



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

58. Erkenntniß der Juristenfacultät zu Berlin v. 6. Jan. 1844 in Sachen des Blaufärbers Buckup zu Oerlinghausen, Klägers etc. gegen die Ehefrau des Müllers Grote zu Heiligenkirchen, Intervenientin ...

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

daß, wenn ein Ehegatte mit Erlaubniß des andern nicht einmal bei dessen Lebzeiten über das Gemeingut letztwillig disponiren kann, er dazu wegen des §. 20 nach dessen Tode nur noch viel weniger befugt seyn könne. Ja selbst gewöhnliche Schenkungen aus dem Gemeingute, welche einem Ehegatten bei Lebzeiten des andern mit dessen Einwilligung allerdings verstattet sind, können nach der klaren Bestimmung des §. 20 nach dem Tode desselben, insofern sie eine Ungleichheit von einiger Erheblichkeit unter den Kindern herbeiführen, ohne Einwilligung dieser nicht mehr gemacht werden.

N^o 58.

In Sachen des Blaufärbers Buckup zu Derlinghausen, Klägers, Intervenenten, Recursen, jetzt Querulanten, wider die Ehefrau des Müllers Grote zu Heiligenkirchen, Intervenientin, Recurrentin, jetzt Querulatin,

eine Forderung von 126 Rthl. 9 Mgr. nebst Zinsen betreffend, erkennen die Fürstlich Lippischen zur Justizkanzlei in Detmold verordneten Director, Rätthe und Assessor, nach vorgehabtem Rathe auswärtiger Rechtsgelehrten, wie folgt, zu Recht: Daß, des eingelegten Rechtsmittels der Nullitäts-Querel ungeachtet, es bei den actor. 8 befindlichen Bescheide vom 1. December 1842 sein Bewenden behält, und der Querulant die Kosten dieses Verfahrens, einschließlich der Urtheilsgebühren und Transmissionskosten, allein zu tragen und resp. zu erstatten schuldig ist.

V. R. W.

Daß vorstehendes Urtheil den Rechten und Uns übersandten Acten gemäß sey, wird unter dem Facultätsiegel hiermit attestirt. Ordinarius, Senior, Professores und Doctores der Juristen-Facultät auf der Königl. Preuß. Friedrich-Wilhelms-Universität zu Berlin.

December 1843. Publ. Detmold den 6. Jan. 1844.

Gründe.

I. Was die **formalia** des vorliegenden Rechtsstreits betrifft, so ist von der Querulatin in ihrer Vernehmlassungsschrift die Zulässigkeit des interponirten Rechtsmittels angegriffen worden und zwar, weil nach §. 30 des Proceßgesetzes vom 27. Februar 1816, wenn auf das Erkenntniß des Unterrichters zwei conforme Entscheidungen des Obergerichtes, auch ohne vorhergängige Parteiverhandlungen erfolgt wären, die Sache als rechtskräftig entschieden betrachtet werden müsse. Da jedoch die angezogene Gesetzesstelle nur bestimmt, daß wenn in einer nicht superappellablen Sache gegen das Erkennt-

nif eines Unterrichters bei dem Oberrichter Recurs ergriffen und derselbe durch zwei gleichlautende rejectorische Decrete verworfen worden sey, kein weiteres Rechtsmittel dagegen noch Statt finden dürfe, also keinesweges den von der Querulatin aufgestellten Grundsatz in seiner Allgemeinheit enthält, so kann auch dieselbe auf den vorliegenden Fall, wo ganz andere Umstände vorhanden sind, keine Anwendung erleiden; vielmehr konnte gegen die Zulässigkeit des von dem Kläger ergriffenen Rechtsmittels umso weniger ein gegründetes Bedenken obwalten, als die am Ende des angezogenen §. 30 enthaltene gesetzliche Bestimmung hier eine analoge Anwendung findet, indem daselbst ausdrücklich festgesetzt wird, daß wenn in einer nicht superappellablen Sache, dergleichen die vorliegende ist, bei einer abermaligen Ausführung des gegen ein unterrichterliches Erkenntniß ergriffenen Recurses die Appellations-Processse erkannt werden, oder der Recurs angenommen wird, die erste Ausführung der Beschwerde und der darauf ertheilte Bescheid nicht als eine förmliche Instanz betrachtet werden soll, vielmehr es den Parteien nachgelassen ist, im Falle nicht schon von dem Unterrichter zwei Erkenntnisse gefällt sind, gegen das in der Appellations-Instanz erfolgende Erkenntniß noch von der ihnen dann noch offen stehenden dritten Instanz Gebrauch zu machen. Man darf daraus den Schluß herleiten, daß wenn sogar eine wiederholte Ausführung des Recurses oder der Appellation von Seiten des Recurrenten resp. Appellanten nur als eine Instanz betrachtet wird, ebenso auch die *exceptio sub- et obreptionis* des noch gar nicht gehörten Recurses oder Appellaten gegen einen sofortigen reformatorischen Bescheid des Recurs- oder Appellations-Richters und der von letzterem über jene *exceptio* ertheilte fernerweite Bescheid, als noch derselben Instanz angehörig, *a fortiori* angesehen werden muß, soweit nicht für einzelne Fälle von dem Gesetzgeber abweichende Bestimmungen getroffen sind. Aus diesem Grunde hat daher auch über das interponirte Rechtsmittel, da dasselbe rechtzeitig ergriffen und ausgeführt worden ist, somit *fatalia* für gewahrt zu erachten sind, erkannt werden müssen.

