



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## **Universitätsbibliothek Paderborn**

### **Die Provinzialrechte der Fürstenthümer Paderborn und Corvey in Westphalen**

nebst ihrer rechtsgeschichtlichen Entwicklung und Begründung

**Wigand, Paul**

**Leipzig, 1832**

Tit. II: Bedeutung und Wirkung der ehelichen Gütergemeinschaft während  
der Ehe

**urn:nbn:de:hbz:466:1-8623**



findet der Schulden halber weder Separation, noch Restitution statt.

Es folgt dies aus den im Anhang mitgetheilten Attesten (s. Beleg 1.) und aus den Zeugnissen der Praktiker, namentlich des Regierungsraths Holtgreve. Die Natur des Verhältnisses stimmt damit überein, und die Analogie der meisten westphälischen Particularrechte ist dafür.

§. 18. Das ganze zusammengebrachte Vermögen beider Ehegatten bildet ein Gesamtgut, ein gemeinsames Gut, dessen einzelne Bestandtheile die ursprüngliche Qualität eines gesonderten Vermögens verlieren. Es giebt daher in der ehelichen Gütergemeinschaft kein eingebrachtes Vermögen der Frau ferner.

Beleg Nr. 1. in Uebereinstimmung mit der rechtshistorischen Entwicklung des Instituts.

## Titel II. Bedeutung und Wirkung der ehelichen Gütergemeinschaft während der Ehe.

§. 19. Der Ehemann übt in stehender Ehe alle Rechte der Verwaltung und des freien Eigenthums an dem in die Ehe gebrachten Sammtvermögen aus, und ist an den Rath und die Einwilligung der Ehefrau nirgend gebunden.

§. 20. Er kann über das bewegliche und unbewegliche Vermögen verfügen; er vertritt dasselbe überall in eigenem Namen, und ist zu allen Veräußerungen in der Regel befugt.

Die Gründe dieser Befugnisse des Mannes sind geschichtlich im Anhang entwickelt. Die Belege für das positiv Geltende des Particularrechts geben Nr. 13. 17. 22. Hiemit stimmt auch die anerkannte ältere Praxis überein, vorzüglich nach den Zeugnissen und Relationen der Regierungsräthe Holtgreve und Bachmann. Die Theorie hat hiebei immer die Rechte der Frau für gleich angegeben, und nur dem Mann als Haupt der Familie die freie Administration eingeräumt, weshalb ihm das Veräußerungsrecht nur zustehe, wenn es das Bedürfnis oder der Nutzen der Familie erfordern. Das ist eine Voraussetzung, auf welcher bürgerliche Institutionen immer ruhen, aber keine juristische Bedin-



