

Dürfe man daher die privilegierten Testamentsformen nicht schlechthin ausschließen, so werfe sich die Frage auf, ob für alle außerordentlichen Testamentsformen ein Bedürfnis vorliege oder ob nicht einzelne derselben theils, weil die aus ihrer Zulassung sich ergebenden Gefahren die Vortheile, welche sie böten, überstiegen, theils aus Mangel an Bedürfnis auszuschließen seien.

In Frage kämen selbstverständlich nur das Dorf testament (§. 1925), das holographische Testament (§. 1927 Abs. 1 Nr. 2), die Testamentzettel (§. 1939a) und das Gesandtentestament (§. 1931).

Davon, daß beim Dorf testament oder den Testamentzetteln besondere Gefahren zu befürchten seien, könne keine Rede sein. Auch die Bedürfnisfrage sei bezüglich ihrer nicht zu verneinen. Diese beiden Arten seien also jedenfalls zuzulassen.

Zu einer Einschränkung des Dorf testaments auf den Fall, daß bei beiden Ehegatten die Voraussetzungen desselben gegeben seien, liege keine Veranlassung vor. Im Gegentheil träfen alle Gründe, die für das Dorf testament überhaupt sprächen, für seine Zulassung auch in dem Falle zu, daß nur in der Person eines Ehegatten seine Voraussetzungen vorlägen.

Beim holographischen Testamente müsse man jedenfalls, wenn man es zulassen wolle, die vom Gegenantrag 1 vorgeschlagene Modifikation annehmen. Denn sonst sei das holographische Testament überhaupt nicht anwendbar. Die dem Gegenantrage 2 zu Grunde liegende Ansicht, daß das holographische Testament von jedem Ehegatten vollständig geschrieben werden müsse, könne nicht gebilligt werden, da bei Annahme dieses Vorschlags nicht ein, sondern zwei Testamente vorlägen. Im Uebrigen lasse sich nicht verkennen, daß für die Echtheit und die Ernstlichkeit des Willens desjenigen Theiles, welcher nur die Bestätigung befüge, nicht völlige Garantie geboten sei, was um so mehr Bedenken hervorrufen müsse, als gerade die Frau regelmäßig der Theil sein werde, welcher lediglich bestätige, die Gefahr also nahe liege, daß die Frau nicht genügend vor dem Uebergewichte des Mannes geschützt sei. Allein ein zwingender Grund, das holographische Testament auszuschließen, sei darum doch nicht anzuerkennen.

Dagegen müsse für die Zulassung des Gesandtentestaments jedes Bedürfnis verneint werden, auch spreche gegen die Zulassung die Erwägung, daß die Ehefrau nicht in der Lage sei, in gleicher Form ein solches gemeinschaftliches Testament ihrerseits zu widerrufen.

368. (§. 7345 bis 7368 mit Anl. S. 7369 bis 7372.)

I. Die Subkomm., welche nach S. 326 zur Berathung der Frage eingesetzt worden war, wie die von notarieller oder gerichtlicher Form sprechenden Vorschriften des Entw. zu gestalten seien, hat die in der Anlage mitgetheilte Vorlage ausgearbeitet, in deren Berathung die Komm. eintrat. Zu derselben lag der Antrag vor:

1. in den Allg. Theil des Entw. II nach S. 106 folgende Paragraphen einzufügen:

Reichs-
gesetzliche
Regelung des
Be-
urkundungs-
wesens.

S. a. Ist durch Gesetz oder Rechtsgeschäft gerichtliche oder notarielle Beurkundung oder Vornahme vor Gericht oder Notar vorgeschrieben, so ist die Mitwirkung eines Richters oder eines Notars erforderlich (und genügend).

Ein Richter oder Notar kann nicht mitwirken, wenn er selbst, seine jetzige oder frühere Ehefrau oder eine in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie mit ihm verwandte oder verwandte Person bei dem Rechtsgeschäfte betheiligt ist.

S. b. Ist gerichtliche oder notarielle Beurkundung vorgeschrieben, so ist die Erklärung vor dem Richter oder dem Notar mündlich oder durch Uebergabe einer offenen Schrift abzugeben.

Der Richter oder Notar hat über die Abgabe der Erklärung ein Protokoll aufzunehmen. Das Protokoll muß in deutscher Sprache aufgenommen, mit der Angabe von Ort und Tag der Verhandlung versehen und von dem Richter oder Notar unterschrieben werden.