II. *Quoad materialia* hat sich der Querulant erstlich dadurch beschwert gefunden, daß die *sententia a qua* das Erkenntniß der Fürstl. Justizkanzlei vom 8. September 1842 lediglich bestätigt und nicht vielmehr mit Wiederaufhebung desselben den Amtsbescheid v. 2. Junius 1842 in Kraft gesetzt hat. Erwägt man aber den Sinn der hier einschlägigen §§. 8. 9 der Fürstl. Pupp. Gütergemeinschafts-Ordnung vom 27. März 1786 näher, so kann es keinem gegründeten Bedenken unterworfen sein, daß die dem vorerwähnten Erkenntnisse zum Grunde liegende und in dessen Entscheidungsgründen vollständigst erörterte Auslegung dieser Gesetzesstellen die allein richtige sey.

Schon aus der Natur einer allgemeinen Gütergemeinschaft, wo dieselbe, wie es in dem gedachten Gesetze der Fall ist, auf dem Principe eines beider Ehegatten an dem Gemeingut zustehenden Gesamteigenthums basirt ist, ergibt sich, daß an dem letzteren dem Manne keine willkürliche, einseitige, nur zum Vortheil Dritter, zur Familie nicht gehöriger, Personen ausschlagende Disposition zustehen kann, da er bei demselben zugleich das Miteigenthum der Frau achten muß, weshalb denn auch in den meisten, dieses Rechtsinstitut anerkennenden, Gesetzgebungen alle eine Liberalität in sich schließende einseitige Verfügungen, wie Schenkungen, testamentarische Dispositionen, beiden Ehegatten gleichmäßig untersagt sind.

Vgl. Eichhorn, Einleitung in das deutsche Privatrecht S. 308.
Phillips, die Lehre von der ehelichen Gütergemeinschaft, Berlin 1830, p. 147 folg.

Diesem allgemeinen Principe folgt nun offenbar die Fürstl. Vipp. Gütergemeinschafts-Ordnung von 1786. Dieselbe verordnet nämlich im §. 8, daß beide Ehegatten ein gleiches Eigenthumsrecht an der gesamten Vermögens-Substanz haben, worauf dann als weitere daraus herfließende Folgerung festgesetzt wird, daß keiner derselben, ohne Einwilligung des andern davon willkürlich veräußern oder verschenken, noch weniger darüber einseitig, nicht einmal zur Hälfte, Todeshalber disponiren darf. In dem folgenden §. wird nun zwar diese Gleichheit beider Rechte durch die dem Manne zustehende eheliche Vormundschaft beschränkt, und ihm in dieser Beziehung unter andern auch das Recht eingeräumt, das Gemeingut mit Schulden beschweren zu dürfen. Damit ist ihm aber keinesweges diese Befugniß ganz unbeschränkt gegeben worden, wie es in den Entscheidungsgründen des Amtsbescheides v. 2. Junius 1842 sowohl, wie in dem Gravatoriallibelle des Querulanten angenommen wird; vielmehr findet die Ausübung derselben in der Natur und dem Wesen der ehelichen Vormundschaft ihre Schranken, die, nach den ausdrücklichen Bestimmungen des §. 9 dem Manne, als dem Haupt der Familie, nur die Administration des Gemeinguts giebt, und zwar dergestalt zu führen, daß dadurch das gemeine Beste der Ehe erhalten und gefördert wird. Steht ihm also auch das Recht zu, einseitige Contracte abzuschließen, Klagen anzustellen, das Gemeingut mit Schulden zu belasten, ja sogar ohne Einwilligung der Frau Veräußerungen vorzunehmen, wodurch dann allerdings sein Administrationsrecht ein weitgreifenderes wird, als das des Vormundes, oder eines bloßen Verwalters fremden Vermögens; so ist doch auch der willkürlichen Ausübung dieser Befugnisse wiederum dadurch eine Grenze gezogen, daß ihm der §. 9 dieselben ausdrücklich nur für den Fall einräumt, „wenn es der Nutzen oder das Bedürfniß der Familie erfordert.“ Somit ist es also die Rücksicht

