammgut worden, die Entscheidung dahin ausgefallen, daß diese Hälfte dem Retrakt untergeben seye.

LVII.

Ob und in wie weit die Last der Einquartierung in den Städten bei Kriegszeiten vom Pächter oder Verpächter ganz oder zum Teil getragen werden müße?

Diese Frage hat bereits Geheimrath von Buinink im 4. Bande seiner merkwürdigen Rechtshändel 6. Stuck, so ausführlich behandelt, daß fast alle einschlägige Gesätzstellen darin entwickelt, und

und die meisten Rechtslehrer, welche darauf commentirt haben, angeführt sind; — er beweißt, daß die Einquartierung im Gemeinen ohne Rücksicht auf besondere Landesverfassungen keine realsondern personal- und patrimonial Last seye, die folglich der Regel nach dem Pächter und nicht dem Verpächter zufalle. — Er macht zwar einen Unterschied zwischen der Einquartierung und den Einquartierungskosten; er schließt aber, daß falls auch der Unpächter einen Nachlaß des Pachtes zu fodern berechtiget wäre, es dennoch viel gerathener und dem gemeinen Wesen ersprießlicher seyn würde, die nachsuchende Vergütung abzusprechen, als die Unterthanen und das ganze Land in unendliche Prozesse zu verwickeln, und in verderbliche Kosten zu stürzen, welche doch wegen den verschiedenen Meinungen der Rechtsgelehrten meistens gegen einander zu vergleichen wären.

Es ist vorzusehen, daß bei dem jetzigen so ganz ausserordentlichen Kriege, wo die Last der Einquartierung, besonders die Stadtbewohner, mehr als gewöhnlich und so anhaltend gedrucket hat, viele Uneinigkeiten und Prozesse hierüber entstehen werden; es wird also nicht undienlich seyn, über diesen Gegenstand die Meinungen einiger hiesigen Rechtsgelehrten zu vernehmen,

teils um Advokaten und Referenten auf eine richtige Beurteilung zu leiten, teils um Privaten die Anleitung zu geben, wie sie sich bey verschiedenen Verhältnissen zur Vermeidung eines immer schädlichen Prozesses untereinander vergleichen mögen.

Es äusserte sich demnach ein hiesiger Rechtsgelehrter also: — Es ist in jedem zweifelhaft scheinendem staatistischen oder zur obern Landes-Polizei gehörigen Falle von untergebener Art auf ein Landes-Herkommen, welches bekanntlich durch die überhauptige Observanz unangesehen einiger wenigen Widersprüche begründet wird, die erste Rücksicht zu nehmen: denn der Gemeinsinn, und das im Ganzen so ziemlich richtige Gefühl des Menschen läßt dabei keine positiv ungerechte, oder unbillige Meinung zu, und ist man dessen, wohl verstanden, wenn der Fall höchstens zweifelhaft, und mit voller Zuverläßigkeit nicht besser zu entscheiden ist, gewiß; so müßen nothwendig alle Theorien der sicheren Erfahrung weichen.

Die richtigste Theorie, welche meines Ermessens für das angenommene Herkommen aufgestellt werden kann, ist folgende:

1) Die Einquartierung wird vom Staat, oder vom Sieger, der alsdann in seine Rechte eintritt, als etwas gefodert, das von allen Staatsbürgern, denen es möglich ist, geleistet werden muß, und das folglich jeden Besitzer von quartierbaren Gehäuchern, er seye Eigenthümer oder Miether, schon in solcher Rücksicht gleich trift. —

2) Derjenige, welcher ein mehr oder minder beträchtliches Vermögen im Handel, an Capitalien, oder an Gründen, worauf sich keine Pachtgehäucher befinden, besizt, genießt, auch in einer gemietheten Stadtwohnung, des publiken Schutzes verhältnismäßig eben so viel, oder mehr, als der andere, welcher das nemliche oder weniger in Gehäuchern hat: derselbe ist folglich ohne Anstand auch verpflichtet, an den publiken Lasten mit zu tragen.