gung des obwaltenden Rechtsverhältnisses. Es konnte in neuerer Zeit nicht fehlen, daß auch Viele die einseitige Dispositionsbefugniß des Mannes ableugneten, und die Einwilligung der Frau stets erforderten, wie wir in manchen Erkenntnissen lesen. Dies sind aber nur einzelne Eingriffe in die ältere unverrückt und fest beibehaltene Observanz. — In Sachen der Ehefrau Nelly gegen Joh. Urban zu Warburg (1794) focht die Frau einen von ihrem Ehemann vollzogenen Verkauf eines Gartens an. Das Gericht erkannte aber, auf Observanz und Atteste gestützt, daß der Mann völlige Freiheit habe, Contracte einseitig abzuschließen. — In Sachen Höke gegen Reinike zu Bökendorf wurde derselbe Fall verhandelt. Der Höke hatte die Tochter des Reinike geheirathet, und das Gut war ihm verschrieben worden. Da aber die Tochter bald nach der Heirath starb, so weigerte sich der Vater, das Gut abzutreten, und jagte den Schwiegersohn aus dem Hause. Das Gericht zu Bökendorf erkannte diesem 1796 das Gut zu, und das Hofgericht bestätigte das Erkenntniß. In der Revisionsinstanz wurden aber 1803 beide Erkenntnisse aufgehoben, und der Vertrag für nichtig erkannt, weil die mitaufgetretene Ehefrau nicht war zugezogen, und um ihre Einwilligung befragt worden. Das Gericht verließ aber das Gewohnheitsrecht, und deducirte aus Runde, Weyer und Lange, daß beim condominio pro indiviso die Zuziehung der Frau erforderlich, und die Administrations-Befugniß des Mannes kein Veräußerungsrecht sey, wobei zum Ueberfluß auch das Preuß. Landrecht mit angeführt wurde. Der Kläger wandte gegen dies Erkenntniß der Paderbornschen Regierung noch einmal das remed. restit. in integrum ein; das geheime Ober-Tribunal trat aber der Ansicht der Regierung bei, und es erfolgte eine confirmatorische Sentenz unterm 8. Mai 1804. — Mit den älteren Praktikern, und namentlich mit Mevius, wurde jedoch in solchen Fällen zugegeben, daß der stillschweigende Consens der Frau angenommen werden könne, wenn das Stillschweigen wenigstens ein Jahr angehalten habe. So erkannte das Tribunal zu Hörter im Jahre 1814 in Sachen Ehefrau Gabriel gegen ihren Mann und gegen den Apotheker Uffeln zu Warburg, daß Beklagte beweisen sollten, der Klägerin sey der Verkauf der Grundstücke bekannt gewesen, und vom Zeitpunkt dieser Wissenschaft an habe sie ein volles Jahr sich dabei beruhigt. In den Entscheidungsgründen wird gesagt, daß beide Ehegatten als moralische Person keine einseitige Verfügung treffen könnten. — Bei diesen Verwirrungen der Praxis ist jedoch hier, so wie in andern Preuß. Provinzen Westphalens, die Eintragung des Besitztittels in die Hypothekenbücher, dem richtigen Rechtsver-



hältniß gemäß, stets auf den Namen des Mannes allein erfolgt, und das Königl. Ober-Landesgericht zu Paderborn hat auch durch das Erkenntniß vom 15. Mai 1822 in Sachen Anton Claser in Siddesen gegen Drecker vulgo Micus zu Hampenhausen eine Sentenz des Land- und Stadtgerichts zu Brakel reformirt, und das bestehende Gewohnheitsrecht, wornach dem Ehemann das Veräußerungsrecht zustehe, als völlig bewiesen anerkannt.

§. 21. Alle Schulden, welche der Mann während der Ehe contrahirt, fallen dem Gesamtgut zur Last, und der Mann hat die Befugniß, ohne Wissen und Willen der Frau das Vermögen zu verpfänden.

Die Praxis ist hierüber einstimmig. Die Belege 1. 13. 14. bekräftigen es, und die allgemeinen Befugnisse schließen schon diese specielle in sich.

§. 22. Auch Schenkungen des Mannes sind nicht an die Einwilligung der Frau gebunden. Er ist sowohl zu remuneratorischen Schenkungen berechtigt, als auch zu solchen, die aus bloßer Freigebigkeit herrühren, jedoch mit den unten (§. 25. u. 26.) folgenden Beschränkungen.

Wenn der Ehemann nach den beigebrachten Belegen freie Disposition hat, und jeden Contract schließen kann, so müßte der Schenkungsvertrag ausdrücklich ausgenommen seyn, wenn wir ihn ausschließen wollten (wie z. B. nach den Lippstädter Statuten von 1575). In der Natur der Sache liegt kein Grund zur Ausschließung. Der rechtlichste Familienvater kann sich bewogen finden, eine Schenkung zu machen, ohne die Rechte seiner Familie zu kränken. Und wie leicht könnte er, bei seinen übrigen Befugnissen, die Schenkung umgehen, und doch einen Act der Liberalität ausüben. Nur beim Verschwender tritt Gefahr ein. Zwar ist im Jahre 1827 in Sachen Kaufmann Engels gegen die Wittwe Engels durch drei gleichlautende Erkenntnisse die Schenkung des Ehemannes für ungültig und nichtig erklärt worden, aber nur aus dem Grunde, weil beiden Ehegatten ein condominium pro indiviso zustehe, und der Mann bloß freiste Administration habe. Es komme also bloß darauf an, ob die vom Ehemann ohne Zuziehung seiner Frau vollzogene Schenkung als ein Act der Administration anzusehen sey oder nicht; jede einseitige Verfügung des Mannes, die über die Administration hinausgehe, sey für die Frau unverbindlich, weil sonst das Miteigenthum derselben während der Ehe ganz aufhöre. Da diese theoretische Abstraction nicht nur die Schenkung, sondern jede Disposition und Veräußerung des Man-



