



## **Universitätsbibliothek Paderborn**

### **Das Colonatsrecht, mit besonderer Rücksicht auf dessen geschichtliche Entwicklung und jetzigen Zustand im Fürstenthum Lippe**

Eine Sammlung von gerichtlichen Erkenntnissen, Gutachten etc. als Anhang zum ersten Bande enthaltend

**Meyer, Bernhard**

**Lemgo [u.a.], 1855**

49. Erkenntniß der Juristenfacultät zu Halle v. 16. Nov. 1803 in Sachen des Bürgers Meier zu Blomberg, Klägers etc. gegen den Bürger Wesemann und dessen intervenirende Ehefrau das., Beklagte, puncto ...

**urn:nbn:de:hbz:466:1-9267**

Es ist hier nicht der Ort, jene für die Zeit, da die Ehe zwischen dem Colon und seiner Gattin bestehet, sehr folgenreiche authentische Interpretation *modo positivo* zu commentiren; aber zu der negativen Behauptung ist man berechtigt, daß dieselbe gar nicht beabsichtigt, in Beziehung auf die, im §. 4 der Verordnung überall nicht gedachte, *s. g. fortgesetzte Gütergemeinschaft* das Mindeste zu erläutern, insbesondere die Rechte der Auserben zu vermindern, oder gar bereits erworbene Rechte derselben aufzuheben.

Wenn nun hiernach die Ordination vom 10. Septbr. v. J. zu bestätigen gewesen ist, so hat auch die Recursin zum Erfasse der durch Ausführung ihrer Erschleichungseinrede dem Recurrenten verursachten Kosten verurtheilt werden müssen.

### N<sup>o</sup> 49.

Auf eingewandtes Rechtsmittel der Revision, dessen Rechtfertigung und vorgeschützte Ausflüchte, in Sachen des Bürgers und Kellerwirths Christian Meyer in Blomberg, Klägers, Appellaten, auch Interventen, dann Querulanten, nun Revidenten, an einem, wider den Bürger Ernst Wesemann und dessen intervenirende Ehefrau Catharine Elisabeth, Beklagten und Appellanten, dann Querulaten, nun Revisen, an andern Theile, *in puncto emti venditi, nunc interventionis uxoris,*

Erkennen Fürstlich Pippische zum Hofgerichte verordnete Hofrichter und Assessoren zu Detmold, nach vorgehabtem Rath auswärtiger Rechtsgelehrten, für Recht: daß es, des eingewandten Rechtsmittels der Revision ungeachtet, bei dem am 10. März 1802 eröffneten und Nr. 101 der Acten ersichtlichen Urtheile lediglich verbleibe. Es ist auch Revident die Kosten des durch diese Revision verzögerten Rechtsstreites, vorgängig derselben Ansatz und richterliche Festsetzung, den revisischen Eheleuten zu erstatten schuldig.

### V. R. W.

Daß dieses Urtheil den Acten und den Rechten gemäß sey, bezeugen Wir Ordinarius, Decanus und andere Doctores der Juristen-Facultät auf der Königl. Preussischen Universität Halle, mit unserm hierneben gedruckten Insiegel.

Mense September 1803. Publ. Detmold den 16. Nov. 1803.

### Entscheidungsgründe.

Als durch die von dem revisischen Eheleute erhobene Appellation die zwischen ihm und dem Revidenten wegen Erfüllung eines Kaufvertrages vor dem Rath der Stadt Blomberg verhandelte Rechtsache an das Hochfürstl. Pipp. Hofgericht erwachsen war, und die

revisische Ehefrau auf den Grund der gesetzlichen ehelichen Gütergemeinschaft, bei diesem Appellationsgericht interveniret hatte, ward ihr, unter Aussetzung des Erkenntnisses über den Kostenpunct der Beweis: daß der über den Großenmorgen zwischen dem Revidenten und ihrem Ehemann geschlossene Contract zum erheblichen Nachtheile der Familie des Letztern gereiche, in dem Appellationserkenntnisse vom 29. Apr. 1801 besonders vorbehalten. Der Revident, welcher in dem Appellationsverfahren das Interventionsrecht der Ehefrau aus dem doppelten Hauptgrunde bestritten hatte, daß eine Ehefrau auf den Grund der ehelichen Gütergemeinschaft die von ihrem Ehemanne geschlossenen sonst rechtsbeständigen das Gemeingut verbindenden Verträge, zu mißbilligen und zu entkräften nicht befugt sei, allenfalls die Interventin sich an diesem ihrem Rechte versäumt habe, hielt sich sowohl durch die Nachlassung dieses Beweises, als auch darin für beschwert, daß nicht definitive in der Hauptsache mit Verurtheilung seines Gegentheils in die Kosten erkannt worden; und suchte auf dem verfolgten Wege der Nullitätsquerel ein auswärtiges abänderndes Urtheil zu erstreiten. Ob er sich gleich viele Mühe gab, durch weitere Auseinandersetzung seiner beiden Hauptgründe, seine beiden Beschwerden den auswärtigen Urtheils-Verfassern als gegründet vorzustellen; so verfehlte er doch dieses Ziel bei der Juristen-Facultät zu Leipzig.

Dem in dem von dieser abgefaßten am 10. März 1802 eröffneten Urtheile ist in Ansehung dieser beiden Beschwerden das Appellations-Erkenntniß bestätigt worden. Vielleicht reizten ihn die Entscheidungsgründe, wider dieses letzte in der Sache gesprochene Urtheil das Rechtsmittel der Revision einzulegen, und wegen dieser beiden Beschwerden seinen Versuch in dieser Instanz zu wiederholen.

Ob er nun zwar die Förmlichkeiten dieses Rechtsmittels so gut beobachtet hat, daß darüber zwischen ihm und den revisischen Eheleuten kein Streit obwaltet: So müssen in Ansehung der beiden in **Revisorio** wiederholten Beschwerden doch die beiden vorhergehenden Urtheile lediglich bestätigt; er selbst aber zur Erstattung der Kosten des durch diese Revision verzögerten Processes verurtheilet werden.