Diese Vorschriften finden entsprechende Anwendung, wenn die Vornahme eines Rechtsgeschäfts vor Gericht oder Notar vorgeschrieben ist.

S. c. Durch die Vorschriften der §§. a und b werden die allgemeinen Vorschriften der Landesgesetze . . . (wie §. 1924 der Vorl. Zuf.¹⁾)

2. in den Entw. d. C.G. die Vorschrift aufzunehmen:

Unberührt bleiben die Landesgesetze, welche (für einzelne Landestheile) für den Fall, daß eine der deutschen Sprache nicht mächtige Person ein Rechtsgeschäft gerichtlich oder notariell beurkunden läßt oder vor Gericht oder Notar vornimmt, weitere als die in den §§. a und b enthaltenen Erfordernisse vorschreiben. Die §§. 1923, 1923 a der Vorl. Zuf.²⁾ bleiben unberührt.

3. eventuell dem §. 124 a³⁾ die Anm. beizufügen:

Die Komm. geht von der Voraussetzung aus, daß das Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit die gerichtliche oder notarielle Beurkundung sowie die Mitwirkung von Gericht oder Notar bei der Vornahme eines Rechtsgeschäfts insoweit regeln wird, als zur rechtsrechtlichen Feststellung der für die Gültigkeit des Rechtsgeschäfts maßgebenden Erfordernisse notwendig ist.

1) Derselbe lautet:

Durch die Vorschriften der §§. 1915 bis 1923 werden die allgemeinen Vorschriften der Landesgesetze über die Errichtung der gerichtlichen oder notariellen Urkunden nicht berührt; durch die Nichtbefolgung einer solchen landesgesetzlichen Vorschrift wird jedoch die Gültigkeit der letztwilligen Verfügung nicht beeinträchtigt.

2) Die §§. 1923, 1923 a der Vorl. Zuf. stimmen mit C. II §§ 2110, 2111; R.E. §§. 2216, 2217; B.G.B. §§. 2244, 2245 überein.

3) Gemeint ist der §. 124 a der Vorlage der Subkomm.

hierzu der Unterantrag:

an geeigneter Stelle, etwa bei §. 106 a, folgende Anm. hinzuzufügen:
Es wird für wünschenswerth erachtet, daß reichsgesetzlich, etwa in dem Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, die gerichtliche oder notarielle Beurkundung insoweit geregelt wird, als zur reichsrechtlichen Feststellung der für die Gültigkeit des Rechtsgeschäfts maßgebenden Erfordernisse nothwendig ist.

Der Entw. zieht die öffentliche Beurkundung nicht in den Bereich seiner Regelung, sondern hält im Principe daran fest, daß das dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit angehörende Beurkundungswesen dem Landesrechte verbleibt. Das Landesrecht hat hiernach, soweit nicht reichsgesetzliche Bestimmungen entgegenstehen, vorzuschreiben, welchen Beurkundungserfordernissen die nach gesetzlicher Vorschrift oder nach dem Parteiwillen über Rechtsgeschäfte aufzunehmende öffentliche Urkunde genügen muß, wenn das Rechtsgeschäft gültig beurkundet sein soll, sowie welchen Behörden die Beurkundung obliegt. (Mot. I. S. 186.)

Diesen Standpunkt hat auch der Entw. II bisher nicht aufgegeben.

Im Gegensatz hierzu will nun der Hauptantrag 1, 2 das öffentliche Beurkundungswesen wenigstens insoweit reichsrechtlich regeln, als es sich um die Festsetzung derjenigen Erfordernisse der Mitwirkung eines Richters oder eines Notars und der Beurkundungsweise handelt, deren Beobachtung die Gültigkeit des Rechtsgeschäfts bedingt (vergl. §. 265 des Entw. II). Um dies zu erreichen, sollen in erster Linie im B.G.B. selbst diese Erfordernisse aufgestellt werden. Eventuell soll ihre Normirung dem in Aussicht genommenen Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit überlassen bleiben. Demgegenüber geht der Unterantrag dahin, nur auszusprechen, die Komm. halte eine reichsrechtliche Regelung der die Gültigkeit eines Rechtsgeschäfts beeinflussenden Beurkundungserfordernisse für wünschenswerth.

Die Berathung beschränkte sich auf eine Erörterung des prinzipiellen Standpunkts.

