LXVII.

Von der Erbfolge in errungenen Gütern in Rücksicht auf die Zeit eines zur Würklich- oder Vollkommenheit gediehenen Kaufkontraktes.

Conf. Voets in hist. jur. N. 162.

Friderich W. hatte ledigen Standes den sogenannten Bösenhof gepfachtet, — dessen Eigenthümere sind Eheleute T. zu Elberfeld gewesen, und die Pfachtjahren sollten den 1. May 1754 zu Ende gehen. — Vor eingetretenem derenselben Ende den 28. Hornung 1753 hatte aber W. den nemlichen Hof für 2000 Rthlr angekaufet, und sich anheischig gemacht, den Kaufschilling den 1. May 1754 in Elberfeld zu erlegen.

Indeme nun die Pfachtjahren bis zu diesem Tage gedauret hatten, so ist im Kaufbrief bedungen worden:

„ Daß Verkäufere den Hof mit allem Zu-
„ behör dem Käufer in termino solutionis
„ abtreten, und erblich übergeben sollten, —
„ inzwischen sollte Ankäufer W. den verschul-
„ deten Pfacht von 60 Rthlr bis auf den
„ Tag

„ Tag der Lieferung und Zahlung, nemlich
„ deren Kaufschillingen richtig abführen; so-
„ bald aber der Kaufschilling von 2000 Rthlr
„ vereinbarter massen abgeführet worden, soll
„ der Ankäufer mit dem verkauften Gut, als
„ mit seinem wahren Eigenthum zu schalten
„ und zu walten haben, alles ohne Gefär-
„ de. " = sind die Worte, =

Einige Monat darnach den 10. Juli 1753 hat W. mit Anne Sophie W. sich vereheliget, den bestimmten Zahlungstermin den 1. May hat aber derselbe nicht eingehalten, sondern die Kaufschillinge sind erst den 7. Juni 1754, mithin stehender Ehe mit dem Erfolg erlegt worden, daß Verkäufer T. zu seiner Sicherheit den bis dahin in Händen behaltenen Kaufbrief abgegeben habe.

Friderich W. hat mit seiner Frau keine Kinder gezielet, und ist einige Jahr darnach verstorben. — Diese hat aber sich mit Peter M. vereheliget, das Bösengut in diese ihre zweite Ehe eingebrocht, und dasselbe bis ins Jahr 1785 ruhig benutzet, da M. derselben zweiter Ehemann einige Eichen abgefället hatte, auch mehrere zu fällen sinnes gewesen, und andurch untergebene Rechtssache veranlasset hat.

Die

Die revolutar Erben des W. Brüder haben nemlich dem M. das Befugnis zum Hochwald der Ursachen bestritten, weil W. das Bösen Gut im ledigen Stande gekaufet habe, mithin dessen nachgelassene Wittwe an solchem nur die Leibzucht zustehe, unter welche der Hochwald nicht gehöre, und die revolutar Erben haben diesertwegen beim Richter der Unterherrschaft Hardenberg angestanden, die abgefällte Eichen mit Arrest zu belegen, und fernere Abfällung zu verbieten. —

M. ist dahingegen der Meinung, daß seiner Frau die Halbschied des Bösen Guts eigenthümlich zustehe, weil solches in derselben ersten mit dem W. bestandenen Ehe gekauft worden.

Daher entstand die Vorfrage, ob mit dem befragten Kontrakt wahrer Kauf und Verkauf vorgegangen, oder ob das Geschäft bei ledigen Unterhandlungen geblieben seye?

Wird zur rechtlichen Erwegung genommen, daß zu Thätigung eines Kaufs und Verkaufs mehreres nicht erfodert werde, als die Bewilligung beider Kontrahenten, um das befragte Stück gegen die vereinigte Summe zu überlassen, oder wie die Definition lautet. Est Contrac-

tractus consensualis de re pro certo pretio alteri tradenda. — Ferner, daß dieser Kontrakt in seine Vollkommenheit übergehe, sobald die Kontrahenten wegen der Ueberlassung einig sind, daß es diesertwegen des förmlichen Uebertrags so wenig als der baaren Erlegung des Geldes bedörfe, wann die Kontrahenten es anders nicht beliebet haben, indem die Ueberzählung der vereinigten Summe, und Uebertrag der ver- und gekauften Sache, oder des Grundstückes zur Vollziehung (ad consummationem) gehören, so mag so weniger gezweifelt werden, daß W. den 28. Hornung 1753 mit denen Eheleuten T. den Kauf- und Verkauf-Kontrakt gethätiget habe, als beide Kontrahenten in der daräber errichteteten Urkunde bekennen:

„ Einen steet- fest- und unwiderruf-
„ lichen Erb-Kauf und Verkauf ver-
„ abredet, eingegangen und geschlos-
„ sen zu haben. — Nach welchem die
„ Verkäufere Eheleute T. ihren ehedem bei der
„ Kerze gerichtlich angekauften Bösen Hof
„ dem W. für den beliebt und vereinbarten
„ Kaufschilling von 2000 Rthlr, jeden zu 80
„ Alb. gerechnet, in Erbkauf überlassen, und
„ abgetreten haben. "

Ist sodann gewiß, daß der W. zur Zeit des gethätigten Kaufes ledigen Standes gewesen, und

die

die W. erst den 10. Juli neml. Jahrs, mithin 3 Monat nach gethätigtem Kaufe geeheliget habe, — so ist der Bösen Hof wahre Errungenschaft, und in dieser Eigenschaft in dessen Ehe eingebracht worden.

Ist nun deme also, so mag des Käufers nachherige Ehefrau an dem vor ihrer Ehe von ihrem Mann erworbenen Bösen Hof eben so wenig einigen Eigenthum anfoderen, als an denen übrigen Grundstücken, wann er deren von seinen Elteren gehabt, und in die Ehe eingebracht hätte, dann diese ist die einstimmige Lehre derenjenigen, welche wegen der Gemeinschaft deren Güteren unter Eheleuten geschrieben haben, und der Satz, auf welchem diese Lehre ruhet, ist, daß bei vorkommender Frage, ob ein Grundstück zur Errungenschaft gehöre, immer auf die Zeit Rücksicht zu nehmen seye, da der Kontrakt gethätigt, oder begangen worden, in æstimando autem, an emptum sit, commune tempus contractus spectabimus, schreibet der Utrechter Sindik *Abrah. a Wesel* in der Abhandl. *de conjugali bonorum societate Tract. 2. Cap. 2. N.* 18. — mit dem untergebenen Fall erschöpfenden Zusatz: itaque si maritus, ante nuptias fundum emerit, pretium autem stante matrimonio solutum, atque fundus traditus fuerit, non

erit

erit hic fundus communis, sed mariti proprius; -- acquisitorum enim significatione non comprehendi ea, quæ ante matrimonium ab alterutro conjugum comparata sunt, belehret *Mean obs.* 348. *N.* 2. quia non omnis nova acquisitio communicatur inter virum & uxorem, sed solum ea, quæ sit constante matrimonio, & non dependet a jure jam alterutri eorum ante matrimonium quæsito, -- acquisita enim ante matrimonium respectu conjugum consentur patrimonialia, und nicht ohne Ursache, dann die Grundlage dessen, daß die Errungenschaft unter Eheleuten gemein seye, ist die Ehe, mit welcher das Künftige, und nicht das Verflossene bezielet wird, wie gemeldter *Mean* ferner bemerket. -- *Sande in Dec. lib.* 2. *tit.* 5. *def.* 3. §. *Similiter.* — *Hæser in loc. com. part.* 2. *loc.* 18. *N.* 248. — *Stockmann Decis.* 51. *N.* 3. und *Decis.* 121. *N.* 10. denen auch beistimmet *Voets in hist. jur. N.* 162.

So gewiß aber all dieses ist, so wenig fügen sich eben vernommene Lehrsätze auf untergebenen Fall; der Beweis ist folgender: zur Zeit des begangenen Kaufes ist Friderich W. nach eigenem Anführen deren klagenden revolutar Erben Pfächter des befragten Bösen Hofs gewesen, und an der Pfachtzeit hatte derselbe noch 5/4 Jahr,

als

als er den Kauf begangen hatte, nemlich vom 1. März 1753 bis den 1 May 1754. — Diese noch übrige Pfachtzeit hat W. nicht daran geben gewollt, und die Verkäufere haben ihm diese nicht entnehmen können.