Unstreitig ist es zuvörderst, daß die revisischen Eheleute in einer gesetzlichen ehelichen Gütergemeinschaft lebten, und die daraus entspringenden rechtlichen Wirkungen nach der bei den Acten befindlichen die Gütergemeinschaft unter Eheleuten betreffenden Landesverordnung vom 27. März 1786 zunächst und vorzüglich beurtheilet werden müssen; daß der Revident eine gewisse Länderei, der Großenmorgen genannt, für 1000 Rthl. baares Geld an den revisischen Ehemann verkauft hat, daß der revisische Ehemann wegen dieses Geschäfts vor dessen Abschluß mit seiner Ehefrau sich nicht berathen hat; daß dem Käufer nachher der Handel leid geworden ist, und deshalb der Verkäufer auf Erfüllung des Kaufvertrages wider den revisischen Ehe-

mann geklagt hat; und daß, weil sich während dieses Rechtsstreits kein Theil des Großenmorgens annehmen wollen, solcher in gerichtliche Sequestration gekommen, und für ein jährliches *Locarium* von 22 Rthl. überhaupt nach Nr. 25, 26. und 27 der Act. im öffentlichen Aufgebote in Zeitpacht verpachtet worden ist. Aus Gründen, welche sich aus der Einsicht der Bedingungen, welche von richterlichen Amts wegen den Pachtlustigen im angestandenen öffentlichen Licitationstermine gemacht worden sind und die unter den vorwaltenden Umständen nicht anders gemacht werden konnten, von selbst ergeben, kann dieses jährliche Pachtgeld von 22 Rthl., ob es gleich durch Meistgebot erlangt worden ist, zur Ausmittlung des wahren gemeinen Kaufwerths dieses Grundstücks nicht gebraucht werden.

Von den Vermögensumständen der Revisen ist aus den Acten nichts weiter wahrzunehmen, als daß sie wahrscheinlich zur Abtragung des versprochenen Kaufgeldes Geld anleihen müssen.

Daß der revisiſchen Ehefrau in den beiden unmittelbar vorhergehenden Erkenntnissen ein Interventionsrecht auf den Grund der zwischen ihr und ihrem Ehemanne bestehenden landesgesetzlichen Gütergemeinschaft, und die Befugniß einen von ihrem Ehemanne allein geschlossenen, beide Eheleute verpflichtenden Contract, wenn er dem Gemeingute und der Familie einen erheblichen Nachtheil bringen sollte, anzufechten und rückgängig zu machen, beigelegt, deshalb der normirte Beweis den Revisen vorbehalten worden, dieses findet der Revident den hier eintretenden Rechten, besonders der bei den Acten befindlichen, die Gütergemeinschaft unter Eheleuten betreffenden Landesverordnung nicht gemäß.

Er glaubt, besonders in der vorigen und jetzigen Instanz, vollständig nachgewiesen zu haben, daß nach der Vorschrift des eben angezogenen Landesgesetzes, dem Ehemanne eine unbeschränkte Administration des Gemeingutes zustehet, und so lange ihm diese entweder aus gesetzlichen Gründen durch Urtheil und Recht nicht abgesprochen worden, oder er derselben sich nicht freiwillig begeben, und daß ihm diese gesetzliche Administration nicht zustehet, dem Publicum nicht in vorgeschriebener Ordnung zur Nachachtung bekannt gemacht worden sey, der Ehemann ohne Zustimmung und Einrede der Ehefrau jede, auch die nachtheiligsten Verträge Inhalts des §. 9 und 10 des angezogenen Landesgesetzes zu schließen befugt sey. Er meint, daß der §. 8 dieses Landesgesetzes bloß auf Verfügungen von Todeswegen, welche das Gemeingut betreffen, angehe, für diese allein die Rechte der ehemännlichen Administration beschränke; und also für den gegenwärtigen Fall keine Entscheidungsquelle abgebe; sondern daß der vorliegende Rechtsfall einzig und allein nach dem §. 9 dieses Landesgesetzes, weil darin die ehemännlichen Administrationsrechte in Ansehung aller sich auf das Gemeingut beziehenden rechtlichen Geschäfte unter

den Lebendigen gesetzlich bestimmt würden, zu beurtheilen sey. Er glaubt daher, daß das Urtheil vom 10. März 1802 *contra jus in thesi* gesprochen sey und daher nach seinem Antrage wieder aufgehoben, und unbedingt auf die Erfüllung des befragten Kaufvertrages erkannt werden müsse.

Eine sorgfältige Prüfung der Gründe aber um derer willen der Revident dieses alles zu glauben sich berechtigt hält, gewährt die rechtliche Ueberzeugung, daß der Revident sich irre und daß daher die Erkenntnisse vom 29. April 1801 und vom 10. März 1802 lediglich bestätigt werden müssen.

Die gesetzliche Gütergemeinschaft unter den Eheleuten ist zwar ein einheimisches deutsches Rechtsinstitut; es war zwar sonst in Deutschland noch gewöhnlicher, als jetzt; es ist aber eben so bekannt, daß das, was dabei Rechtens ist, durch kein allgemeines Reichsgesetz bestimmt worden ist; daß seine rechtliche Natur durch örtliche, sowohl geschriebene als Gewohnheitsgesetze, ins Unendliche, sogar durch Beimischung undeutscher und oft mit dem eigenthümlichen Geiste dieses Rechtsinstituts, wie solcher nach der Geschichte ursprünglich war, im Widerspruch stehender Sätzen modificiret worden ist; und daß bei der Mannigfaltigkeit der Gestalten, in denen die jetzt in Deutschland beibehaltene gesetzliche Gütergemeinschaft unter Eheleuten erscheint, die dabei entspringenden Rechtsfragen nur allein aus den Orts- und Landesgesetzen ihre Entscheidung erhalten können.

Das Nr. 99 der Aeten ersichtliche Landesgesetz S. 4. §.

Weil jedoch zc.

Danz, Handbuch des heut. deutsch. Priv. R. Bd. 6. §. 602.

Runde, Grundf. d. deutsch. Priv. R. (Gött. 1801) S. 602.