Zur Begründung des Hauptantrags 1 bis 3 wurde geltend gemacht:

Im Entw. I und II sei dem Beurkundungswesen eine weit gehende Bedeutung beigelegt, insbesondere seien die Veräußerungsgeschäfte über Grundstücke dem Formzwang unterworfen worden. Ueberdies habe der Kreis der Verträge, welche einer öffentlichen Form bedürfen, im Entw. II dem Entw. I gegenüber eine nicht unwesentliche Erweiterung erfahren. In Folge dessen unterliege der Standpunkt des Entw. I, dem Landesrechte die Vorschriften darüber vorzubehalten, welchen Beurkundungserfordernissen ein Rechtsgeschäft genügen müsse, um gültig zu sein, gewichtigen Bedenken. Denn von diesem Standpunkt aus sei es möglich, daß die Gültigkeit und Wirksamkeit eines Rechtsgeschäfts bedingenden Vorschriften in den verschiedenen Landestheilen des Deutschen Reichs verschieden seien. Ein solcher Zustand sei unerträglich. Er bewirke nicht nur, daß die so hoch anzuschlagende Einheit des Rechtes in wichtigen Punkten eine nur theilweise sei, sondern er gefährde auch die Sicherheit des Verkehrs. Der Entw. I habe bezüglich der Errichtung letztwilliger Verfügungen im Einzelnen dasjenige bestimmt, was zur Erfüllung der Erfordernisse der Testamentsform

nöthig und genügend sei. Habe der Entw. die Bedenken, welche eine verschiedenartige Regelung der Formerfordernisse in den einzelnen Landestheilen des Deutschen Reichs erzeuge, bei Errichtung letztwilliger Verfügungen für wichtig genug erachtet, um von seinem sonst beobachteten Verfahren abzuweichen (Mot. V S. 280), so sei ein zwingender Grund dafür nicht anzuerkennen, sich auf die Erfordernisse letztwilliger Verfügungen zu beschränken, zumal da die Bedenken, welche der Entw. bei letztwilligen Verfügungen als ausschlaggebend erachtet habe, sich auf dem Gebiete der Verkehrsgeschäfte in noch stärkerem Maße geltend machten. Wäre freilich eine Einheit auf dem Gebiete des Beurkundungswesens in Deutschland nur dann zu erreichen, wenn gleichzeitig die Organisation der Behörden der freiwilligen Gerichtsbarkeit mitgeregelt werden müßte, so ließe sich gegen den Standpunkt des Entw. nichts sagen. Denn zur Zeit lasse sich an eine Reichsnotariatsordnung, die sich auch mit der Organisation des Notariats befasse, aus verschiedenen Gründen nicht denken. Allein wie der Antrag zeige, werde das, was zur Erreichung der Rechtseinheit und der Sicherheit des Verkehrs nothwendig sei, schon durch eine verhältnißmäßig geringe Anzahl von Vorschriften erreicht, von Vorschriften, die wohl überall in Deutschland Geltung hätten, also, wenn auch nicht gemeines, so doch allgemeines Recht jetzt schon seien und nach Einführung des B.G.B. jedenfalls auf Grund der einzelnen Landesausführungsgeetze bleiben würden. Daß im Antrage kein unzulässiger Eingriff in die der Landesgesetzgebung vorbehaltenen Befugnisse liege, zeigten die Vorschriften der §§. 1914 ff.

Ob man nun den prinzipialen oder den eventuellen Antrag wähle, sei eine verhältnißmäßig untergeordnete Frage. Die Vorschriften in das B.G.B. selbst aufzunehmen, sei deshalb in erster Linie beantragt worden, weil sich nicht verkennen lasse, daß es sich um materiellrechtliche Vorschriften handele, die nur im Gewande von Verfahrensvorschriften erschienen, und weil die Bestimmungen über die Formerfordernisse bei Testamenten ebenfalls im B.G.B. selbst enthalten seien. Für den eventuellen Antrag lasse sich dagegen anführen, daß die Berathung des Details des Antrags, insbesondere der Frage, ob nicht der Kreis der im prinzipialen Antrage vorgeschlagenen Vorschriften ausgedehnt werden müsse, eingehende Vorarbeiten über das in vielen Quellen zerstreut enthaltene, mannigfaltig gestaltete bisherige Recht erforderlich machen würde, mit welchen man sich im jetzigen Stadium der Berathung des Entw. nicht wohl befassen könne. Für den eventuellen Antrag spreche auch, daß man dem B.G.B. mit der Aufnahme der Vorschriften möglicherweise Widerstand schaffe. Das Detail des Antrags anlangend, so sei für jetzt nur soviel zu bemerken, daß es im Wesentlichen dem entspreche, was für die letztwilligen Verfügungen bestimmt worden sei.

