

ten Fälle Anwendung finden solle, so ist das im Zusatze selbst nicht gesagt; er bezieht sich nur darauf, daß der Richter nach seinem Ermessen den Betrag der Hypothek festsetzen solle, und ich muß annehmen, daß eine Hypothek nicht festgestellt werden kann, außer in den Fällen, wo das Gesetz klare Bestimmung im Voraus gibt, als durch richterliches Urtheil, sobald ein Streit darüber stattfindet, ob und zu welcher Höhe eine Hypothek bestellt werden soll. Soll der Richter aber in allen Fällen nach seinem Ermessen die Höhe einer Hypothek bestimmen, so wird das nur zu einer Unzahl von Processen Veranlassung geben.

Referent Abg. Braun: Der geehrte Abgeordnete hat jedenfalls unberücksichtigt gelassen, was ich schon vorher gesagt habe; die Deputation muß durchaus den Fall als ganz und gar unmöglich bestreiten, daß Jemand hervortreten könne und sagen, der Richter solle ihm eine Hypothek für ein ihm der Summe nach gar nicht bestimmt versprochenes Darlehn eintragen, wenn selbst die Hypothek versprochen wäre. Das kann nicht vorkommen, und wenn es vorkäme, so würde es meinem Bedünken nach nicht rechtsgültig sein. Die Summe muß, wenn eine freiwillige Hypothek bestellt wird, jedenfalls schon bestimmt sein; denn die Hypothek ist nur ein Accessorium der Forderung, und wenn diese als principale nicht feststeht, so kann das Accessorium ebenfalls nicht bestehen. Also diesen Fall hat der Zusatz nicht berühren sollen. Es ist schon mehrmals erwähnt worden, daß die Deputation §. 37 im Auge gehabt hat, und sie glaubt, das nicht näher bestimmen zu müssen, weil §. 37 ausdrücklich auf §. 47 Bezug nimmt.

Abg. Jani: Es scheint mir doch, als wenn der Herr Referent mit sich in Widerspruch geriethe; denn eben bei den Hypotheken, die sich auf Ansprüche begründen, deren Größe unbestimmt ist, soll ja das richterliche Ermessen eintreten; bei denen von bestimmter Größe bedarf es dessen nicht. Wenn eine Frau kommt und will 10,000 Thlr. Einbringen hypothekarisch eintragen lassen, so hat der Richter kein Ermessen; der Mann kann später reclamiren, aber der Richter ist unbedingt verbunden, die Hypothek in der angegebenen Größe einzutragen. Hier wird aber der Fall vorausgesetzt, daß Einer versprochen hat, eine Hypothek zu constituiren, aber nicht in welcher Höhe; es kann somit auch bloß der Richter darüber entscheiden, der über die Hauptforderung Cognition hat, und dies braucht nicht allemal der Hypothekenrichter zu sein.

Abg. v. Thielau: Der Herr Referent geräth mit sich in Widerspruch, wenn er sagt, daß die Höhe der Summe feststehe; denn wenn sie feststeht, braucht es kein richterliches Ermessen, denn das soll eben über die Höhe der Summe entscheiden. Er sagt, eine Hypothek könne nicht bestimmt werden, wenn nicht die Höhe der Summe bekannt sei; darüber soll aber eben das richterliche Ermessen eintreten, und deshalb werde ich gegen die Deputation stimmen.

Referent Abg. Braun: Ich muß zum dritten oder vierten Male wiederholen, daß eben die Deputation §. 37 in Bezug genommen hat, wo Eintrag des eheweiblichen Einbringens oder Cautionsbestellungen stattfinden sollen. Die Summe der Cau-

tion ist nicht gewiß, gleichwohl aber der Anspruch, der gesetzliche Rechtstitel in Beziehung auf den, auf dessen Güter die Cautions gestellt werden soll. Es muß eine Summe eingetragen werden. Wie hoch nun aber die Hypothek auf des Vormundes Güter gestellt werden soll, dies hat der Richter zu bestimmen. Nichts weiter soll der Zusatz sagen.

Abg. v. Gablenz: Ich wollte nur bemerken, daß bei dem Beginn der Discussion der Herr Referent bemerkt hat, daß auch andere Fälle existiren könnten, als die, welche §. 37 angibt, und daß eben diese Fälle auch die Deputation im Auge gehabt und auf dieselben der Zusatz Bedacht nehme. Meint nun jetzt der Herr Referent, daß bloß die Fälle aus §. 37 berücksichtigt sein sollen, so scheint hier ein Widerspruch zu liegen; nehme ich nun das letzte Gesagte als Absicht der Deputation an, so möchte dies hier bestimmt bezeichnet und die Bezugnahme auf §. 37 deutlich ausgesprochen werden.

Referent Abg. Braun: Was den ersten Einwand anlangt, so sprach ich auch von ähnlichen Fällen, und meinte damit unter andern den Fall, den der Herr Präsident erwähnt hat, wo ein Dritter verspricht, die Summe herzugeben, für welche eine Hypothek bestellt werden soll. In diesem Falle bestimmt der Richter die Summe, die der Vormund leisten soll, und der Dritte ist in Folge seines Versprechens gehalten, die Summe, welche das richterliche Ermessen bestimmt, zu erlegen. Auf solche Fälle hat die Deputation ein Auge gehabt.

Abg. v. Thielau: Ich muß gestehen, daß ich trotz der sorgfältigsten Nachforschung nicht den Zusammenhang zwischen §. 37 und 47 finden kann. Die §. 37 steht unter einer ganz andern Hauptrubrik, nämlich unter der Kategorie „gesetzliche Rechtsmittel zur Erwerbung von Hypotheken“, §. 43 und folgende sprechen nur von dem Erwerbstitel durch Privatwillen, §. 47 und fgg. enthalten ganz allgemeine, die §. 37 und fgg., sowie §. 43 und fgg. specialisirte Hypotheken betreffende Bestimmungen; denn es heißt hier: „Nur Forderungen, welche der Summe nach bestimmt sind, können in das Grund- und Hypothekenbuch eingetragen werden.“ Das bezieht sich nicht bloß auf die §. 37 verzeichneten, sondern auf alle Hypotheken; denn es heißt ausdrücklich: „Daher muß, wenn die Größe eines durch Hypothek sicherzustellenden Anspruchs unbestimmt ist, behufs der Eintragung in das Grund- und Hypothekenbuch ein Betrag bestimmt werden, nach dessen Höhe das Grundstück haften soll.“ Nun soll noch hinzugesetzt werden nach dem Rathe der Deputation: „entweder durch Uebereinkunft zwischen den Betheiligten, oder in deren Ermangelung durch richterliches Ermessen“. Es scheint ganz klar, daß das auf alle Hypotheken geht, und wenn die Betheiligten sich nicht vereinigen können, tritt das richterliche Ermessen ein.

Staatsminister v. Könnneritz: Der Herr Referent hat mehrfach erklärt, die Deputation habe hauptsächlich §. 37 vor Augen gehabt, und ein andermal, daß sie ganz allein jene Fälle berücksichtigt habe. Ich kann dem nicht widersprechen, weil ich die Absicht nicht kenne, wiewohl es im Zusatze der Deputation nicht ausgedrückt steht. Aber auf Eins mache ich aufmerksam, nämlich daß diese Bestimmung mit dem Gutachten der Deputa-