Lange, von der Gemeinschaft der Güter unter Eheleuten S. 9 §. 4. fg.

Scherer, die verworr. Lehre v. d. ehel. Gütergemeinsch. 1. Th.

§. 8. fg. 2. Th. §. 178. fg.

Vergleicht man die bekannt gewordenen deutschen, die gesetzliche eheliche Gütergemeinschaft betreffenden Localgesetze mit einander, so weichen sie nicht bloß nur in ihren gesetzlichen Vorschriften selbst von einander ab; sondern es hegen auch ihre Verfasser ganz von einander abweichende Begriffe von der Natur, dem Umfange und der Wirksamkeit des Gesamteigenthums überhaupt, welche sie auf gesetzliche eheliche Gütergemeinschaft modificirt angewandt, zum Grundprincip ihrer Particulargesetzgebung gemacht haben. Wenn bey einigen das reindenteische Gesamteigenthum, bei andern das reinrömische *condominium bonitarium novum* unverkennbar zum Grunde liegt; so macht bei andern ein wunderbares Gemische von deutschen und römischen Grundsätzen von der bloß simplen Gesellschaftsgemeinschaft und *communione honorum*, die Grundlage aus. Die Unmöglichkeit aus solchen Daten allgemeine, und für jede Local-

gütergemeinschaft, welche gesetzlich unter den Eheleuten statt hat, anwendbare Grundsätze abzusondern, und daraus ein zusammenhängendes Ganze zu bilden, welches als ein allgemeines gesetzliches eheliches Gütergemeinschaftsrecht dazu gebraucht werden könnte um die etwaigen Lücken der Localgesetzgebung auszufüllen und zu ihrer Erklärung zu benutzen, gewähret die Ueberzeugung, daß Rechtsstreitigkeiten dieser Art nur nach ihren Localgesetzen allein entschieden werden können, die dabei zum Grunde liegenden Begriffe, welche sich ihre Verfasser von dem zum Grundprincip gemachten Gesamteigenthume gebildet haben, aufgesucht, und durch richtige Anwendung derselben die Localgesetzgebung Theils ergänzt, Theils derselben dunkle Vorschriften aufgekläret werden müssen.

Verbindet man die gesetzlichen Vorschriften der Hochfürstl. Ripp. Landesverordnung in den §§. 8—18. 20. 22. 24 mit einander, so zeigt sich, daß die Verfasser das reindutsche gleiche Gesamteigenthum zum Grundprincip zwar gemacht, in Ansehung der Administration die Gleichheit der Rechte der Gemeiner aber dahin modificirt haben, daß sie einen bestimmten Genossen zum Haupte ernannt, und ihm zwar die Hauptverwaltung des Gemeinguts anvertrauet haben, ohne daß das ganze Gemeingut seiner freien Willführ überlassen und ihm die Befugniß eingeräumt worden wäre, als gesetzlicher Hauptadministrator mit dem Gemeingute durchaus eben so zu verfahren, als er mit seinem völlig freien Alleingute sonst in rechtlicher Ordnung umgehen könnte. Sehr fruchtbar ist die Vergleichung der §§. 9 und 17 unter einander in dieser Absicht. Sowie nach dem §. 9 in stehender Ehe die Hauptverwaltung dem Ehemanne beigelegt worden ist, so stehet solche in der prorogirten Gütergemeinschaft nach §. 17 dem überlebenden Ehegatten, ohne Unterschied des Geschlechts und Alters zu. Beide Arten der Hauptverwalter sind zwar an das gemeinschaftliche Gesetz gebunden, daß sie die ihnen anvertraute Administration dergestalt führen sollen, daß dadurch das gemeine Beste erhalten und befördert werde, und daß ihm alle der Gemeinschaft schädliche Disposition und Veräußerung untersagt sein solle: aber bemerkenswerth ist die im §. 9 vorkommende Stelle: es wird auch in allen diesen Fällen die stillschweigende Einwilligung der Frau so lange vermuthet, bis sie aus gegründeten Ursachen den Handlungen und Verträgen ihres Mannes gerichtlich widerspricht und bei der Obrigkeit Inhibition auswirkt.

Die Handlungen und Verträge des Mannes, denen die Frau hier gerichtlich zu widersprechen und bei der Obrigkeit Inhibition auszuwirken berechtigt sind, können nur solche sein, von denen in eben dieser Stelle gesagt wird, daß sie der Mann mit stillschweigender vermutheter Einwilligung der Frau verhandelt und geschlossen

hat; mithin nur diejenigen, deren in der unmittelbar vorhergehenden Periode: „Vermöge solcher zc.“ erwähnt wird.

Unmöglich kann man das Object der Fälle, in welchen die stillschweigende Einwilligung der Frau vermuthet wird, denen die Frau aus gegründeten Ursachen gerichtlich soll widersprechen, und wovon sie bei der Obrigkeit soll Inhibition ausbringen können, in dem ehemännlichen Hauptadministrationsrechte überhaupt finden und dieses mit den in dieser Stelle vorkommenden Worten: Handlungen und Verträge für gleichbedeutend achten.