Von einer Seite wurde bemerkt:

Der Antrag biete keine erschöpfende Regelung des Beurkundungswesens. Allein dadurch dürfe man sich nicht abhalten lassen, ihn anzunehmen. Denn man erziele durch seine Annahme nicht nur, daß die sich aus der Verschiedenheit des Beurkundungswesens ergebenden Mißlichkeiten gerade in den wesentlichsten und, weil die Sicherheit des Verkehrs betreffend, wichtigsten Punkten gemindert würden, sondern man gebe damit auch den Anstoß zu einer künftigen Regelung des gesammten Notariatswesens. Am Erwünschtesten wäre freilich die Schaffung

einer Reichsnotariatsordnung. Denn wie man zur Durchführung der Prozeß-
gesetze ein Gerichtsverfassungsgezet habe erlassen müssen, so sei auch auf dem
Gebiete des Beurkundungswesens eine einheitliche Regelung des Behörden-
organismus nothwendig.

Dieser Standpunkt sowie der Standpunkt des Hauptantrags wurden von
verschiedenen Seiten bekämpft. Es wurde insbesondere geltend gemacht:

Eine die Organisation des Notariats umfassende Reichsnotariatsordnung
sei weder nothwendig noch zur Zeit auch nur erwünscht. Daß sie nicht noth-
wendig sei, ergebe sich daraus, daß alle Vorschriften des B.G.B. auch dann
zur Ausführung kommen könnten, wenn das Beurkundungswesen landesgesetzlich
regelt sei und bleibe. Auch zeige gerade die im B.G.B. selbst enthaltene
Nebeneinanderstellung von gerichtlicher oder notarieller Beurkundung, daß es
gleichgültig sei, ob die beurkundende Behörde ein Gericht oder ein Notar sei,
und daß es lediglich von den Einrichtungen des einzelnen Bundesstaats ab-
hänge, ob ein Gericht oder ein Notar zur Beurkundung berufen sei. Die
Landesgesetzgebung genüge ihrer Pflicht, wenn sie die eine oder die andere
Form zur Verfügung stelle.

Anders liege freilich die Frage, ob reichsgesetzlich festzustellen sei, welche
Formerfordernisse eine Urkunde erfüllen müsse, um gültig zu sein. Es sei nicht
zu verkennen, daß eine reichsgesetzliche Regelung nach dieser Richtung hin
möglich sei. Allein ein Bedürfnis hierzu liege nicht vor. Zunächst sei auch
hier zu betonen, daß zur Durchführung des B.G.B. eine solche Regelung nicht
unerlässlich sei, da sich keine Vorschrift des B.G.B. aufweisen lasse, die eine
einheitliche Regelung des Beurkundungswesens verlange. Dann dürfe nicht
übersehen werden, daß die Verschiedenheit des Beurkundungsrechts keine Rechts-
unsicherheit zur Folge habe. Denn von einer Statutenkollision könne hier keine
Rede sein. Wenn eine in Preußen aufgenommene Urkunde den in Preußen
geltenden Vorschriften entspreche, so sei sie ohne Weiteres kraft Reichsrechts auch
in allen anderen deutschen Staaten gültig, ohne daß es darauf ankomme, ob
sie den Erfordernissen der anderen Gesetzgebungen entspreche. Umgekehrt sei
eine in Bayern unter Verletzung des bayer. Rechtes aufgenommene Urkunde im
ganzen Reichsgebiete kraft Reichsrechts ungültig, möge sie auch in dem Staate,
in welchem das aus ihr abgeleitete Recht zur Wirksamkeit gelangen solle, den
dort geltenden Gesetzen entsprechen. Wenn man das berücksichtige, so schwänden
die dem Hinweis auf die Rechtseinheit entnommenen Bedenken oder sie würden
doch mindestens sehr abgeschwächt. Auf die Feststellung der Formerfordernisse
wirke ferner in gewissem Sinne auch die Organisation ein. Denn von einem
Notar, dessen Hauptberuf die Beurkundungsthätigkeit sei, könne man die Er-
füllung strengerer Formen verlangen als von einem Gerichte, für das die
Aufnahme von Urkunden nur eine Nebenaufgabe bilde. Daß das Publikum
durch die Verschiedenheit des Beurkundungswesens leide, könne man bei Berück-
sichtigung des Umstandes, daß eine Statutenkollision nicht möglich sei, mit
Grund nicht behaupten, da man sich darauf verlassen könne, daß die be-
urkundenden Beamten ihre Pflicht erfüllten; gegen pflichtvergeßene Beamte
schütze aber auch eine einheitliche Regelung des Beurkundungswesens nicht. Bei
dieser Sachlage brauche man auf die Frage nicht einzugehen, ob die Komm.