nes ungültig machen würde, folglich der Paderbornschen Observanz in genere widerstreitet, so muß sie auch im speciellen Falle als unrichtig erscheinen, und diese Eine Rechtsache kann kein entgegenstehendes Recht begründen.

§. 23. Alle Handlungen des Mannes, die nicht auf vertragsmäßigen Verbindlichkeiten beruhen, verpflichten ebenfalls das Gesamtgut. Dasselbe trägt namentlich die Geldstrafen, in welche der Mann verfällt.

Aus der Gewalt des Mannes während der Ehe und seiner Vertretung des Gesamtgutes folgt dies ganz natürlich, und nur specielle Gesetze könnten dies Princip ändern, das sich den allgemeinen Begriffen consequent anschließt. So nehmen manche Rechte wirklich eine Anrechnung auf den künftigen Vermögenstheil des Mannes an, welches streng genommen, nur da geht, wo quote Theile unterschieden werden. Die Lippesche Landes-Ordnung gestattet als besondere Rechtswohlthat die Trennung der Gemeinschaft und Theilung des Vermögens.

§. 24. Wenn Concurs über das Vermögen des Mannes ausbricht, so umfaßt derselbe die gesammte Masse. Die Frau kann hinsichtlich desjenigen Vermögens, welches sie in die Gütergemeinschaft gebracht hat, kein Vorzugsrecht gegen die Gläubiger in Anspruch nehmen (§. 18.); auch nicht auf Separation und Aufhebung der Gütergemeinschaft antragen.

(Belege: 1. 10. 24.)

§. 25. Die Rechte des Mannes während der Ehe hören auf, wenn derselbe unfähig wird, dem Vermögen vorzustehen. Dies ist dann der Fall, wenn er für einen Verschwender erklärt wird, oder wenn er an Blödsinn und Geisteskrankheit leidet.

§. 26. In diesen Fällen gehen die Dispositions- und Verwaltungs-Befugnisse hinsichtlich des Gesamtvermögens in der Regel auf die Ehefrau über.

Belege: 13. 22. Die Praxis stimmt damit überein, und es liegt in der Natur der Sache, daß einem Unfähigen die Verwaltung des Vermögens genommen wird. Holtgreve fügt in seiner schriftlichen Relation hinzu, der Frau könne die Verwaltung übertragen werden. Der Verfasser des Entwurfs des Mindenschen Provinzialrechts geht noch weiter und sagt, es bleibe der Beur-



theilung des vormundschaftlichen Gerichts überlassen, ob ein besonderer Curator zu bestellen, oder der Ehefrau die Verwaltung des Vermögens zu übertragen sey. Wenn nun nach der Pupillen-Ordnung allerdings der Obrigkeit das Recht nicht kann abgesprochen werden, dem Mann für seine Person einen Curator zuzuordnen, so muß doch das Recht der Frau hinsichtlich des Gesamtgutes für begründet angesehen werden, denn auf sie gehen alle Befugnisse des Mannes und Vaters über, wenn er stirbt, warum nicht in diesen Fällen, wo er als bürgerlich todt zu betrachten ist, und wie ließe sich eine Fortsetzung des Verhältnisses mit einem verwaltenden Curator denken? Es läßt sich aber nicht bezweifeln, daß nach den verschiedenen Gütergemeinschaften Westphalens das Verwaltungsrecht der Frau stets von selbst gefolgert worden ist. Die Lippstädter Statuten von 1575 §. 2. sagen: daß in casu prodigalitatıs vel defectus intellectus, der Frau die Verwaltung gebühre. Die Lippesche Landesordnung von 1786 bestimmt, daß die dem Manne sonst zustehende Verwaltung des Vermögens der Frau soll übertragen werden.