Denn eines Theils zeigen die im Anfange dieser Periode stehenden Worte: in allen diesen Fällen die engste Verbindung an, in welcher diese Periode mit der unmittelbar vorhergehend stehenden verstanden und angewandt werden soll. Andern Theils haben alle diese Fälle von dem Gesetzgeber das gemeinschaftliche Prädicat, daß in ihnen die stillschweigende Einwilligung der Frau vermuthet werden soll. Dieses Prädicat paßt auf das Recht der Hauptadministration des Mannes nicht. Er hat dieses vermöge der Anfangsperiode dieses Paragraphen, und der Rubrik desselben unmittelbar aus dem Gesetze selbst; und eine zu vermuthende stillschweigende Einwilligung der Frau kann daher nicht der Berechtigungsgrund des Ehemanns zu dem Hauptadministrationsrechte des Gemeingutes selbst seyn. Erwägt man denn noch dritten Theils, daß man den ungewöhnlichsten Solöcism des Concipienten dieser Stelle annehmen müßte, um die Worte: Handlungen und Verträge gleichbedeutend mit der Administrationsbefugniß selbst zu finden; So zeigt sich das wahre Sachverhältniß, in welchem der Ehemann, wenn er vermöge der ihm gesetzlich zustehenden Hauptadministration solche einzelne, auf das Gemeingut sich beziehende Handlungen und Verträge allein verhandelt und schließt, derer Beispielsweise in der Periode dieses Paragraphen: Vermöge solcher zc. gedacht wird, gegen seine Ehefrau steht. Man kann den Sinn des Gesetzes nicht verfehlen, welches so deutlich sagt, daß der Mann zu dieser alleinigen Verhandlung theils *jure proprio ex condominio oriundo*, theils *procuratorio nomine uxoris condominae* nur berechtigt ist. Sich selbst zum alleinigen Nachtheil kann und darf er bei solchen Vorfällen wegen der gesetzlichen Unzertrennlichkeit seines eigenen Interesse von dem seiner Ehefrau keine nachtheilige Verträge allein schließen; und wenn er doch dergleichen dem Gemeingute schädliche Handlungen und Verträge schließt; so ist er dazu weder durch das Gesetz, noch durch sein Auftragsrecht berechtigt. Indem jenes es ihm zur Pflicht macht, seine Administration so zu führen, daß dadurch das gemeine Beste der Ehe erhalten und befördert wird,

Landesordn. S. 9.

so verbietet es ihm, nach der darin schon liegenden, aber noch aus-

drücklich (Ebendaf. §. 17.) vorgetragenen Deutung, der Gemeinschaft schädliche Handlungen und Verträge zu errichten. Unmöglich kann man eine stillschweigende Einwilligung der Ehefrau vermuthen, daß der gesetzliche Hauptadministrator zu ihrem unzertrennlichen gemeinschaftlichen Nachtheile handeln solle. Natürlich kann daher der Ehemann nur mit Einwilligung und Zufriedenheit der Ehefrau der Gemeinschaft schädliche Verträge und Handlungen schliessen und vornehmen. Widerspricht die Frau gerichtlich den der Gemeinschaft wirklich schädlichen von ihrem Manne geschlossenen Verträgen und Handlungen nicht: so tritt die gesetzliche Vermuthung ein, daß sie entweder zu dieser Handlung ihre Einwilligung vorher gegeben, oder doch solche nachher genehmiget habe.

So offenbar daher das Hauptadministrationsrecht des ehelichen Gemeinguts, welches das Landesgesetz dem Ehemanne, als Haupt der Familie und ehelichen Vormunde seiner Frau beilegt, die Frau nicht verpflichten kann, alle und jede Handlungen und Verträge, welche der Mann ohne vorhergegangene Berathung mit seiner Frau und derselben Zustimmung geschlossen hat, wenn sie auch nachweisen wollte und könnte, daß dadurch der Ehe und Gemeinschaft ein beträchtlicher Nachtheil erwachsen würde, zu genehmigen: So offenbar widerspricht dieses Gesetz der entgegengesetzten Behauptung des Revidenten sowohl, als seiner Erklärung, nach welcher zwar die Frau *nolens volens* dergleichen schädliche Handlungen und Contracte ihres Mannes zum Vortheil des Dritten genehmigen und zugeben müsse, daß solche aus dem Gemeingute zur Erfüllung gebracht würden; aber sie nur dadurch gegen ihren Ehemann berechtigt würde, darauf anzutragen, daß er von dem gehörigen Richter der Administration für verlustig erklärt würde. Denn, gezeigtermaßen ist der eigentliche und nächste Gegenstand des gerichtlichen Widerspruchs und der bei der Obrigkeit auszuwirkenden Inhibition, wozu der §. 9 in der oben vollständig ausgehobenen Periode: es wird auch 2c. die Ehefrau berechtigt, die Administrationsbefugniß selbst keinesweges. Es ist nur ein der Ehefrau verstattetes Mittel das Gemeingut gegen einzelne schädliche Handlungen und Verträge zu sichern, welche der Mann bald aus Uebereilung oder weil er die Sache aus einem unrichtigen Standpunkte betrachtete, einging, bald aus Eigensinn und unrechtem Ehrgefühl erfüllen will, bald wider seinen Willen, wenn sich das Weib der Erfüllung nicht, nach dem ihr zustehenden Rechte, widersetzet, erfüllen muß; ohne daß aber daraus ein solcher Mißbrauch des Hauptadministrationsrechts hergeleitet werden kann, um den Mann seines vorzüglichen ehelichen Vorrechts für verlustig zu erklären. Wäre die Deutung, welche der Revident dieser Stelle beilegen will, die richtige, so hätte diese Periode in den folgenden Paragraph dieses Landesgesetzes gestellt werden müssen,



und würde auch, vermöge des richtigen Ideenganges, wodurch dieses Gesetz sich so musterhaft auszeichnet, gewiß da aufgestellt worden seyn.

Die Rubrik des §. 10 dieses Landesgesetzes zeigt nämlich an, daß dieser Paragraph dazu bestimmt sei, die Fälle gesetzlich anzugeben, in welchen der Ehemann seines Administrationsrechts verlustig wird. Der Irrthum des Revidenten ist bloß dadurch entstanden, daß er die Fälle, wo sich die Frau gegen einzelne schädliche Handlungen ihres Mannes, als Hauptadministrators, schützen soll, die keinen Grund gewähren, ihn seines Administrationsrechts für verlustig zu erklären, auch für solche Fälle genommen hat, wo der Mann seines Administrationsrechts selbst verlustig wird.