bezw. das Reich die Zuständigkeit habe, eine Regelung des Beurkundungswesens, wenn auch nur in den vom Antrage gesteckten Grenzen, zu unternehmen.

Bei der Abstimmung wurde zunächst der primäre Antrag 1 mit 10 gegen 3 Stimmen und dann auch der eventuelle Antrag 3 mit 9 gegen 4 Stimmen abgelehnt, der Unterantrag zu 3 jedoch mit 9 gegen 4 Stimmen angenommen.

Die Gründe der Mehrheit waren:

Zur Durchführung des B.G.B. sei die reichsrechtliche Regelung des Beurkundungswesens weder in den beantragten Grenzen noch darüber hinaus auch bezüglich der Behördenorganisation nothwendig. Denn da der Ort, an welchem eine Urkunde aufgenommen werde, kraft Reichsrechts über die Frage entscheide, welche Formerfordernisse erfüllt werden müßten, so liege eine Kollision nicht vor und könne man deshalb auch bei einer verschiedenartigen Regelung des Beurkundungswesens auskommen. Damit sei entschieden, daß man jedenfalls den eventuellen Antrag nicht annehmen könne. Denn dieser spreche davon, daß eine reichsrechtliche Regelung vorausgesetzt werde, dies sei aber nicht der Fall, da dieselbe nicht unbedingt nothwendig sei. Aber auch der prinzipiale Antrag könne schon deswegen nicht angenommen werden, weil die Materie noch eingehenderer Prüfung und größerer Vorarbeiten bedürfe. Dagegen könne nicht bestritten werden, daß eine einheitliche Regelung des Beurkundungswesens erwünscht sei.

Von einer Seite wurde noch bemerkt:

Der Entw. kenne außer der Erklärung vor Gericht oder Notar und der gerichtlichen oder notariellen Form auch die öffentlich beglaubigte Form (bezw. gerichtliche oder notarielle Beglaubigung, §. 105 des Entw. II); als Gegenstand der öffentlich beglaubigten Form werde in den einschlagenden Bestimmungen die Erklärung bezeichnet; zu vergl. §§. 1250, 1396, 1403, 1533 u. a. des Entw. II. Daneben werde in den §§. 346, 354 des Entw. II öffentlich beglaubigter Urkunden, im §. 945 des Entw. II und im §. 1906 öffentlicher Beglaubigung der Unterzeichnung von Verzeichnissen gedacht. Da sachlich darüber kein Zweifel bestehe, daß es in allen diesen Fällen immer genüge, wenn wenigstens die Unterschrift beglaubigt sei, so werde man gut thun, in dieser Richtung den Entw. zu verdeutlichen. Es könne dies der Schlußrevision vorbehalten bleiben.

Hiermit war man einverstanden.

Gerichtliche
und notarielle
Form.

Allgemeiner
Standpunkt.

II. Man wandte sich nunmehr der Berathung der von der Subkomm. ausgearbeiteten Vorlage zu.

A. Die Berathung beschränkte sich zunächst auf die Erörterung des principiellen Standpunkts. In dieser Hinsicht waren zur Vorlage der Subkomm. folgende Anträge gestellt:

1. den §. 124a zu fassen:

§st für einen Vertrag gerichtliche oder notarielle Beurkundung vorgeschrieben, so genügt es zum Zustandekommen des Vertrags, wenn der gerichtlich oder notariell beurkundete Antrag von dem Antragenden dem anderen Theile durch ein Gericht oder einen Notar vorgelegt und dies sowie die Annahme des Antrags von dem Gericht oder dem Notar beurkundet wird; einer 2c. (wie in der Vorlage).