auf die Familie, die ihn bei Ausübung dieses Rechts stets leiten muß, woraus dann weiter folgt, daß Verträge, welche die Substanz des Gemeinguts vermindern, ohne eine Beziehung auf einen der Ehegatten zu haben, sondern nur Dritten, nicht zur Familie gehörigen, Personen Vortheil gewähren, der Einwilligung beider Ehegatten bedürfen, wenn sie anders das Gemeingut beschweren sollen. Wenn dagegen der Querulant in seiner Justificationschrift zu dem gegenwärtigen Verfahren auf die am Schlusse des §. 9 enthaltene gesetzliche Bestimmung hinweist, wonach die stillschweigende Einwilligung der Frau so lange vermuthet werden soll, bis sie aus gegründeten Ursachen den Handlungen und Verträgen ihres Mannes gerichtlich widerspricht und bei der Obrigkeit Inhibition auswirkt und daraus gefolgert wird, daß, bis ein solcher Widerspruch Seitens der Frau oder eine obrigkeitliche Inhibition nicht erfolgt sei, auch alle von dem Manne einseitig contrahirte Schulden das Gemeingut treffen müssen, so übersieht er dabei, daß nach dem ganzen Zusammenhange des §. 9 jene gesetzliche Bestimmung nur auf die in dem Administrations-Rechte des Mannes begründeten Handlungen und Verträge, keineswegs aber auf die, eine Liberalität gegen dritte Personen enthaltenden, Verträge bezogen werden kann, indem hier die Präsuntion einer stillschweigenden Einwilligung der Frau gegen den ausdrücklichen Buchstaben des §. 8 verstoßen würde. Daß nun zu diesen Handlungen, die hiernach nothwendig der Einwilligung der Frau bedürfen, wenn sie anders das Gemeingut treffen sollen, die Uebernahme von Bürgschaften gehört, sobald sie nicht durch den eigenen Geschäftsbetrieb des Mannes nothwendig geworden sind, bedarf keiner weiteren Erörterung. Denn wenn auch der Bürge den Regreß gegen den *debitor principalis* behält, so erzeugt die Realisirung der Bürgschaft doch immer eine Vermögens-Verminderung, wofür nicht allezeit ein sicherer Ersatz in Aussicht zu stellen ist, während dem Hauptschuldner daraus ein wesentlicher Vortheil, ja eine wahre Bereicherung erwächst. Aus diesem Grunde ist daher auch in einzelnen Gesetzgebungen die Uebernahme von Bürgschaften von den dem Manne einseitig zustehenden Verfügungen bei Gütergemeinschaft ausdrücklich ausgeschlossen worden, wie z. B. in dem Münchener Stadtrecht Buch 1, Tit. 13, Art. 16, dem Bentheimer Landrecht Theil 4, Tit. 2. Aber auch, wo dieses nicht ausdrücklich geschehen ist, kann darüber kein Zweifel obwalten, sobald nur die Gesetzgebung das allgemeine Princip, daß alle eine Liberalität in sich tragende Rechtsgeschäfte, die zur Verminderung des Gemeinguts reichen, der Einwilligung beider Ehegatten bedürfen, anerkannt hat, da Bürgschaften, sobald sie nicht in Folge einer in der Administration des gemeinschaftlichen Vermögens begründeten Nothwendigkeit übernommen sind, unzweifelhaft in diese Kategorie von Rechtsgeschäf-

ten gehören. Daß nun aber die Gütergemeinschafts-Ordnung von 1786 jenes Princip auf das unzweideutigste und bestimmteste enthält, ist oben berührt worden: somit kann es auch keinem Bedenken unterliegen, daß, ihren Bestimmungen gemäß, Bürgschaften des Mannes der Einwilligung der Frau bedürfen, wenn sie für das Gemeingut verbindlich werden sollen. Den deutlichen gesetzlichen Bestimmungen gegenüber kann es dann auch auf die Ansichten eines, wenn auch noch so gründlichen und geachteten Werkes, als Führer's Meierrecht ist, um so weniger etwas ankommen, als von dem proceßleitenden Gerichte selbst in den Entscheidungsgründen des Erkenntnisses v. 2. Sept. 1842 ausdrücklich bezeugt, und sogar vom Duerulanten in der Rechtfertigungsschrift der von ihm interponirten *exceptio sub- et obreptionis* zugestanden worden ist, daß Seitens der Fürstl. Ripp. Obergerichte seit Jahren dem Gesetz diese Deutung gegeben worden ist, und bei Bürgschaften stets die Einwilligung der Ehefrau verlangt wird.