§. 27. Der Frau steht in der Regel während der Ehe, als Hausfrau, die innere Verwaltung des Hauswesens zu. Verträge und Verbindlichkeiten, die sie in dieser Beziehung eingeht, in so fern sie ihren Wirkungskreis nicht überschreitet, ist der Mann anzuerkennen schuldig.

Dies ist überall in der Praxis unbestritten, und folgt aus den Rechten und der Bedeutung, die die Hausfrau stets hatte.

§. 28. Auch solche Handlungen und Verträge verbinden den Mann, bei denen die Vermuthung dafür streitet, daß die Frau in seinem Namen, und mit seiner Einwilligung gehandelt habe; namentlich wenn ihr vom Manne eine Verwaltung überlassen, oder Theilnahme an einem Geschäfte gestattet worden ist.

§. 29. Widerrechtliche Handlungen und Vergehungen der Frau verpflichten den Mann, mit dem Gesamtgute für den daraus erwachsenden Schadenersatz einzustehen. Er ist aber nicht verbunden, Geldstrafen aus demselben zu entrichten, welche die Frau verschuldet hat.

Das eheliche Mundium des Mannes bringt es wohl mit sich, daß derselbe dem Schaden vorbeugt, oder selbst dafür einsteht. Er kann aber, vermöge seiner Gewalt und Rechte über das Ge-



sammtgut, weder angehalten werden, eine Schuld zu bezahlen, die die Frau contrahirte, noch eine Geldstrafe zu erlegen, die wider dieselbe erkannt wird, weil derjenige nicht um Geld gestraft werden kann, der kein disponibles Vermögen hat. Das ältere Recht kannte daher keine Geldstrafen für die Weiber; die neueren Statuten und Gesetze lassen gewöhnlich ein wechselseitiges Verhältnis der Ehegatten in Betreff der Geldstrafen eintreten, welches aus dem übertriebenen Begriff vom beiderseitigen Recht am Sammtvermögen herrührt. Wenn Eichhorn (V. R. §. 306.) annimmt, daß für obligationes ex delicto der Mann nicht weiter zu haften habe, als das eingebrachte Vermögen der Frau reiche, so können wir seiner Meinung nicht beistimmen, daß dies der ursprünglichen Beschaffenheit der allgemeinen Gütergemeinschaft am meisten angemessen sey, da es ja Grundidee der Gütergemeinschaft ist, daß sich das eingebrachte Vermögen der Frau so in das gemeine Gut verschmilzt, daß es als solches und seinem Namen nach gar nicht mehr existirt. — Daß das Paderbornsche Particularrecht mit der hier ausgesprochenen Ansicht übereinstimmt, geht aus einem Publicandum des Geheimen Raths vom 17. November 1801 (gedr. im Paderb. Intell. Blatt dess. J.) hervor. Durch Trocknen des Flachses war nämlich eine Feuersbrunst veranlaßt worden, und die Frau trug allein die Schuld, indem der Mann nichts davon gewußt hatte. Es wurden aber gegen den Mann alle gesetzliche Präjudicien realisirt, namentlich wurde er des Beitrags der Brandversicherungsanstalt verlustig. Denn vermöge der Gütergemeinschaft stellten sie Eine Person vor, Rechte und Verbindlichkeiten seyen unter ihnen gemein, und es erstrecke sich die Gütergemeinschaft nicht nur auf die Güter und Sachen, sondern auf Handlungen, woraus ein Nutzen oder Schaden für die gemeinen Güter entstehe. Hier sey aber nicht von beider Eheleute Leibestrafe oder Geldbuße die Frage. — Aus dem letzten Zusatz ergiebt sich, daß man im vorliegenden Falle es nicht für zulässig hielt, eine Geldstrafe gegen die Frau zum Nachtheil des gemeinen Gutes zu erkennen.