2. statt des §. 124a folgende Vorschriften aufzunehmen:

a) als §. 106a:

Ist gerichtliche oder notarielle Beurkundung eines Vertrags vorgeschrieben, so genügt es, wenn der Antrag gerichtlich oder notariell beurkundet, dem anderen Theile von einem Gericht oder einem Notar vorgelegt und die Vorlegung sowie die Annahme des Antrags von dem Gericht oder dem Notar beurkundet wird.

oder (nur redaktionell)

Ist vorgeschrieben, so genügt es, wenn der Antrag gerichtlich oder notariell beurkundet wird, bei der Annahme dem Annehmenden vorliegt und das Vorliegen sowie die Annahme des Antrags beurkundet wird.

b) als §. 124 Abs. 2 des Entw. II.

Wird der Vertrag ohne gleichzeitige Anwesenheit beider Theile gerichtlich oder notariell beurkundet, so ist im Zweifel anzunehmen, daß er mit der nach Maßgabe des §. 106a erfolgten Beurkundung zu Stande kommen soll.

3. im Falle der Annahme des §. 106a des Antrags 2 den §. 124 zu fassen:

Abs. 1 wie Satz 1 des §. 124.

Ist (als Form) die gerichtliche oder notarielle Beurkundung eines Vertrags vorgeschrieben und wird der Vertrag ohne gleichzeitige Anwesenheit beider Theile gerichtlich oder notariell beurkundet, so kommt er mit der nach Maßgabe des §. 106a erfolgten Beurkundung zu Stande, sofern nicht in dem Antrage bestimmt ist, daß es hierzu einer Erklärung dem Antragenden gegenüber bedürfe.

In den Fällen, in welchen es einer Erklärung dem Antragenden gegenüber nicht bedarf, bestimmt sich der Zeitpunkt, in welchem der Antrag erlischt, nach dem aus dem Antrag oder den Umständen zu entnehmenden Willen des Antragenden.

4. a) im Falle der Annahme des im Antrag 1 vorgeschlagenen §. 124a diesen zu fassen:

Ist Antrag dem anderen Theile auf Ersuchen des Antragenden durch ein Gericht oder einen Notar vorgelegt und das Ersuchen, die Vorlegung sowie die Annahme

b) im Falle der Annahme des Antrags 2:

a) in dem §. 106a einzuschalten nach „dem anderen Theile“ „auf Ersuchen des Antragenden“
und vor „die Vorlegung“ „das Ersuchen“;

β) den §. 124 Abs. 2 zu fassen:

Wird ein Gericht oder ein Notar von dem Antragenden ersucht, den gerichtlich oder notariell beurkundeten Antrag dem anderen Theile zur Erklärung vorzulegen, so ist, sofern nicht ein Anderes bestimmt wird, anzunehmen, daß der Antragende für den Fall, daß die Annahme von dem Gericht

oder dem Notar beurkundet werde, auf die Erklärung derselben ihm gegenüber verzichte.

eventuell dahin:

Wird ein gerichtlich oder notariell beurkundeter Antrag dem anderen Theile von einem Gericht oder Notar vorgelegt, so wird vermuthet, daß der Antragende für den Fall, daß die Annahme von dem Gericht oder dem Notar beurkundet wird, auf die Erklärung ihm gegenüber verzichtet habe.

5. den im Antrage 2 vorgeschlagenen §. 106 a zu fassen:

Ist gerichtliche oder notarielle Beurkundung eines Vertrags vorgeschrieben, so genügt es, wenn der Antrag sowie auf derselben oder einer gleichlautenden Urkunde die Annahmeerklärung von einem Gericht oder einem Notar beurkundet wird.

und in dem daselbst vorgeschlagenen §. 124 Abs. 2 nach „Beurkundung“ einzuschalten „der Annahmeerklärung“.

6. a) nach §. 106 des Entw. II folgende Vorschrift einzustellen:

Ist gerichtliche oder notarielle Beurkundung eines Vertrags vorgeschrieben, so genügt es, wenn der Antrag gerichtlich oder notariell beurkundet und sodann die Annahmeerklärung des beurkundeten Antrags von einem Gericht oder einem Notar beurkundet wird.

b) den §. 124 des Entw. II zu fassen:

Zum Zustandekommen des Vertrags genügt die Annahme des Antrags, ohne daß es einer Erklärung dem Antragenden gegenüber bedarf, wenn dieser auf eine solche Erklärung verzichtet hat oder wenn das Unterbleiben derselben der Verkehrssitte entspricht.