3) Diese sind nach der allgemeinen Reichs- und Landesverfassung sowohl in Friedens- als Kriegeszeiten der Regel nach so beschaffen, daß bei weitem die meiste auf den Grundeigenthümer fallen, oder nur Einquartierungen und Handdienste dem Miether zu Teil werden: Da nun seine Schuldigkeit zur Concurrenz, eben erwiesener maaßen unbedenklich ist; so kann solche für

ihn wohl nicht leidlicher, als auf diese Weise bestimmt werden, und aus dem Gegensatz, daß der Verpächter die Einquartierungskösten für seine Pächter ganz oder zum Teil tragen sollte, ergäbe sich die absurde Folge, daß jener Constitutionswidrig doppelt, und dieser wenig oder gar nicht belastet würde.

4) Die Einquartierungen sind bis dahin noch in allen großen und kleinen Städten blos auf die Häuser oder Wohnungen, und nicht auf die übrige Grundstücke, oder was das nemliche ist, nicht matrikulariter subdividirt worden: ich glaube hieraus noch mit mehrerer Zuverläßigkeit, als aus den vorherigen Gründen schliessen zu können, daß die Einquartierung keine real, sondern personal Last seye, denn Reichs- und Landesverfassungs mäßig tragen Häuser und die übrigen Grundstücken nach der Matrikel in allen real Lasten ohne Ausnahme gleich bei: Wäre nun die Einquartierung eine real Last; so müßten eben so gut, Gärten, Länderei, Wiesen rc. in diesem von den Häusern geleisteten Staatsbeitrag quotisirt werden, als die Häuser in Contributionen, Requisitionen, und in allem, was nach der Matrikel auf Grundstücke umgelegt wird, wirklich concurriren: geschieht dieses nicht, und kann es auch weder nach dem Landes Her-

kom-

kommen, noch ohne sich ungeheuren Verwickelungen blos zu stellen, geschehen; so muß man entweder den Widerspruch, daß die Häuser und übrige Grundstücke gleich, und ungleich concurriren, oder um diesem auszuweichen, annehmen daß die Einquartierung keine matrikulariter zu subdividirende real, sondern personal Last seye.

5) Diesem gemäß ist auch am 14. Dez. 1795. an das Einquartierungs-Departement verordnet worden, daß es dem bisherigen Herkommen zufolge, und mit billiger Rücksicht auf die Vermögens- und Nahrungs-Umstände den Pächter so gut wie den Eigenthümer in der Einquartierung quotisiren solle, und jedermann hat diese Verordnung wenigstens in der Rücksicht für unbezweifelt gerecht und billig gehalten, daß ein reicher vermögender Pächter verhältnismäßig mit drei und vierfach stärkerer Einquartierung als ein dürftiger Besitzer eines Hauses habe belegt werden mögen: folgt nicht auch hieraus, daß die Einquartierungslast wenigstens bei weitem mehr für personal als real angesehen worden seye, und der Satz der alten Philosophie: a potiori fit denominatio, hat noch immer in der Natur der Sache seinen guten Grund.

6) Die-

6) Diejenige, welche der gehörten Gründen wegen die Einquartierung nicht schlechterdings zur real Last machen können, wollen dieselbe eine gemischte nennen, und das Haus, weilen es doch die Wohnung dem Soldaten geben müße, hiezu realiter, den Pächter aber, von dem nur die übrige Kösten hergegeben werden könnten, in solcher Rücksicht personaliter verpflichtet halten: sie setzen sodann noch hinzu, daß der Pächter, in so weit er der Einquartierung wegen des gemietheten Hauses nicht habe geniessen können, billigen Nachlaß fodern möge: Ich erwiedere hierauf: so viel mir bekannt, ist in dem gesammten Collectabilitäts Fuß der hiesigen Landen keine Contributio ex reali & personali mixta hergebracht; diese müßte folglich erst als Grundsatz erwiesen, und nicht blos als Hypothese (zumalen da sie dem Herkommen widerspricht,) angenommen werden, um einen so wichtigen Schluß daraus herzuleiten.

