

werden soll, so kann er auch nicht bestimmen, wie hoch die Hypothek bestellt werden soll.

Abg. v. Zeßschwitz: Es will mir scheinen, daß, wenn in solchen Fällen zwischen den Beteiligten eine gütliche Vereinigung nicht erzielt werden kann, dann der Rechtsweg betreten werden muß. Der Rechtsweg darf aber durch ein bloßes richterliches Ermessen nicht abgeschnitten werden. Ein bloßes Ermessen, weder des Hypothekenrichters, noch des betreffenden Civilrichters, kann solche Fälle nicht in letzter Instanz entscheiden. Wenn darüber noch ein Zweifel wäre, so würde ich, um den Rechtsweg zu sichern, die Worte vorschlagen: „Entscheidung durch die competente Gerichtsbehörde,“ welche an die Stelle der Worte: „richterliches Ermessen“ treten würden. Ich will damit ausdrücken, daß, wenn die Beteiligten sich nicht gütlich vereinigen können, der Rechtsweg eintreten soll, der durch alle Instanzen verfolgt werden kann, und inzwischen das interimistische Auskunftsmittel der Protestation, nach §. 23 des vorliegenden Gesetzentwurfs, eintreten würde.

Referent Abg. Braun: Ich mache den geehrten Sprecher aufmerksam, daß der Instanzenzug deshalb nicht abgeschnitten ist; denn es wird die Behörde immer entscheiden können, ob das Ermessen des Richters verhältnißmäßig ist, oder nicht. Dazu kommt, daß der letzte Satz sich eben auf §. 37 bezieht. In solchen Fällen eine Entscheidung abzuwarten, bis die Differenz durch alle drei Instanzen durch ist, scheint mir doch gefährlich zu sein. Es kann, wie ich schon erwähnte, in Vormundschaftsachen auf Cautionstellung auf den Gütern des Vormundes angetragen werden. Der Vormund sagt: Nein, meine Verwaltung ist nicht so bedeutend, daß ich die und die Summe eintragen lassen könnte. Wer soll nun entscheiden, der Richter, die Obervormundschaftsbehörde, welche das ganze Sachverhältniß genauer kennt, oder wer denn? Wenn hier nicht eine Entscheidung ex aequo et bono zulässig ist, so werden nimmer die materiellen Rechte der Parteien benachtheiligt werden. Der Zusatz ist für den Fall in §. 37. gewissermaßen eine supplementarische Bestimmung.

Staatsminister v. Könnneritz: Ich muß nochmals wiederholen, daß wir diesen Zusatz, um ihn auf §. 37 zu beziehen, nicht brauchen. Dort steht es schon und zwar remissiv unter Verweisung auf das Gesetz von 1829 ist gesagt, daß der Vormundschaftsrichter eine Caution bestimmen soll, und das scheint mir wenigstens nach der Fassung nicht die ursprüngliche Absicht der Deputation gewesen zu sein, es auf die Fälle des gesetzlichen Rechtstitels zu beschränken, denn dort kann von einer Vereinigung der Parteien gar nicht die Rede sein. Hier steht ja der Vormundschaftsrichter nicht als Betheiligter dem Grundstücksbesitzer gegenüber, sondern er bestimmt die Höhe ex officio.

Referent Abg. Braun: Ich mache hier auf den Fall sub I in §. 37 aufmerksam. Wenn der Ehemann und die Ehefrau sich über die Sache vereinigen, dann bedarf es der Entscheidung des Richters nicht. Es kann auch der Fall stattfinden in Vormundschaftsachen. Was die Ansicht der Deputation betrifft, so glaube ich versichern zu können, daß ihr zunächst die Fälle in

§. 37 oder wenigstens ähnliche Fälle vorgeschwebt haben; daß sie aber niemals gemeint hat, es könnte der vorgeschlagene Zusatz auf den Fall ausgedehnt werden, wo die Hypothek zugesagt ist, ohne daß die Forderung, auf welche sie haften soll, bestimmt und quantificirt ist.

Staatsminister v. Könnneritz: Wenn der Herr Referent auf den ersten Satz in §. 37 hinwies, so enthält das Gesetz von 1829 darüber klare Maße. Die Ehefrau kann die Eintragung der Hypothek verlangen, und ist der Ehemann damit nicht zufrieden, so ist es richterlich, aber nicht von der Hypothekenbehörde zu entscheiden. Wenn der Herr Referent sagte, auch bei Vormundschaften kämen Betheiligte vor, denn es wären die Obervormundschaftsbehörde und der Vormund als Parteien zu betrachten, so würde das zu einem eigenen Satze führen. Sollte sich also der Vormundschaftsrichter mit dem Vormunde über die Höhe der Hypothek vereinigen, und — wenn sie sich nicht vereinigen könnten — sollte der Hypothekenrichter über den Vormundschaftsrichter entscheiden, ob dieser zu viel, oder zu wenig Hypothek verlangt hat, so würde das, meine Herren, ein ganz eigenes Instanzenverhältniß geben, und wie kann der Hypothekenrichter wissen, wie viel Vermögen der Vormund zu verwalten haben wird und wie hoch die Hypothek bestellt werden soll? Findet der Vormund, daß er zu viel verlangt hat, so würde er nicht an den Hypothekenrichter gehen, sondern nur an den Vormundschaftsrichter. Nimmermehr kann der Hypothekenrichter in solchen Fällen Entscheidung geben.

Referent Abg. Braun: Der Herr Staatsminister kann versichert sein, daß der von mir erwähnte Fall aus dem Leben gegriffen ist. In vielen Fällen wird sich der Vormundschaftsrichter mit dem Vormund darüber besprechen, auf wie hoch die Eintragung auf die Grundstücke des Vormundes wegen des Vermögens, das der Vormund zu verwalten hat, geschehen soll. Führt die Besprechung dahin, daß der Richter damit zufrieden sein kann, so finde ich nicht, warum der Richter einseitig bestimmen soll, so und so hoch soll die Hypothek bestellt werden. In der Praxis kommen Fälle der Art nicht selten vor, und ich finde gar nicht die hervorgehobenen Schwierigkeiten darin, am wenigsten wird daran gedacht, daß der Instanzenzug dabei verändert werden sollte.

Secretair D. Schröder: Ich glaube, an das Beispiel des Herrn Staatsministers von den Unzuträglichkeiten, die im Instanzenzuge vorkommen können, darf man hierbei nicht denken. Denn bei der Hypothekenordnung müssen wir uns den Hypothekenrichter stets getrennt von dem Civil- und Vormundschaftsrichter denken. Stellen wir uns das aber vor, so wird der Vormundschaftsrichter dem Hypothekenrichter sagen, wie weit er die Hypothek auf dem Grundstücke des Vormundes eintragen soll, und der Vormund wird erklären, ob er damit einverstanden ist. Es werden sich also zwei Parteien einander gegenüberstellen, der Vormundschaftsrichter und der Vormund; in der Mitte steht der Hypothekenrichter. In vielen Fällen wird dies zwar derselbe sein, das kann aber auf das eigentliche Verhältniß und den Instanzenzug nicht von Einfluß sein. Wenn der Herr Staatsmini-