

Referent Bürgermeister D. Gross:

§. 74.

Mit solchen neuen, den Werth des Grundstücks mindern- den Reallasten, welche zur Eintragung in das Grund- und Hypothekenbuch geeignet sind (§. 14, Nr. 5), Ablösungsrenten ausgenommen, darf der Besitzer des Grundstücks letzteres ohne Einwilligung der darauf versicherten Gläubiger nicht beschweren.

Doch findet eine Ergänzung dieser Einwilligung, beziehentlich durch das vorgesehene Appellationsgericht, unter denselben Voraussetzungen, wie solche bei Grundstücksabtrennungen nach §. 57 eintreten kann, auch hier statt.

Das Deputationsgutachten lautet:

Zu §. 74.

Um mögliche Mißverständnisse zu vermeiden, wird die Bemerkung nicht überflüssig sein, daß hierdurch die Vorschriften des Gesetzes über Ablösungen und Gemeinheitstheilungen vom 17. März 1832, §. 103, über die bei Erwerbung der ebendasselbst §. 101 bezeichneten Dienstbarkeiten zu beobachtenden Formen keine Abänderung erleiden.

Präsident v. Gersdorf: Nimmt die Kammer §. 74 unverändert an? — Einstimmig Ja.

Referent Bürgermeister D. Gross:

§. 75.

Dadurch allein, daß der Schuldner die Eintragung einer Forderung in das Grund- und Hypothekenbuch geschehen läßt, verliert derselbe im Verhältniß zu dem ursprünglichen Gläubiger die Einreden nicht, welche ihm gegen die Richtigkeit der Forderung zustehen.

Ob und inwieweit er solche Einreden dritten Inhabern der Forderung entgegensetzen könne, ist nach den Bestimmungen in §§. 21 bis 23 zu beurtheilen.

Präsident v. Gersdorf: Nimmt die Kammer auch §. 75 an? — Einstimmig Ja.

Referent Bürgermeister D. Gross:

§. 76.

Einrede des nicht gezahlten Geldes.

Wenn aber eine Forderung in einem Selddarlehen besteht, und in das Grund- und Hypothekenbuch eingetragen worden ist, bevor noch die Auszahlung des Darlehns an den Schuldner wirklich erfolgt war, so kann der Schuldner die Einrede des nicht gezahlten Geldes, auch ohne solche durch eine in das Grund- und Hypothekenbuch eingetragene Protestation gewahrt zu haben, demjenigen dritten Inhaber der Forderung entgegensetzen, welcher letztere innerhalb der nächsten dreißig Tage nach geschehener Eintragung an sich gebracht hat.

Die Motive sagen:

Zu §. 76.

Es ist bei Selddarlehen gegen Hypothek ein sehr gewöhnlicher Fall, und erscheint sogar bei öffentlichen Hypothekbüchern wegen der Priorität, die ein Anderer inzwischen erlangen könnte, fast nothwendig für den Darleiher, daß zuerst die Sicherheit des Gläubigers durch die richterliche Bestätigung des Verpfändungsvertrags — künftig durch Eintragung der Darlehnsforderung in das Grund- und Hypothekenbuch — hergestellt und für den Gläubiger der Hypothekenbrief ausgefertigt wird, ehe die Auszahlung des Darlehns an den Schuldner erfolgt. Unterbliebe dann letztere, so würde der Schuldner sich gegen den Gläubiger durch die bekannte Einrede des nicht gezahlten Geldes (*exceptio non numeratae pecuniae*) zu schützen suchen müssen. Da aber, wie aus der Deffentlichkeit des Grund- und Hypothekenbuchs