§. 30. Keiner der Ehegatten kann einseitig, weder über das Ganze, noch über einen Theil des zusammengebrachten Vermögens, während der Ehe eine letztwillige Disposition treffen.

§. 31. Gemeinschaftlich können dagegen beide Ehegatten über das Sammtgut oder einen Theil desselben ein Testament errichten, welches, im Fall es besteht, auch



nur mit beiderseitiger Bewilligung kann abgeändert und zurückgenommen werden.

Die rechtsgeschichtliche Begründung dieser Sätze wird sich aus dem Anhang leicht ergeben. Es bekräftigen sie die Belege 1. und 8. (Im letzteren kann der Ausdruck *instrumentum* nach dem Zusammenhang nichts anders als Testament bedeuten.) Der Regierungsrath Bachmann sagt in einem schriftlichen Gutachten: Auch konnte Keiner die Rechte des Andern durch letztwillige Verordnungen beschränken. — Nur die Sucht, Römische Rechtsinstitute mit deutschen in Verbindung zu bringen, hat die Lehre von den Testamenten auf eine oft monströse und störende Weise in die eheliche Gütergemeinschaft gemischt, z. B. zu Münster. Wo das Recht, einseitig zu testiren, in Statuten und Gesetzen anerkannt ist, müssen wir es bestehen lassen; in ein rein erhaltenes Institut aber um theoretischer Ansichten oder anderer Beispiele willen es einzuzwängen, darf uns nicht heifallen, da der Hauptgrund, daß das Vermögen jedem Gatten zur Hälfte zustehet, oder jeder eine bestimmte Quote in Anspruch nehmen könne, als der ursprünglichen Idee des Instituts unbekannt, muß verworfen werden. — Eine hier zu untersuchende Frage ist aber, ob das Particularrecht des Fürstenthums Paderborn nicht ebenfalls durch Observanz die Befugniß der Ehegatten, einseitig zu testiren, adoptirt hat, da in neuern Zeiten dieser Punkt oft bestritten worden ist. Bekanntlich ist nach Cramers Wehlarischen Nebenstunden P. 56. S. 67 u. f. am 23. December 1765 beim Reichskammergericht ein Erkenntniß confirmirt worden, welches dem Ehegatten die Befugniß, ein Testament zu errichten, einräumte, und das in Mitte liegende Testament für gültig erklärte. Eine gewisse Schulenburg hatte drei Männer gehabt, und während dritter Ehe im Jahr 1715 ein Testament errichtet, worin sie über die Hälfte des Vermögens disponirte, und diese namentlich bei kinderloser Ehe ihrem Manne nicht vermachte. Unter den Nachkommen entstand über die Gültigkeit des Testaments ein Proceß, und die Richter nahmen an, daß in den beigebrachten Urtheilen immer nur von der „*administratione maritali stante thoro*“, nicht aber von verbotener Testamentsmachung die Rede sey. Da es nun seine Richtigkeit habe, daß in vorkommenden Streitfällen die Zuflucht zum Lübischen Recht und dessen Commentatoren genommen worden sey, weil in Paderborn kein geschriebenes Gesetz, sondern im Alterthum die Gegend sich nach Sövestischem Recht gehalten; da ferner nach Lübischem Recht es klar sey, daß jeder Ehegatte ein Testament machen könne, wenn er nur darin seinem Mitgatten die *portionem*