Wird der Vertrag ohne gleichzeitige Anwesenheit beider Theile gerichtlich oder notariell beurkundet, (oder: Soll der Vertrag . . . beurkundet werden,) so ist, wenn keine andere Bestimmung getroffen ist, anzunehmen, daß der Vertrag mit der nach Maßgabe des §. 106 a erfolgten Beurkundung der Annahmeerklärung zu Stande kommen soll.

In den Fällen des Abs. 1 und 2 bestimmt sich der Zeitpunkt, in welchem der Antrag erlischt, nach dem aus dem Antrag oder aus den Umständen zu entnehmenden Willen des Antragenden.

Der Antrag 6 wurde angenommen.

Duplizität
der Form.
Fälle der
strengeren
Form.

1. In erster Linie warf sich die Frage auf, ob zu fordern sei, daß ein Vertrag unter gleichzeitiger Anwesenheit der Parteien vor Gericht oder Notar geschlossen werden müsse, oder ob gerichtliche oder notarielle Form in dem Sinne genüge, daß der Vertrag auch unter Abwesenden geschlossen werden kann.

Die Vorlage beruht auf der Erwägung, daß die Duplizität der Form beizubehalten, als Regel aber im Sinne der zweiten Alternative zu entscheiden sei, daß für einzelne Fälle jedoch, nämlich für folgende fünf Verträge: Auflassung — §. 838 Abs. 1 des Entw. II —, Bestellung eines Erbbaurechts — §. 925 des Entw. II —, Ehevertrag — §. 1333 des Entw. II —, Annahme

an Kindesstatt — §. 1631 Satz 2 des Entw. II —, Erbseßungsvertrag — §. 1943 —, die strengere Form der Erklärung vor Gericht oder vor einem Notar bei gleichzeitiger Anwesenheit der Parteien verlangt werden müsse. Dieser Standpunkt wurde damit gerechtfertigt, daß es nicht angängig sei, im Interesse der Vereinfachung der Formen die Form der Vertragsschließung vor Gericht oder Notar völlig zu beseitigen. Bei den genannten fünf Verträgen müsse ihrer Wichtigkeit und Bedeutung wegen verlangt werden, daß sich das Zustandekommen des Vertrags in Anwesenheit der Beteiligten vor Gericht oder Notar vollziehe, da nur bei dieser Gestaltung des Vertragschlusses alle Vortheile erreichbar seien, welche die Mitwirkung von Gericht und Notar bieten könne. Bezüglich des Ehevertrags werde damit zwar von den bisherigen Beschlüssen abgewichen, allein es komme in Betracht, daß thatsächlich Eheverträge wohl kaum anders als in Anwesenheit der Kontrahenten geschlossen würden, daß ferner erfahrungsgemäß die Eheverträge sehr häufig auch Vereinbarungen für den Todesfall enthielten und daß es schon aus diesem Grunde nicht angehe, für den Ehevertrag eine andere Form zu bestimmen als für den Erbseßungs- oder Vermächtnißvertrag. Auf der anderen Seite müsse man aber auch darauf verzichten, die Form der bloßen gerichtlichen oder notariellen Beurkundung des Vertrags zu unterdrücken und für alle Verträge, bei welchen Mitwirkung des Gerichts oder des Notars in Frage komme, die Schließung des Vertrags vor Gericht oder Notar in dem vorstehend erwähnten Sinne zu fordern. Denn wenn sich auch nicht verkennen lasse, daß die strengere Form die vollkommenere Gewähr für die Erreichung des Formzwecks biete, so würde doch das Verlangen gleichzeitiger Anwesenheit der Parteien in dem weitaus größeren Theile des Deutschen Reichs als eine übergroße Belästigung und Erschwerung angesehen werden, zumal da der Entw. eine ziemlich große Zahl von Verträgen der gerichtlichen oder notariellen Form unterstelle.

Dieser Standpunkt wurde in der Komm. im Allgemeinen nicht angefochten. Dagegen wurde die Bestimmung der Vorlage, daß auch der Ehevertrag vor Gericht oder Notar geschlossen werden müsse, von verschiedenen Seiten nicht ohne Widerspruch gelassen; es wurde insbesondere bemerkt, daß es vielleicht richtiger gewesen wäre, die Form der Erbverträge oder wenigstens der mit einem Ehevertrage verbundenen Erbverträge zu erleichtern.