folgt und oben in §. 22 unter Nr. 4 speciell bemerkt ist, der Schuldner gegen einen dritten Inhaber der eingetragenen Forderung Einreden nicht gebrauchen kann, von deren Existenz im Grund- und Hypothekenbuch nichts zu finden ist, so würde in dem angegebenen gewöhnlichen Fall der Schuldner sich gegen den Verlust der Einrede des nicht gezahlten Geldes nicht anders zu schützen vermögen, als daß er gleichzeitig mit der Eintragung der Darlehnsforderung auch eine Protestation gegen Abtretung derselben an einen Dritten nach §. 23 in das Grund- und Hypothekenbuch eintragen ließe, welche alsdann nach erfolgter Auszahlung des Darlehns regelmäßig wieder gelöscht werden müßte. Um den Schuldner, der bei der nahen Aussicht auf Auszahlung des Geldes dem Darleiher Mißtrauen zu zeigen immer zum wenigsten unschicklich finden würde, dessen zu überheben, bedarf es der Bestimmung einer kurzen Frist nach Eintragung der Darlehnsforderung in das Grund- und Hypothekenbuch, während deren der Schuldner der Auszahlung des Darlehns harren kann, ohne daß er Gefahr läuft, durch eine inzwischen vom Gläubiger etwa vorzunehmende Cession der Forderung an einen Dritten um den Gebrauch der Einrede des nicht gezahlten Geldes zu kommen.

Dieses ist der Zweck der in dieser §. enthaltenen Bestimmung, durch welche neben Erleichterung des Verkehrs mit Hypotheken und Beförderung des Realcredits zugleich der Gerechtigkeit Genüge gethan wird, die es nicht erlaubt, den Darlehnschuldner Machinationen bloßzustellen, welche außerdem dadurch getrieben werden könnten, daß die in das Grund- und Hypothekenbuch eingetragene Forderung alsbald und noch vor Auszahlung des Darlehns an einen Dritten cedirt würde. Von der Nothwendigkeit einer derartigen Bestimmung hat man sich auch anderwärts bei Einführung öffentlicher Hypothekbücher überzeugt, vergl. die preussische Hypothekenordnung tit. II., §. 175 flgd., das bayerische Hypothekengesetz, §. 47, das württemberg'sche Pfandgesetz, Art. 37, in welchen Gesetzen sie ebenfalls anzutreffen ist. Eine Frist von 30 Tagen scheint völlig ausreichend, da, wenn das Darlehnsgeschäft nur einigermaßen in Ordnung geht, voraussetzlich es sich mit der Auszahlung des Darlehns nicht so lange verzögern wird. Sollte freilich das Ende der Frist herankommen, ohne daß noch der Schuldner das Geld erhalten hätte, so wird er nicht Anstand nehmen dürfen, durch eine in das Grund- und Hypothekenbuch einzutragende Protestation sich den Gebrauch der Einrede des nicht gezahlten Geldes für alle Fälle zu sichern; denn das versteht sich von selbst, daß, so lange die Darlehnsforderung noch nicht weiter cedirt ist, auch eine erst nach Ablauf der dreißigtägigen Frist eingetragene Protestation dem Schuldner den Gebrauch jener Einrede gegen einen später erst eintretenden Cessionar sichert. Jedermann weiß aber auch, wenn die gedachte Vorschrift besteht, daß er eine in das Grund- und Hypothekenbuch eingetragene Darlehnsforderung innerhalb der ersten 30 Tage nach der Eintragung sich nicht mit völliger Sicherheit cediren lassen kann.

Durch diese Vorschrift wird übrigens an den Grundsätzen des bestehenden Rechts über die Dauer der Einrede des nicht gezahlten Geldes gegen ein Schuldbekennniß und den dabei dem Schuldner obliegenden Beweis des Nichtempfangs des Darlehns nichts geändert, wie denn insonderheit die hier bestimmte 30tägige Frist mit derjenigen 30tägigen Frist, in welcher nach gemeinem Rechte die Einrede des nicht empfangenen Geldes gegen eine Quittung verfährt, nichts gemein hat und nicht etwa zu verwechseln ist.

Das Deputationsgutachten lautet:

Zu §. 76.

Die Deputation war zwar in Hinsicht auf die oft eintretende