Fürs zweite sage ich: der Eigenthümer hat dem Miether sein Haus zum vollen Gebrauch und für die Zeit der Miethe so hergegeben, als wenn er es gar nicht mehr besäße: Aller Bezug auf den Eigenthümer fällt also völlig hinweg, der Miether möge Hunderte von den Emigranten lösen, oder so viel an Einquartierungen

gen auch einzehren; und der damals seines privat Vorteils wegen mehrerer Zimmer entbehren konnte, muß es nun, weil es der Staat, oder der Sieger fodert, und der Verpächter an dem Abgang, den der Miether erleidet, keine Schuld trägt.

7) Scheint man allgemein zugeben zu wollen, daß die bisherige Grundsätze bei einer gewöhnlichen leidlichen Einquartierung wohl anwendbar seyn könnten, keineswegs aber bei einer solchen, wie die bisherige gewesen. Ich antworte wiederum mit einem noch richtigen Brocardicon der alten Philosophie: majus & minus non variat speciem, ich wiederhole, was so eben erinneret worden, daß die Verpflegung der Soldaten unmöglich auf das Haus fallen könne, und ich werde zweifelsohn darin Beifall finden, daß die Grundbesitzer in dem gegenwärtigen Kriege weit härter, als in den nächsten vorherigen leiden, daß Kriege von aller Art die bitterste Menschenplage seyen, die jeder empfinden müße. —

Die viele Rechtslehrer, welche ich zu Rath gezogen habe, nehmen durchgängig Hypothesen ohne Prinzipien an, und vergessen des wichtigen Unterschieds, welcher zwischen Häuser- und

Gü-

Güter-Mieth ist, wie jeder finden wird, der z. B. *Mevius P. 2. Decis. 90.* — *Estor* in der deutschen Rechtsgelehrth. 2ten Teil 64tes Hauptst. §. 4556. *& seq.* — *Struben* 1ten Teil 82tes Bedenk. — *Müller ad Leyser F. 6. obs. 955.* — *Carpzov P. 2. Const. 57. def. 15.* — *Hahn ad Wessenbeck. tit locat. cond. sub fine.* — *Abraham a Wesel in tract. de remiss. mercedis Cap. 3.* und mehrere andere nachsehen will.

Estor und *Mevius* stimmen mir teils darin, daß das Landes Herkommen die erste Regel seyn müße, teils auch in dem Grundsatz, daß Einquartierungen, welche insgemein von jedem Hausbewohner gefodert werden, für personal Lasten zu halten seyen, bei, und der Erstere führt sogar eine Stelle des kurmainzischen Landrechts an, worin der Fall so entschieden ist.

Ein anderer Rechtsgelehrter war folgender Meinung:

Die Einquartierungen, sagte er, sind nach meiner Beurteilung ein onus mixtum, welches den Eigenthümer sowohl als den Pächter, den einen gleichwohl mehr als den andern, nach Umständen betrift — den Eigenthümer, weil dieser

sein

sein Haus und Zubehör solchen Ends hergeben, und den Schaden tragen muß, welcher von denen Einquartierten seinem Haus zugefüget wird, er mag in solchem wohnen oder nicht. — Den Pfächter, weil diesem der Last der Verpflegung der Einquartierten oblieget; — so wie demnach der Pfächter in denen den Eigenthümer betreffenden ausserordentlichen real Lasten, als Contributionen, Requisitionen von allerhand Gattung rc. rc. nichts beitraget, ist auch à pari der Eigenthümer nicht schuldig, den Pfächter in denen mit der Einquartierung ihn betreffenden ausserordentlichen Lasten zu erleichteren; — so wie aber bei denen widrigen Zufällen ausgesezten Kontrakten die Casus insoliti immer ausgenommen sind, da demnach die Folgen derenselben unter dem Eigenthümer und Pächtern durchgehends nach Billigkeit geteilet werden, so vermeine, daß diese Billigkeit auch bei solch ausserordentlichen Einquartierungen einzufolgen seye, wie die dermalige sind, daß mithin aller Last dem Pfächter nicht möge aufgeladen werden, sondern daß der Eigenthümer dessen ein Teil mit übernehmen müße; diesen Teil mit einer general Regel zu bestimmen, dörfte nun zwar in Rücksicht auf die verschiedene Umstände nicht wohl möglich seyn, welche teils bei den Kontrakten teils wegen den Häuseren, teils bei den Kontrahenten selbst sich ergeben.