Daß nun die von dem Müller Grote für den Stiefvater seiner Ehefrau übernommene Bürgschaft nur unter dem Gesichtspunct einer Liberalität betrachtet werden kann, bedarf keiner nähern Erörterung, da der Duerulant in dem ersten Verfahren der Intervention der Ehefrau nichts opponirt hat, was auf einen innern Zusammenhang dieser Bürgschaft mit der Administration des Gemeinguts könnte schließen lassen. Sollte sie also das letztere belasten, so gehörte dazu nothwendig die Einwilligung der Ehefrau selbst, weshalb auch auf das zweite Gravamen des Duerulanten, wornach sich derselbe darüber beschwert gefunden hat: daß der in dem Erkenntnisse v. 8. Sept. 1842 ihm nachgelassene Beweis nicht dahin lautet, daß die Duerulanten von der Seitens ihres Chemannes geschehenen Uebernahme der *quaest.* Schuld zeitig Kunde erhalten, und gegen dieselbe nicht protestirt habe, nichts weiter ankommen kann.

Denn da in einem solchen Falle das Gesetz die Mitverpflichtung der Ehefrau ausdrücklich verlangt, so genügt ihr bloßes Wissen und Schweigen von der Eingehung des obligatorischen Verhältnisses nicht, um eine Verschuldung des Gemeinguts hervorzubringen; es muß ein wirklicher Consens von ihr ertheilt worden sein, was jedoch natürlich auch durch koncludente Handlungen geschehen sein kann, wie solches schon in der *sententia a qua* ausdrücklich bedacht ist.

Was das dritte Gravamen des Duerulanten betrifft, daß in der *sententia a qua* seinem Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht deferirt worden sey, so ist vor Allem zu bemerken, daß es sich nicht um Nachbringung neu entdeckter Thatfachen oder Beweise handelt, worauf etwa der §. 49 der Proceß-Ordnung von 1816 anwendbar sein würde, sondern von Ausstellung einer ganz neuen Einrede, einer *versio in rem*, die selbst nach ge-

meinem Rechte nicht ohne die Wohlthat der Restitution nachgetragen werden könnte. Nun will es zwar nicht einleuchten, weshalb der Querulant mit seiner Vertheidigung gegen das von der Querulatin ergriffene Rechtsmittel des Recurses nicht auch ein Restitutionsgesuch, wegen mangelhafter Ausführung von Thatsachen in der ersten Instanz, hätte verbinden dürfen, da eine solche Verbindung doch in einem ähnlichen Falle durch den Art. 49 des Proceßgesetzes von 1816 zugelassen ist, und die gemeine Regel des deutschen Proceßrechts nicht im Wege steht. Es möchte ebensowenig an der Erheblichkeit der nachträglichen Allegation des Querulanten zu zweifeln sein, indem sie auf eine *versio in rem*, in die Grottesche Gütergemeinschaft hinausgehen und dadurch allerdings der Widerspruch der Intervenientin gegen die Bürgschaftsvollstreckung ganz oder theilweise beseitigt werden könnte. Es fehlt jedoch durchaus an einem zulässigen Restitutionsgrunde, indem der Querulant, der sich auf Richtigkeit und Uebereilung in der Verhandlung der ersten Instanz beruft, schon nach seinem Gewerbe und anscheinenden Geschäftsverkehr nicht in die Reihe ganz ungebildeter und unbeholfener Menschen gestellt werden kann, ihm auch zur Beantwortung der Intervention ein Termin von etwa 8 Tagen gelassen war, und er in Detmold selbst sich zuvor bei einem Rechtskonsulenten Rath erholen konnte.

Indem aus diesen Gründen die *sententia a qua* nur zu bestätigen war, konnte auf das vierte, die Kosten betreffende, *Gravamina* kein weiteres Absehn genommen werden. Ebenso rechtfertigt sich die Verurtheilung des Querulanten in die Kosten dieses Verfahrens aus bekannten Rechtsgrundsätzen.

N^o 59.

Ad acta Sattler Rosen und Consorten, Intervenienten m. Appellanten gegen Wittve Fughard und den Schutzjuden M. Schönhaus, Intervenenten m. Appellaten,
Hauskauf betreffend.

Bescheid.

Dieser Bericht wird beiden Theilen auf der Appellanten Kosten abschriftlich mitgetheilt: Da aber der Bescheid des hiesigen Magistrats vom 27. Aug. c. auf durchaus nichtigen Gründen beruht, indem nach dem Rechte der ehelichen Gütergemeinschaft nach Auflösung der Ehe durch den Tod eines der Ehegatten die Verwaltung des Gemeinguts dem Ueberlebenden auf gleiche Weise allein zustehet, als dem Ehemanne *durante matrimonio*; derselbe folglich, so lange ihm solche Verwaltung nicht „inhibirt“ worden, bewegliche