Die Meinung deren Kontrahenten ist diesemnach gewesen, daß der zur Zeit des beredeten Kaufs bestandene Pfachtkontrakt ausgehalten werde, und daß der Kauf alsdann erst in seine Würkung treten sollte, wann die Pfachtjahren erloschen seyn würden, — die Folge dessen ist gewesen, daß denen Eheleuten T. das Eigenthum bis dahin verblieben, und daß die wegen dem Kauf errichtete Urkunde nur eine Versicherung für den W. gewesen, daß ihm das Bösen Gut käuflich würde überlassen werden, wann derselb denen in der Urkund enthaltenen Bedingnissen genügen würde.

Der Beweis dessen entnehme ich aus der nemlichen Urkunde; — zwar enthaltet diese im Anfange, daß ein wahrer Erbkauf und Verkauf abgeredet worden, aber es ist nicht beigesetzet, daß dieser gleich von Würkung seyn sollte, sondern der folgende Inhalt belehret deren Kontrahenten Meinung, daß der nemliche Kon-

trakt nicht ehender als den 1 May 1754 zum Stande kommen sollte.

Die Urkunde besaget auch ferner, daß die Verkäufer den Bösen Hof gegen den vereinbarten Kaufschilling von 2000 Rthlr in Erbkauf überlassen, und abgetreten hätten, daß aber dieses ihre Meinung nicht gewesen, oder daß die Worte: überlassen und abgetreten in unächtem Sinn beigesezt worden, belehret der sogleich folgende Vorbehalt in den Worten:

„ Also daß Ankäufere diesen Kaufschilling 1ma
„ Maji 1754 in Elberfeld in gutem gangba-
„ rem Gelde baar in einer unzerteilten Sum-
„ me erlegen, dahingegen Verkäufere den
„ Hof in termino solutionis abtreten, und
„ übergeben sollen und wollen. "

Aus diesem Vorbehalt erscheinet offenbar, daß die Meinung nicht gewesen, dem W. das Eigenthum des Bösen Hofs abzutreten, als die Urkund den 28. Hornung 1753 beschrieben worden, und noch weniger, daß die Abtretung wirklich geschehen seye, wie vorstehet, indem die Verkäufer sich ausdrücklich vorbehalten haben, den Hof eher nicht abtreten und erblich übergeben zu wollen, als auf den bestimmten Tag

den

den 1. May 1754, und wann auf diesen Tag der Kaufschilling würde erlegt werden.

Man mögte antworten: dieses schade dem Kontrakt nicht, indem solcher durch beiderseitige Einwilligung bereits zur Vollkommenheit gediehen seye, und da die Zahlung so wenig, als der feierliche Abtritt zum Schluß des Kontrakts nicht, sondern zu dessen Vollzug gehöre, — allein, daß die Meinung deren Verkäufern gewesen, den Eigenthum des Hofes so lang beizubehalten, bis der Kaufschilling erlegt seyn würde, erhellet abermal aus dem Folgenden:

„ Immittels soll Käufer W. den stipulirten
„ Pfacht deren 60 Rthlr. bis auf den Tag
„ der Lieferung und Zahlung richtig abfüh-
„ ren. "

Nach diesem Ausdruck hat solchemnach W. so lang Pfächter bleiben sollen, bis derselbe der bedungenen Zahlung genüget haben würde, und bis dahin sind Eheleute T. die Eigenthümere des Hofs verblieben, indem erworbenes Eigenthum mit tragender Pfachtschuldigkeit zur nemlichen Zeit, und in der nemlichen Person eben so wenig bestehen können, als begebenes Eigenthum, und dessen Verpfachtung.

Jedoch

Jedoch es ist nicht nöthig hiebei zu verweilen, indem die Eheleute T. ihre Meinung noch mehr erklären, da es heist:

„ Sobald aber der Kaufschilling von 2000
„ Rthlr vereinbarter massen abgeführet wor-
„ den, soll Ankäufer mit dem verkauften Gut,
„ als mit seinem wahren Eigenthum
„ zu schalten und zu walten Macht haben. "