Die.

Diesen Schwierigkeiten mögte gleichwol im wesentlichen ausgewichen werden, wann Rücksicht genommen wird, ob die Kontrakten vor dem Uebergang der Franzosen über den Rhein begangen worden, und ob solche noch fortdauern; oder ob die Kontrakten nachher begangen worden sind.

Bei Begehung jener haben die Verpfächter und Pächter an solch ausserordentliche Einquartierungen nicht gedenken mögen, wie leider erfolget sind. — Bei diesen ergeben sich nun zwei Hauptfälle, der eine: wann das Haus einem allein, — der andere: wann dasselbe an mehrere Stock oder Zimmerweis verpachtet ist; — hat der Pächter das ganze Huus, und wird in Rücksicht auf dessen Größe, und eigenes Vermögen so ausserordentlich belastet, daß er einen guten Teil des gemieteten Hauses nicht gebrauchen könne, und annebens zum Unterhalt der Einquartierten wohl so viel und vielleicht mehreres verwenden müße, als seine Pacht betraget, so ermesse billig zu seyn, daß der Eigenthümer an der Jahrspacht etwas nachlasse; — um diesen Nachlaß zu bestimmen, verdienet aber rechtliche Rücksicht, daß dem Eigenthümer an seinem Haus mit der Einquartierung sehr vieles verdorben werde, daß er nebst deme die ausserordentliche real Lasten deren Contributionen tragen

gen müße, zu welchen der Pächter ihm nicht behülflich ist ꝛc. ꝛc. — Diese Lasten werden aber mit einem vierten Teil des Pachts gewiß nicht ersetzet; würde nun der Eigenthümer dem Pächter etwa $\frac{1}{4}$tel oder nach besonderen den Pächter beschwerenden Umständen $\frac{1}{3}$tel des Pachts nachlaßen:

„ So mögten die Einquartierungs Beschwer-
„ nissen ungefehr mit gleichen Schultern ge-
„ tragen werden."

Ist aber das Haus an mehrere nach den Stockwerken, oder sonst verpfachtet, so ist die Frage: ob diese parzellen Verpfachtung vom Eigenthümer oder vom Hauptpfächter geschehen seye. — Hat der Eigenthümer dieses gethan, und ist die Verpflegung der Einquartierten eine personal Last, so ist unbillig, daß der Pfächter des untern Stocks den Last allein trage, sondern in diesem sind alle Einwohner pro rata ihrer Bewohnungen beizutragen verschuldet; — dem gemäß wäre nachzusehen, ob die Pfächtere des mitteleren Stockwerks ꝛc. für Einquartierung Platz haben, und in diesem Fall müßten sie solche nach Proportiou deren Zimmern annehmen, wäre aber dergleichen Einrichtung nicht wohl möglich, oder die Bequartierte könnten oder wollten sich oben nicht verhalten, so ermäße der Billigkeit gemäß zu seyn, „Daß

„ Daß der 4te oder nach Umständen der
„ 3te Teil des von denen parzellen Be-
„ wohneren entrichtet werdenden Hanszins
„ dem Einwohner des untern Stocks zur
„ Entschädigung zugeleget würde, welchen
„ der Verpächter nachlassen müßte, wann
„ das Haus einem verpachtet wäre."

Hat aber der Pächter des ganzen Hauses dieses parzellenweis verpachtet, und ziehet den Zins, so muß

„ derselbe auch für den ganzen Ertrag der
„ Einquartierung haften,

und er mag sehen, wie er die Einquartierten entweder in dem gepachteten Haus oder in der Nachbarschaft unterbringe, dann derselbe ziehet von der parzellen Verpachtung den Vorteil, und die Nachbaren mögen daher nicht leiden, daß dieser Pächter sich so eingeschränket habe, daß er die Bequartierung nicht unterbringen könne; den Eigenthümer sollte aber

„ zu mehreren Nachlaß an der Pacht als
„ zu $\frac{1}{4}$ten Teil nicht verbunden halten,

indem ein von mehreren bewohntes Haus auch so viel mehr unterwohnet wird.