Ebenso wenig hat der Revident befriedigend seine Behauptung substantiirt, daß der §. 8 des Landesgesetzes bei dem vorliegenden Rechtsfalle und dessen Entscheidung nicht in Betracht kommen könne, und daher der Hauptentscheidungsgrund, worauf das Erkenntniß vom 10. März 1802 gebauet ist, nämlich, daß im §. 8 die Regel und im 9ten §. die Ausnahme vorkomme, unrichtig sey, weil diese beiden Paragraphen von verschiedenen Gegenständen, nämlich der §. 8 von dem Dispositionsrechte von Todeswegen nur allein, und der §. 9 bloß von dem Dispositionsrechte unter den Lebenden der in Gütergemeinschaft lebenden Ehegatten, und in wiefern das Dispositionsrecht derselben in Hinsicht beider Arten beschränket werde, einzig und allein verstanden werden müsse. Vielmehr wird der von dem Revidenten angefochtene Entscheidungsgrund als völlig richtig erscheinen, sobald das angezogene Landesgesetz nach den Regeln einer richtigen Erklärungskunst behandelt und dabei der gesetzliche Grundsatz, *incivile est, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita, judicare vel respondere,*

L. 24. D. d. L. L.

gehörig befolget wird.

Der Eingang dieses Gesetzes verbreitet über die Absicht das hellste Licht, welche der Gesetzgeber durch diese Verordnung erreichen wollte. Er hatte dabei nicht den eingeschränkten Zweck, eine oder die andere streitige Rechtsfrage, welche durch die eheliche Gütergemeinschaft veranlaßt worden, oder etwa noch vorkommen könnte, gesetzlich zu entscheiden. Er wollte vielmehr dieses Rechtsinstitut nach seinem ganzen Umfange und dergestalt gesetzlich normiren, daß diese Landesverordnung die vollkommenste Entscheidungsquelle für alle Rechtsstreitigkeiten werden und als solche von den Gerichtshöfen genuzet werden könnte, welche unter seinen Unterthanen aus Gelegenheit der landesüblichen ehelichen Gütergemeinschaft entstehen könnten. Daher giebt die flüchtige Durchlesung dieses Gesetzes die Ueberzeugung, daß darin das ganze Lippische Territorialrecht der ehe-

lichen Gütergemeinschaft in systematischer Ordnung vorgetragen worden ist.

Nachdem der Gesetzgeber die Personen, unter denen dieses Rechtsinstitut eintreten kann und die Güter, welche der Gegenstand desselben sein können, von §. 1 bis 17 als dem ersten Hauptabschnitte, bestimmt hat; bestimmt er in dem zweiten Hauptabschnitte von §. 8—20 die rechtlichen Wirkungen desselben. Er setzt nicht nur das rechtliche Verhältniß fest, in welchem die Gemeiner in Ansehung des Gemeinguts gegen einander stehen; sondern er bestimmt auch das rechtliche Verhältniß zwischen den Gemeinern auf einer und ihren Mitbürgern auf der andern Seite in Rücksicht auf das Gemeingut. Der Gegenstand dieses ganzen zweiten Abschnittes wird sodann in zwei Unterabtheilungen, deren erste in den §. 8—14, die zweite aber in den §. 15—20, dergestalt behandelt, daß die erste den Hauptgegenstand dieses zweiten Hauptabschnittes während der Ehe gesetzlich normiret; die zweite Unterabtheilung aber in der Voraussetzung, daß ein Ehegatte gestorben, in der geforderten Hinsicht bestimmt, ob das Gemeingut durch Absterben des einen Ehegatten Alleingut des Ueberlebenden geworden ist, oder ob der Ueberlebende in seinen mit dem vorweggegangenen Ehegatten erzeugten Kindern neue Genossen erhalten hat. Analisiret man die erste Unterabtheilung von §. 8 bis 14 näher, und wiederholet man aus dem ersten Hauptabschnitte den Grundsatz; die eheliche Gütergemeinschaft ist unter den bezeichneten Personen im Rippischen Lande die Regel; So beantwortet zuvörderst das Landesgesetz die Frage, in welchem Verhältnisse stehen die Eheleute in Ansehung des Gemeinguts gegen einander? im §. 8 dahin: Sie haben gleiche Rechte, und kein Ehegatte kann daher ohne Einwilligung des andern darüber gebahren, nicht einmal über seine Hälfte, wenn gleich diese Verfügung allererst nach des Disponenten Tode zur reellen Vollziehung gebracht werden sollte.

Es ist unmöglich hier das reindeutsche Gesamteigenthum zu verkennen. Eben so wenig ist es möglich, in diesem gemeinschaftlichen ungetheilten Eigenthum beider Eheleute über die ganze Vermögenssubstanz, wie sich das Gesetz ausdrückt, das römische *condominium* und die römische *communio rerum inter socios* anzutreffen. Nach dem Wesen des reindeutschen Gesamteigenthums kann zwar ein Gemeiner sich seiner Betheiligung begeben, er vererbet zwar seine Betheiligung auf seine gesetzlichen Erben; er kann aber seinen eigenen Rechtsantheil ohne Einwilligung der andern Gemeiner auf einen Fremden nicht übertragen, und ihn, an seiner Stelle zum Gemeiner machen, weder durch eine Handlung von Todeswegen, noch unter den Lebendigen, weil, nach dem Abgang des einen Gemeiners, ohne gesetzliche Erben hinterlassen zu haben, sein Betheiligungsrecht erlöscht; und sonach das bisherige

Gemeingut zum Vortheil des überlebenden zweiten Gemeiners von selbst sofort ein Gemeingut wird;

**Chr. Henr. de Senkenberg de condomin. pro indiviso** (Gött. 1736. 4)

**Joh. Aug. Hellfeld in opusc. num. 20.**

**Joh. Jac. Reichardt** von der Lehnsfolge aus der Gemeinsch. (Lpz. 1762. 4)

**Walch, Näherrecht** (Zen. 1795. 8.) 1 Buch 2 Hauptst. S. 104.

daher denn auch das Landesgesetz §. 15 bei einer kinderlosen Ehe das ganze Vermögen dem Ueberlebenden als freies Alleingut zuspricht. Alles dieses kennet bekanntlich das römische Recht nicht. Gemeiner haben nach deutschem Rechte gleiche Befugnisse. Diese Gleichheit bestätigt das Landesgesetz in Ansehung des ehelichen Gemeinguts: aber in diesem Verhältnisse der Gleichheit stand ehemals die deutsche Frau gegen ihren Mann, wie Revident meint, keinesweges. Diese völlige Gleichheit der Eheleute würde ihnen beiden gleich schädlich werden, wenn entweder der Grundsatz, *in re communi potior est conditio prohibentis; et quod omnes tangit, debet ab omnibus approbari*,