Wird nun dieses gegen den vorherigen Ausdruck gehalten, daß Eheleute T. den Hof in termino solutionis übergeben wollten, und daß alsdann W. befugt seyn sollte, mit solchem so, wie mit seinem Eigenthum zu schalten, — so ist der wahre Sinn des Kontrakts: dem W. ist das Gut für 2000 Rthlr den 1. May 1754 zahlbar zugesichert, bis dahin bleibet *W.* Pächter des Guts, erlegt sodann derselbe auf den bestimmten Tag die 2000 Rthlr, so solle der Kauf geschlossen seyn, und auf denselben das Eigenthum des Hofes übergehen; — daß dieser der wahre Sinn gewesen, erhellet ferner daher, daß die Eheleute T. die Versicherungs Urkunde, oder sogenannten Kaufbrief dem ankaufenden *W.* oder welches das nemliche ist, dessen Creditoren ehender nicht abgegeben haben, bis die Zahlung

erfolgt

erfolgt seye, und sie mit dessen Abgabe des Eigenthums sich begeben haben.

Wollen wir endlich die Sache juristisch betrachten, so kann man gelten lassen, daß der Kaufkontrakt den 28. Hornung 1753 unter dem Bedingnis geschlossen worden, wenn *W.* den Kaufschilling den 1. May 1754 erlegen wird, – diese Bedingniß gehört unter jene, welche wir potestativam & suspensivam sive constitutivam nennen, und welche zum Vorteil des *W.* beigesezt worden, dann conditio potestativa ist, quæ dependet a potestate & voluntate simplere debentis, und dahin gehöret das Pactum, daß der Hof auf jenen Tag und jener Stunde sollte abgetreten werden!, in welcher *W.* die Kaufschillingen erlegen würde.

Diese Bedingnis ist zugleich suspensiva, oder constitutiva gewesen, welche beschrieben wird, quod conferat actum plene perficiendum in futurum eventum, wie bei *Lauterb. in coll. pract. lib.* 2. *tit.* 14. §. 75 und 78. zu ersehen; nun ist aber der Eigenschaft dieser Bedingnis nach der nemlichen Lehre gemäß, quod suspendat perfectionem negotii, ita, ut pendente conditione jus quoque in pendenti sit, adeo, ut dies neque cedat, neque veniat, nullaque obli-

obligatio & actio nascatur, sed tantum spes &c. oder wie *Lauterb.* in folg. §. 79. sich ausdrücket: obligationem nondum quidem natam, conceptam tamen esse, illamque veluti in utero materno latere. Und dieses ist, was *W.* mit dem Kontrakt vom Jahr 1753 gewonnen hatte, nemlich die Eheleute T. zu vermögen, daß diese ihm den Bösen Hof überlassen müsten, sobald er die 2000 Rthlr erlegen würde. — Sind nun diese während dessen Ehe erlegt worden, und ist Rechtens, daß bei der conditione potestativa auf eine Zeit Rücksicht genommen werde, da solche in Erfüllung gekommen, so gehöret gemeldter Hof zu der währender Ehe geschehenen Errungenschaft.

Aus diesen Gründen ist bei hiesigem O. A. Gericht in Sachen Johann Peter M. gegen Erbgen. Friderich *W.* Unterherrschaft Hardenberg am 4. Sept. 1788. das hofräthliche Urteil, als welches den Bösen Hof als in die Ehe eingebracht (pro illato) gehalten, und denen revolutar Erben ganz unter Vorbehalt der Leibzucht für die Ehefrau N. zuerkannt hat, reformiret, und das erster Instanz Urteil bestätiget worden, mit welchem denen revolutar Erben eine Halbschied des befragten Hofs nach der Leibzüchterin

Tode

Tode eigenthümlich zugesichert, die andere Halbschied aber nebst der lebenslänglichen Leibzucht der Ehefrau N. belassen worden.

LXVIII.

Von der Würkung der päbstlichen Kanzleiregelen auf den Besitzstand.

In obengemeldter Streitsache (LIII. Entscheidung) kam die fernere Frage vor: ob der nach der Dispensation fortgedaurte Besitz dem Ordensgeistlichen nach den päbstlichen Kanzleiregelen zum Vorteil gereichen könne? welche Frage aber aus folgenden Gründen wider denselben entschieden worden.

Unwidersprochen ist es, daß der Ordensgeistliche nach abgelegter Profession, wenigstens noch sechs Jahre hindurch, das befragte Benefizium benutzet habe, ehe der Kirchenvorstand zu Caster zuerst rege wurde, und die Einkünfte des Benefizium in Meinung, daß solche nicht einem Ordensgeistlichen, sondern vielmehr der Kirche gehörten, mit Arrest bestricket haben wollte.