Ganz anders verhaltet es sich aber, wann der Eigenthümer sein Haus währender französi-

scher

scher Einquartierung verpfachtet hat; dann für diesen Fall solle die Regel eintreten: pacta dant legem contractibus, sind aber diese zur offenbaren Bedruckung der Nachbaren eingerichtet, so sind solche an sich nichtig, und mögen den Verpfächter nicht verhelfen; hat z. B. der Eigenthümer den unteren Stock des Hauses an einen Handwerksmann vermietet, welcher der dem Haus gemäßen Einquartierung nicht stehen kann, und bewohnt der Eigenthümer entweder selbst das andere Stock, oder hat er solches an andere in der Absicht vermieret, daß diese von der Einquartierung befreiet seyn sollten, so mag dergleichen betrügliches Betragen den Eigenthümer, von dem seinem Haus gemäßen Einquartierungslast nicht befreien; dann ist dieser in Rücksicht auf den Eigenthümer eine real Last, so mag er dessen sein Haus weder di- oder indirekte entziehen, sondern er muß zu Bestreitung deren mitverbundenen personal Lasten in solches jemand bestellen, wann er sich dessen selbst nicht unterziehen will; geschiehet aber dieses nicht, so mag er aus seinem Gefährde vollen Betragen keinen Vorteil ziehen, sondern

„ das Haus ist in Rücksicht auf dessen
„ Größe, und das Vermögen des Eigen-
„ thümers zu belegen, kann sodann der un-
„ tere Bewohner den Last nicht tragen,

„ so

„ so sind die Bequartierte auf Kösten des
„ mit Schaden deren Nachbaren seiner
„ Schuldigkeit sich entziehen wollenden Ei-
„ genthümers in die Nachbarschaft zu ver-
„ legen.

Gleichwie es mit jenen geschiehet, welche ihre Häuser ganz verlassen, und zu solchen niemand bestellen, welcher für die Einquartierung sorgen solle. —

Die leztere Gründe scheinen mir der Billigkeit angemessener zu seyn, denn wenn schon die Autoren sehr darüber streiten, ob die hospitatura, oder metata ordinaria pro onere reali, aut personali, aut mixto zu halten seye? so gehen doch die Vernünftigere nach Zeugnis *Müller ad Struv. Exerc.* 24. *thes.* 19. *lit. B. cum ibi allegatis* den Mittelweg ein, und behaupten, daß die nuda hospitatura allein dem Conductori aufzubürden, wenn aber nebst dem Quartier auch Kösten aufgegangen, alsdann die sumptus leviores von dem Conductore allein, die majores aber von dem Locatore & Conductore simul, pro rata utilitatis, quam Locator & Conductor percipit, zu leisten seyen.— Mir hat auch ein alter erfahrner Praktiker versichert, daß mit dieser Lehre die hiesige Landes-Gewohnheit übereinstimme, daß nemlich denen

Päch-

Pächtern, wegen des blosen Obdachs kein Nachlaß gebühre, sondern, wenn sie annebens die Soldaten zu belöstigen gezwungen, oder ihnen sonst von denselben großer Schaden zugefüget worden, alsdann nach Umständen ein vierter oder ein dritter Teil an dem Pacht nachgelassen werde, und daß also bei vorherigem Kriege in Sachen Friderich Cürten gegen Wilhelm Pollighausen dahier geurteilt worden.

Die Verpächter und Pächter würden also billig und klug handelen, wenn jene durchgängig ein Drittel Pacht nachlassen, und diese sich damit begnügen wollten.

LVIII.

Von der Gerichtbarkeit der G. und B. Hofkammer, und von der Behandlung der Kameral-Streitfällen.

Conf. Revisions-Ordnung vom 12 April 1727 -- Instructio fiscalis vom 20 September 1760 -- Spezial-Rescript vom 16 Juni 1760 -- Normal-Verordnungen vom 30 Juni 1777, 8 Juli 1772, 25 November 1776, 17 April 1784 und 26 April 1791.

Der Gülich- und Bergischen Hofkammer steht allerdings einige Gerichtbarkeit in kammeral Hof-

Müh-