**Reg. 29. 56. X. de R. I. in 6to**

auch bei einer ehelichen Gütergemeinschaft eben so wie bei andern Gemeinschaften beobachtet werden sollte. Wenn dann das Gesetz ein Mittel legalisirte, wodurch ein Ehegatte berechtigt ward, den andern Ehegatten zugleich zu repräsentiren: So ward es möglich, daß ein Ehegatte, auch ohne Vorwissen des andern dergestalt allein ein das Gemeingut betreffendes, Geschäft verhandeln konnte, daß es im rechtlichen Sinne aufhörte, eine Alleinhandlung zu sein; vielmehr die Gestalt einer gemeinschaftlichen Handlung annahm, und wegen dieser rechtlichen Gestalt beide Eheleute in gleichem Umfange verpflichtetete. Dieses Mittel lehren die §. 9. 10 und 11 des Gesetzes. In den beiden ersten dieser Paragraphen bestimmet das Gesetz die Fälle, in welchen zwar der Mann allein, auch ohne Mitwissenschaft der Frau handeln kann; wo aber dennoch die Alleinhandlung des Mannes rechtlich als eine gemeinschaftliche Handlung beider Eheleute betrachtet werden muß. Ebenso bestimmet das Gesetz im §. 11 die Fälle, in welchen die Frau allein ohne Zuziehung und wirkliche Mitwissenschaft des Mannes ein dergartiges Geschäft verhandeln kann, wo zwar wirklich das Geschäft eine einseitige Alleinhandlung des Weibes ist, doch aber rechtlich als eine gemeinschaftlich beliebte willkürliche Handlung beider Eheleute erscheint. Folglich bestimmet das Gesetz in den §. 9. 10 und 11 bloß den *modum legitimum*, wie ein Ehegatte einseitig über das Gemeingut disponiren und verfügen könne, ohne dem mit dem Wesen des reindeutschen Gesamteigentums verbundenen und im §. 8 unter den Eheleuten ausdrücklich

bestätigten Grundsatz der völligen Rechtsgleichheit beider Eheleute an ihrem Gemeingut: keiner von beiden Eheleuten kann ohne Einwilligung des andern über das Gemeingut willkürlich disponiren, den mindesten Eintrag zu machen, ihn zu beschränken oder davon eine Ausnahme zu machen. Denn da der Mann in den Fällen des §. 9 und 10 unter vermutheter Einwilligung der Frau; die Frau aber in den Fällen des §. 11 unter vermuthlicher Einwilligung des Mannes handelt; eine gesetzlich vermuthete Einwilligung aber bekanntlich die rechtliche Wirksamkeit einer wirklichen, auf eine rechtsbeständige Weise erklärten Einwilligung hat; So liegt die rechtliche Folge dar, daß in den Fällen des §. 9 und 10, sowie in den Fällen des §. 11 kein Ehegatte allein, ohne Einwilligung des andern, über das Gemeingut disponirt hat. Freilich zeigt die Verbindung dieser dreien Paragraphen mit dem §. 8 den Unterschied zwischen den Dispositionen von Todeswegen und den unter den Lebendigen in Ansehung des modi; daß bei jenen die Einwilligung des Ehegatten des Disponenten niemals gesetzlich vermuthet werden kann, und daß daher kein das Gemeingut betreffendes Geschäft von Todeswegen rechtsbeständig sein kann, wozu nicht beide Eheleute ihre wirkliche specielle Einwilligung gegeben haben: dagegen aber zur Rechtsbeständigkeit der das Gemeingut betreffenden Geschäfte unter den Lebendigen nicht einmal die Mitwissenschaft beider Eheleute erforderlich ist, sondern solche von demjenigen Ehegatten, dem die Rechtsvermuthung, daß er mit Vorbewußt und unter Zustimmung des andern Ehegatten schließe, zur Seite steht, allein und ohne Vorbewußt seines andern Ehegatten eingegangen werden können. So lange dergleichen einseitigen Verträgen und Geschäften die Rechtsvermuthung zu statten kommt, daß sie für solche geachtet werden müssen: So lange ist durch die in den §. 9. 10 und 11 verordnete Rechtsbeständigkeit der von einem Ehegatten, ohne Vorbewußt und Mitwissenschaft seines ehelichen Gemeiners geschlossenen, das Gemeingut betreffenden sogar nachtheiligen Verträge die im §. 8 gesetzlich vorgeschriebene Grundregel: keiner von den beiden Eheleuten kann ohne Einwilligung des Andern über das Gemeingut willkürlich disponiren, weder beschränket, noch davon in Ansehung der derartigen Geschäfte eine Ausnahme gemacht worden. Der nämliche Grund auf welchem die Rechtsbeständigkeit der das Gemeingut angehenden willkürlichen Dispositionen von Todeswegen nach dem §. 8 beruhet; der nämliche Grund substantiiret die Rechtsbeständigkeit der willkürlichen Dispositionen unter den Lebendigen welche nach dem §. 9 der Mann ohne Rückfrage und specielle Einwilligung der Frau allein vorgenommen hat. In beiden Fällen sind diese wirklich einseitigen willkürlichen Dispositionen eines einzelnen Ehegatten nur so lange rechtsbeständig, als sie die Vermuthung für sich haben, daß