statutariam, und den Kindern die legitimam nach Computation gemeiner Rechte verlasse: so sey es klar, daß auch hier diese Principien zur Anwendung kämen. — Es ist aber erwiesen, daß die Anwendung des Lübischen Rechts völlig ohne Grund, und eine bloße Bequemlichkeit der Praxis gewesen ist, wie schon der herkömmliche Ausdruck: zum Lübischen Recht seine Zuflucht nehmen, zur Genüge beweist \*). — Auf diese falsche Autorität gestützt, und mit Beziehung auf das reichskammergerichtliche Erkenntniß wurde um die nämliche Zeit in Sachen Eheleute Göbel gegen Kaufmann Natorp modo Cur. Conc., das Vermächtniß einer Ehefrau von 1749, wodurch dieselbe die Hälfte des Vermögens und des Erwerbes zweiter kinderloser Ehe ihrem Sohn erster Ehe zugewendet hatte, sowohl von den Parteien als von den Richtern als gültig anerkannt, indem die Ehefrau von dem in die zweite Ehe gebrachten Vermögen wenigstens die Hälfte als condomina zu verschenken befugt gewesen, und der zweite Mann nichts dagegen obmovirt hätte. — Es heißt in der schriftlichen Relation: was die von der Wittwe Giesen im Jahr 1749 ihrem Sohn geschenkte Hälfte ihres in die zweite Ehe inferirten Vermögens mit der Hälfte der Errungenschaft in dieser Ehe belange, beruhe nun wohl nach dem rechtskräftigen Erkenntniß bei hiesiger Regierung und dem Reichskammergerichtlichen Erkenntniß, in Sachen der Schulenburgischen Vorkinder wider die Fricische Wittwe, dann Böhner und Cons. wider Holtemeyers Wittwe, außer Zweifel, daß ein Ehegatte zu Gunsten der Vorkinder auf solche Art zu verordnen befugt sey; es könnten aber dergleichen Schenkungen eher nicht, als bis die während der Ehe gemachten Schulden abgeführt wären, von einiger Wirkung seyn, weil diese gemein würden. Hier wird gemeines Gut und Eingebrahtes, Errungenschaft und Schuld, ganz willkürlich gestellt, Schenkung und Testament wird vermischt. Der specielle Fall einer Disposition zum Besten der Vorkinder wird nicht von der allgemeinen Testamentsfähigkeit getrennt. Die Fälle des Reichskammergerichts sind viel weiter gestellt, reden namentlich von der Hälfte des Vermögens und von der Befugniß, ein Testament zu errichten, überhaupt, da hier nur vom Eingebrahten der Disponentin die Rede ist, und von einer Verfügung zum Besten der Vorkinder. — Wie die Theoretiker die Sache nahmen, lesen wir in Rothe, dissert.

\*) Eine Relation aus der Mitte des vorigen Jahrhunderts sagt: „daß da, wo bei einem Rechtsfall keine Verordnung dafür, aber auch keine dagegen spreche, man billig ad statuta et consuetudines aliorum locorum, und besonders zu den Lübeckischen Rechten und ihren Commentatoren die Zuflucht genommen.“



p. 7.: sicut autem facultas testandi ab alienatione in jure distincta est, ita quoque uxori, etsi facultas alienandi quodammodo a marito dependeat, testandi tamen facultas omnino manet libera: nullum enim vestigium restrictionis obvenit, sed cum communio paritatem inter conjuges constituit, hinc par portio necessario erit objectum dispositionis. — Alle diese widersprechenden Ansichten kümmern uns nun nicht, da sie auf falschen Voraussetzungen beruhen. Die beigebrachten Urtheile beweisen, daß die Paderbornsche Regierung und das Reichskammergericht gegen das Gesetz, nämlich das bestehende Gewohnheitsrecht, erkannt haben, und die Zeugnisse der Praktiker so wie vorliegende Urtheile bekunden, daß man sich später wieder zum Richtigen gewendet hat. — Das Gericht zu Fürstenberg hat noch unterm 24. October 1822 in Sachen Wittwe Brand zu Neuenbeken wider Minorennen Brand zu Alfen, ein vom verstorbenen Ehemann errichtetes Testament als ungültig verworfen, weil es in hiesiger Provinz durch Herkommen eingeführt sey, daß keiner in allgemeiner Gütergemeinschaft lebender Ehegatte einseitig disponiren, und weil ein Testament nur mit Bewilligung beider Gatten gültig errichtet werden könne; auch die Behauptung, daß bei kinderloser Ehe jedem Theil die Disposition über die Hälfte des Vermögens zustehet, als observanzmäßig nicht bewiesen worden sey. — Somit sind die aufgestellten Sätze annoch als unverrücktes Gewohnheitsrecht zu betrachten, und es stimmen hiemit auch die Rechte anderer Gegenden Westphalens, wo sich das Institut rein erhalten hat, vollkommen überein. — Da die Errichtung eines Testaments sich deshalb mit dem Institut der Gütergemeinschaft nicht verträgt, weil es die künftigen Rechte derer, die in der Gemeinschaft leben, kränkt, so sind auch wohl solche Verträge des Mannes hieher zu rechnen, wodurch derselbe jene Rechte indirect aufhebt, z. B. wenn er das Gesamtgut gegen Stipulation einer Leibrente weggiebt, denn hiedurch wird das bestehende Rechtsverhältniß der ehelichen Gütergemeinschaft, das auf bürgerliche Thätigkeit, eigene Verwaltung und gemeinsamen Erwerb basirt ist, gleichsam zerstört und aufgehoben, und es ist die Absicht, einem Dritten auf den Sterbefall Vortheile zuzuwenden, unverkennbar.

