

Referent Abg. Braun: Ich muß gestehen, das Amendement des Abg. v. Thielau hat sehr viel Ansprechendes. Es scheint allerdings eine große Unbilligkeit und eine große Beschwerde zu sein, daß Jemand noch bis zur Verjährungsfrist für das Darlehn verantwortlich und gehalten sein soll, was er vielleicht vor 30 Jahren aufgenommen hat, und für welches inmittelst 3, 4 Personen eingetreten sind. Insofern gebe ich dem geehrten Abgeordneten Recht, daß das eine Härte ist; allein ich glaube denn doch, wie er das Amendement gefaßt hat, ist ihm nicht beizutreten. Ich würde mich für dasselbe verwendet haben, wenn er nicht eine Präsuntion aufgestellt hätte, deren Unstatthaftigkeit schon von Seiten des Herrn Staatsministers bemerklich gemacht worden ist. Er stellt nämlich die Präsuntion auf, daß aus der Genehmigung, aus der Einwilligung des Gläubigers in den Verkauf geschlossen werden solle, der Gläubiger habe nun auch den ursprünglichen persönlichen Schuldner des persönlichen Nexus entlassen. Ich muß dem ganz beitreten, was der Herr Staatsminister äußerte, daß das eine gewaltsame Präsuntion ist. Man hat zwar auch im römischen Rechte mehrfache derartige Präsuntionen. Dort stellt man auf, daß, wenn der Gläubiger in die Veräußerung des Grundstücks eingewilligt hat, dann die Hypothek für aufgegeben angesehen werden soll. Das stand aber mit der hypothekarischen Klage der Römer und mit dem Institut des Selbstverkaufs der verpfändeten Sache Seiten des Gläubigers in genauem Zusammenhange, und dieser Grund fällt hier weg. Der Schluß, daß, wenn ich genehmigt habe, daß ein Grundstück an einen Dritten veräußert werde, ich mich zugleich des persönlichen Anspruchs an den frühern Schuldner begeben habe, scheint mir doch zu weit zu gehen, und ich glaube, abgesehen von allen juristischen Distinctionen, eine solche Annahme möchte dem gesunden Sinne, dem schlichten Verstande entgegen sein. Wenn der geehrte Abgeordnete sein Amendement dahin gestellt hätte, daß aus der Einwilligung der Gläubiger in die Uebnahme der Schulden Seiten eines Dritten die fragliche Präsuntion gezogen werden sollte, so würde ich mich eher für sein Amendement verwendet haben. Allein aus der nackten Thatsache, daß Jemand in den Verkauf einwilligte, ableiten zu wollen, daß der Gläubiger den Schuldner seiner persönlichen Verpflichtung entlassen habe, das geht zu weit. Außerdem ist mir aber auch das Amendement nicht bestimmt genug; denn ich kann allerdings einwilligen in den Verkauf eines Grundstücks, ich willige aber nicht ein in die Kaufsbedingungen, die später zwischen Verkäufer und Käufer verabredet worden sind; wenn nun der Besitzer zu dem Gläubiger tritt und sagt: ich will verkaufen, haben Sie Etwas dagegen? und Letzterer sagt: nein, so willigt der Gläubiger darum in Entlassung des Verkäufers aus der persönlichen Verbindlichkeit nimmermehr ein. Also in dieser Hinsicht ist das Amendement in der vorliegenden Fassung nicht zu begründen. Würde hingegen einmal ein Civilgesetzbuch vorgelegt, und diese Principien über Novation zur Sprache kommen, dann würde es rathlich sein, auf diesen Gegenstand zurückzukommen; aber hier und in der vorliegenden Fassung des Amendements scheint es bedenklich, sich ohne Weiteres für dasselbe zu erklären.

Präsident D. Haase: Die Deputation hat uns angerathen, §. 78 anzunehmen, wie sie im Gesetzentwurfe vorliegt, und ich stelle mit Vorbehalt der Fragstellung auf das Thielau'sche Amendement die Frage: Nimmt die Kammer §. 78 an? — Gegen 9 Stimmen Ja.

Präsident D. Haase: Das Thielau'sche Amendement will den Eingang der §. so gefaßt wissen: „Der hypothekarische Gläubiger kann, falls er nicht ausdrücklich durch Einwilligung in den Verkauf der persönlichen Klage sich begeben hat, unbeschadet seines hypothekarischen Rechts ic.“ Nimmt die Kammer dieses Amendement an? — Es wird mit 33 gegen 25 Stimmen abgeworfen.

Referent Abg. Braun:

§. 79.

Vermöge der dinglichen Klage kann der hypothekarische Gläubiger verlangen, aus dem Grundstück, woran er die Hypothek erlangt hat, befriedigt zu werden.

Er kann aber zu diesem Zweck nur entweder die gerichtliche Versteigerung des ihm ganz oder auch nur zu einem ideellen Theile verhafteten Grundstücks, oder wenn er zunächst aus den Nukungen befriedigt sein will, gerichtliche Sequestration desselben verlangen.

Eine solche gerichtliche Sequestration geht auf Rechnung des hypothekarischen Gläubigers, der sie veranlaßt hat, unbeschadet seiner Ansprüche auf Wiedererstattung der dafür aufgewendeten Kosten, in welcher Beziehung die Bestimmungen in §§. 67, 70 in Anwendung kommen.

Ein Recht, selbst in den Besitz und die Benutzung des verhafteten Grundstücks gesetzt zu werden, hat der hypothekarische Gläubiger nicht.

Die Motive sagen:

Zu §. 79.

Nach gemeinem Recht ist bekanntlich der hypothekarische Gläubiger zu verlangen befugt, daß ihm das verpfändete Grundstück vom Besitzer so lange abgetreten und er selbst in den Besitz desselben gesetzt werde, bis er seiner Forderung halber vollständig befriedigt ist. Nach Particulargesetzgebungen, vergl. das weimarische Pfandgesetz §. 100, §. 104, ist hingegen der hypothekarische Gläubiger nur berechtigt, behufs seiner Befriedigung den öffentlichen Verkauf des verhypothecirten Grundstücks durch den Richter zu verlangen. Da heutzutage die Abtretung eines verhypothecirten Grundstücks an den hypothekarischen Gläubiger, so daß er in den Besitz desselben gesetzt würde, nicht leicht noch in praxi vorkommen dürfte, wenn auch das den Beklagten auf angestellte hypothekarische Klage verurtheilende richterliche Erkenntniß darauf zu lauten pflegt, diese Abtretung überdies bei dem Vorhandensein mehrerer hypothekarischer Gläubiger mit verschiedenen Forderungen bei einem und demselben Grundstück, welcher Fall der gewöhnliche ist, nicht einmal ausführbar ist, so dürfte sich die Nachahmung obiger Bestimmung rechtfertigen lassen und schon durch die Rücksicht auf Vereinfachung der Grundsätze des Hypothekenrechts empfohlen werden.

Durch dieselbe wird übrigens die Vorschrift der erläuterten Proceßordnung ad. tit. XXXIX, §. 19, wonach das nothwend-