sie mit Einwilligung beider Eheleute geschlossen worden sind. An und für sich hebt die Schädlichkeit, die eine solche Disposition für die Gemeinschaft hat, diese Rechtsvermuthung nicht auf. So lange daher ein von dem Manne einseitig geschlossenes Geschäft, wenn es auch dem Gemeingute ganz unstreitig nachtheilig sein sollte, noch die Rechtsvermuthung für sich hat, daß die Frau dazu ihre Einwilligung gegeben habe, so lange gehöret es zu der Classe derjenigen gemeinschaftlichen willkührlichen Dispositionen beider Eheleute über das Gemeingut, wozu sie als Eigenthümer befugt waren. Dieses Landesgesetz hat zur Vergrößerung der Ehrechte eines Mannes den rechtlichen Grundsatz *praesumptio juris veritate* nicht aufgehoben und die Vermuthung der Einwilligung der Frau zu einer so genannten *praesumptione juris et de jure* keinesweges gemacht dergestalt, daß die Frau ohne Unterschied, wie der Erbe die Handlungen seines Erblassers, alle einseitige willkührliche Geschäfte unter den Lebendigen ihres Mannes, welche das Gemeingut betreffen, als solche ansehen und vertreten müßte, wozu sie ihre Einwilligung gegeben hätte. Das Gesetz berechtigt sie ausdrücklich nach dem §. 9 zum Widerspruch, obgleich dieses Widerspruchsrecht der Ehefrau sowohl in Ansehung der Form, als des Grundes beschränkt ist. Denn sie soll gerichtlich widersprechen, und weil sie bei der Obrigkeit Inhibition ausbringen soll, solchen Widerspruch einlegen, bevor das Geschäft seine Consumtion erlangt hat: sodann soll sie aus gegründeten Ursachen widersprechen. Welche Ursachen hier für gegründet zu achten sind, kann wohl nicht für dunkel gehalten werden. Der Eingang dieses §. 9 zeigt deutlich, daß der Ehemann die ihm eingeräumte Administration dergestalt führen soll, daß dadurch das gemeine Beste der Ehe erhalten und befördert werde.

Geschäfte, welche der Gemeinschaft erweislich nicht nachtheilig, welche sogar der Gemeinschaft vortheilhaft sind, gehören daher zu denen, bei welchen die Einwilligung der Ehefrau vermuthet wird, und welche daher der Mann ohne ihr Vorwissen allein verhandeln kann; und da das Weib diesen Geschäften nur aus Laune und Eifersinn widersprechen würde; so folget, daß sie nur denjenigen Verträgen, welche ohne sie der Mann allein geschlossen hat, widersprechen kann, von denen sie nachweisen kann, daß ihre Erfüllung der Gemeinschaft nachtheilig werden würde. Das Gesetz bestimmt keine gewisse Größe des Nachtheils, den die Erfüllung eines von dem Manne allein eingegangenen Vertrages für die Gemeinschaft haben würde. Sonach muß jeder einigermaßen beträchtliche Nachtheil, der aus der Erfüllung eines solchen vom Manne allein geschlossenen Vertrages für die Ehe und Familie erwachsen würde, die gegründete Ursache sein, welche den von der angegangenen Obrigkeit zu berücksichtigenden Widerspruch der Frau motiviren kann. Bekanntlich

kann eine Familie einen beträchtlichen Schaden leiden, ohne daß sie deshalb im strengen buchstäblichen Sinne eben unglücklich wird. Unmöglich kann man daher annehmen, daß das Gesetz die Ehefrau nur in den Fällen zum gerichtlichen Widerspruch berechtigen wollen, wenn sie nachweisen kann, daß die Erfüllung eines von dem Manne allein geschlossenen Vertrages seiner Familie dergestalt nachtheilig werden dürfte, daß seine Familie im eigentlichen buchstäblichen Sinne dadurch unglücklich werden dürfte: *benignius enim leges interpretandae sunt, quo voluntas earum conservetur;*

L. 18. D. de L. L.

*et in eo, quod vel is qui petit, vel is a quo petitur, lucri facturus est, durior causa est petentis lucrum.*

L. 33. D. de R. I.

Jac. Cuiacius in praelect. solemnib. in tit. D. de R. I. ad L. 33.

Wenn freilich der Mann einen dem Gemeingute nachtheiligen Vertrag geschlossen hat, die Ehefrau, nachdem sie sich von dem Nachtheiligen desselben unterrichtet hat, genehmiget aber solchen entweder ausdrücklich oder stillschweigend dadurch, daß sie solchen zu seiner Consumtion hat ohne Widerspruch bringen lassen, so hat sie sich an ihrem Rechte versäumt. Es liegt aber auch eben so klar vor Augen, daß, wenn der Mann schon selbst nicht Lust hat, den von ihm allein geschlossenen Vertrag, welchen die Frau für die Gemeinschaft für nachtheilig hält, zu erfüllen, und in der Meinung stehet, daß er dazu nicht verbunden sei, das Weib nicht nöthig habe, mit ihrem gerichtlichen Widerspruche hervorzutreten, und bei der Obrigkeit Inhibition auszuwirken. Denn, sind, nachdem der Frau von dem Vertrage Nachricht zugekommen ist, und die Frau hat den wirklich nachtheiligen ohne ihre Mitwissenschaft von ihrem Manne allein geschlossenen Vertrag noch nicht ausdrücklich genehmiget, die beiden Eheleute darin einig, daß sie diesen Vertrag für unverbindlich halten, und daß er aus dem Gemeingute nicht erfüllet werden soll: So kann der unterlassene gerichtliche Widerspruch des Weibes unmöglich für eine stillschweigende Genehmigung dessen gehalten werden, was sie einverstanden mit ihrem Manne ausdrücklich mißbilliget; am wenigsten kann da eine Einwilligung der Frau vermuthet werden, wo der Ehemann einräumt, daß er etwas gethan habe, wozu er nicht befugt gewesen.

Wird auf den Grund eines solchen Vertrages dann der Mann mit der Erfüllungsflage belangt; so kann das Weib um so sicherer mit der ihr zustehenden Einlegung des gerichtlichen Widerspruchs so lange zurückbleiben, bis der Mann vom Richter zur Erfüllung des Vertrages verurtheilet worden ist; da das Landesgesetz keinen festen Zeitraum gesetzlich bestimmet, binnen welchem die Ehefrau ihr wohlbegründetes Widerspruchsrecht, bei Verlust desselben ausüben soll.