§. 32. Wechselseitige Schenkungen der Ehegatten widersprechen der Natur dieses Verhältnisses, und sind daher unstatthaft.

Es liegt kein Fall in praxi hierüber vor. Der Satz folgt aber aus dem richtigen System unsers Particularrechts, und die



Lippesche Landes-Ordnung, die sich überall an das vorgesundene Gewohnheitsrecht hält, bezeugt, daß solche Schenkungen mit der Gütergemeinschaft nicht bestehen können. Die Ansichten der Theoretiker verfehlen auch hier überall das Richtige. Der Satz erklärt sich aber leicht. Wie könnte die Frau etwas verschenken, da sie während der Ehe gar keine Dispositions-Befugniß hat. Wollte man dem Manne das Recht zugestehen, so würde das, was er der Frau schenkt, durch das eheliche Mundium wieder in seine Gewalt kommen, folglich der alte Zustand hergestellt werden. Würde man die Wirkung des Actes auf den Sterbefall setzen, so ist auch diese nicht vorhanden, da das wechselseitige Beerben schon Grundidee des Verhältnisses der ehelichen Gütergemeinschaft ist. Es bliebe somit keine andere Wirkung zu erreichen übrig, als den geschenkten Gegenstand aus der Gütergemeinschaft vertragsmäßig auszuschließen. Dies widerspricht aber dem Grundsatz, daß nach geschlossener Ehe keine Ausschließung durch Vertrag ferner statt hat. (Vgl. S. 8.)

### Titel III. Bedeutung und Wirkung der Gütergemeinschaft bei einer durch den Tod getrennten kinderlosen Ehe.

§. 33. Wenn die Ehe durch den Tod Eines Ehegatten aufgelöst wird, und keine Kinder erzeugt, oder diese während der Ehe wieder gestorben, auch sonst keine Descendenten vorhanden sind, so ist das Verhältniß der ehelichen Gütergemeinschaft beendigt.

§. 34. Die rechtliche Folge ist, daß der Ueberlebende das Eigenthum des Gesamtgutes behält, und als Universalerbe des Verstorbenen mit Ausschließung der Ascendenten und aller Seitenverwandten, wovon den Ersteren auch nicht einmal ein Pflichttheil gebührt, angesehen wird.

Belege 1. 3. 5. 6. 8. 28. Auch das Zeugniß des Regierungsrath Holtgreve bekräftigt diese Sätze, und die Praxis hat nie daran gezweifelt. Nur hat man in neuerer Zeit, der Theorie Scherer's folgend, das Consolidationsprincip als Grundlage genommen, dessen Idee aber dem Juristen eben so fehlerhaft erscheint, als es der gesunden Vernunft der alten Bürger und Schöffen undenkbar war, die daher den Begriff des Beerbens stets festhielten. Con-