Beurtheilet man, dieses vorausgesetzt, den Werth der einzelnen Gründe näher, welche der Revident zur Rechtfertigung seiner ersten Beschwerde in den Entscheidungsgründen zu dem Urtheile v. 10. März 1802 entgegengesetzt hat: So kann man freilich der von den vorigen Urtheilsverfassern angezogenen Gesetzstelle, §. ultim. Inst. quib. alien. lic. vel non keine Entscheidungskraft für den vorliegenden Rechtsstreit beilegen. Das Landesgesetz zählt ganz unleugbar auch *contractus bilaterales* zu denjenigen, welche der Ehemann unter vermutheter Einwilligung seiner Ehefrau errichten kann. Daß, vermöge seiner Wechselfeitigkeits, ein solcher Vertrag die Gemeinschaft verpflichtet, dadurch erscheinet die Errichtung eines solchen Contracts noch nicht als ein Geschäft das der Gemeinschaft in dem Grade schädlich ist, daß deshalb die Ehefrau eine gegründete Ursache hätte, diesem Vertrage gerichtlich zu widersprechen. Fällt indessen aber auch dieser Entscheidungsgrund weg; so bleiben doch die übrigen Entscheidungsgründe, auf welche sich die Erkenntnisse v. 29. April 1801 und v. 10. März 1802 stützen, in ihrer völligen Kraft; und die vermeintlichen Rechtfertigungsgründe des Revidenten verlieren ihre Scheinbarkeit, wenn man das in den beiden angefochtenen Erkenntnissen normirte *thema probandum* unter dem richtig erklärten, hier allein entscheidenden Landesgesetze subsumiret. Denn so unrichtig gezeigtmaßen die Behauptung des Revidenten ist, daß bei der rechtlichen Beurtheilung des Vorganges, welcher den gegenwärtigen Rechtsstreit erzeugt hat, der §. 8. des oft angezogenen Landesgesetzes gar nicht in Anwendung kommen könne; so unrichtig ist die fernere Behauptung des Revidenten, daß dieses Landesgesetz den Ehemann uneingeschränkt berechtige, Verträge zu errichten, welche der Gemeinschaft wirklich nachtheilig sind, ohne daß der Ehefrau dagegen ein Widerspruchsrecht eingeräumt worden wäre. Dieses der Frau gesetzlich zustehende Recht, den der Gemeinschaft schädlichen Verträgen zu widersprechen, und, wenn ihr in gehöriger Form eingelegter Widerspruch durch gegründete Ursachen gerechtfertiget werden kann, dergleichen Verträge gänzlich zu vernichten, stehet, wie oben ausgeführt worden, mit dem den Ehemanne zustehenden Hauptadministrationsrechte des ehelichen Gemeingutes, in keinem Widerspruche, am wenigsten wird dieses Ehevorrecht des Mannes dadurch vernichtet. Ob der Frau nach dem ehelichen Verhältnisse, in welchem sie nach den vor Einführung des römischen Rechts in den deutschen Gerichten geltenden Gesetzen gegen den Mann stand, ein solches Widerspruchsrecht hatte; und, ob ihr andere deutsche Landesgesetze nach dem Rechte der in anderen deutschen Landen üblichen ehelichen Gütergemeinschaft, ein ähnliches Widerspruchsrecht beilegen, alles dieses kann darum kein abänderndes Erkenntniß in dieser Sache begründen, weil das hier einzig und allein entscheidende Landesgesetz der Ehefrau

diese Befugniß beilegt. Wäre hier die Rede vom *jure constituendo*, so verdiente das, was der Revident in der vorigen Instanz wider dieses der Frau zustehende Widerspruchsrecht aufgestellt hat, eine genauere Prüfung. Da es hier aber bloß auf die richtige Anwendung, mithin richtige Erklärung des *juris constituti* ankommt, so ist die Ausführung des Unzureichenden jener Gründe hier unnütz. So lange der Ehemann die Rechtsbeständigkeit, und mit derselben das Dasein eines von ihm allein geschlossenen, das eheliche Gemeingut betreffenden Vertrages bestritt, und der von ihm verlangten Erfüllung widersprach, war wegen des Obigen, die revisische Ehefrau nicht verbunden, mit ihrem Widerspruche gegen diesen Vertrag hervorzutreten. Genau zu reden konnte sie es nicht einmal. Ein an sich nichtiger Vertrag ist keiner. Hat der Mann keinen Vertrag geschlossen, entweder im physischen oder rechtlichen Sinne, so kann davon keine Frage sein, ob die Frau widersprechen könne. Nur dann erst, als es rechtlich gewiß war, daß der revisische Ehemann einen Vertrag geschlossen habe, welcher im rechtlichen Sinne für existent gehalten werden muß, alsdann nur erst existirte die Gelegenheit, daß die Frau von ihrem gesetzlichen Widerspruchsrechte wirklich Gebrauch machen konnte. Nach klarer Ausweisung der Acten trat dieser Fall allererst in der Appellationsinstanz ein; und auf diese Weise verschwindet der Einwand des Revidenten, daß die revisische Ehefrau sich an ihrem Widerspruchsrechte versäumt habe; und damit verliert sich auch der zweite vermeintliche Hauptrechtfertigungsgrund der ersten Revisionsbeschwerde. Der nachgewiesene Ungrund der ersten Beschwerde setzt die Erheblichkeit des der revisischen Ehefrau nachgelassenen Beweises, und mithin die Unstatthaftigkeit der zweiten Revisionsbeschwerde außer Zweifel. So lange der nachgelassene Beweis nicht aufgenommen und darüber rechtlich verfahren ist, kann keine unbedingte *Definitiva* erfolgen. Und wenn daher es Revident schon bei Einlegung dieses Rechtsmittels einsehen konnte und mußte, daß nach seinen Anträgen nicht *reformatorie* erkannt werden konnte, und ihn also die gesetzlichen bekannten Folgen einer durch gemäßbrauchte Rechtsmittel bewirkten Proceßverzögerung treffen mußten:

So sind wir, wie im Urtheile enthalten ist, zu erkennen bewegen worden.

N<sup>o</sup> 50.

In Sachen des Anwalts Fürstlicher Rentcammer zu Detmold, Klägers und Recurrenten, gegen den Colon Beckmann Nr. 23 und dessen Ehefrau zu Belbrom, Beklagte und Recursen,  
Pachtecontract betreffend,  
erkennt Fürstlich Lippische Justizkanzley zu Detmold, auf eingeholten