Die Mehrheit entschied sich auch in diesem Punkte für die Vorlage der Subkomm., so daß die Frage, ob beide Formen beizubehalten und welche Verträge der strengeren Form zu unterstellen seien, im Sinne der Subkomm. beantwortet wurde.

2. In zweiter Linie handelte es sich um die Frage, wie sich die beiden Formen von einander unterscheiden sollen.

Der Entw. I macht folgende Unterscheidung:

Verlange das Gesetz, daß ein Vertrag vor Gericht oder Notar geschlossen werden müsse, so sei erforderlich, daß die Parteien mit einander vor Gericht oder Notar erscheinen, bei dieser gleichzeitigen Anwesenheit die Vertragserklärungen einander mündlich abgeben und daß auf diese Weise der Vertrag vor Gericht oder Notar zu Stande komme. Verlange dagegen das Gesetz für einen Vertrag nur die gerichtliche oder notarielle Form, so sei nicht aus-

Unterscheidung der beiden Formen.

geschlossen, daß eine jede Partei ihre Vertragserklärung für sich allein vor Gericht oder Notar bewirke und daß der Austausch dieser in Abwesenheit des anderen Theiles erfolgten Erklärung ohne eine hierbei stattfindende Mitwirkung des Gerichts oder des Notars nach den allgemeinen Grundsätzen zum Zustandekommen des Vertrags genüge. Daß diese Auffassung dem Entw. I zu Grunde liegt, erhellt aus den Prot. erster Lesung (S. 7984, 7985; 8719; 9767; 9950) und aus den Mot. (I S. 186, 187; III S. 314; IV S. 311, 312, 972; V S. 316); in den Entw. selbst ist eine die Verschiedenheit der beiden Formen kennzeichnende Vorschrift nicht aufgenommen. Auch darüber enthält der Entw. keine ausdrückliche Bestimmung, ob es bei einseitigen Erklärungen, die keine Vertragserklärungen sind, welche aber einem Anderen gegenüber abgegeben werden müssen, zur Erfüllung der gerichtlichen oder notariellen Form erforderlich sei, daß das Zugehen der Erklärung an den anderen Theil gerichtlich oder notariell beurkundet werde, oder ob es, wie dies wohl der Absicht des Entw. entspricht, genüge, wenn das Zugehen ohne eine solche Beurkundung erfolge.

Die Vorlage der Subkomm. geht von folgenden Gesichtspunkten aus:

a) Der Aufnahme einer allgemeinen Vorschrift darüber, was zur Vertragsschließung vor Gericht oder Notar gehöre, bedürfe es nicht. Es verstehe sich von selbst, daß zur Vertragsschließung vor Gericht oder Notar gehöre, daß beide Theile gleichzeitig vor Gericht oder Notar erscheinen, ihre Erklärungen bei dieser gleichzeitigen Anwesenheit einander mündlich abgeben und daß auf diese Weise der Vertrag vor Gericht oder Notar perfekt werde. Es empfehle sich aber, in denjenigen Paragraphen, in welchen von der Vertragsschließung vor Gericht oder Notar die Rede ist, das Erforderniß der gleichzeitigen Anwesenheit der Parteien zum Ausdruck zu bringen. Die Statthaftigkeit einer Stellvertretung ist dadurch nicht ausgeschlossen.

b) Anlangend die gerichtliche oder notarielle Form, so gebraucht die Vorlage nicht mehr den Ausdruck „gerichtliche oder notarielle Form“, sondern spricht von „gerichtlicher oder notarieller Beurkundung“. Diese Aenderung beruht auf der Erwägung, daß es sich schon in sprachlicher Hinsicht empfehle, statt von „Form“ von „Beurkundung“ zu reden, dann aber, daß dadurch anschaulicher gemacht werde, die in Rede stehende Form bestehe in der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung des Vorganges.

c) Bezüglich derjenigen einseitigen Erklärungen, welche keine Vertragserklärungen sind, aber doch einem Anderen gegenüber abgegeben werden müssen, sei eine allgemeine Erörterung dessen, was unter Beurkundung verstanden ist, nicht erforderlich. Rede man von Beurkundung, so sei selbstverständlich, daß nur beurkundet werden könne, was vor Gericht oder Notar erfolgt sei. Verlange das Gesetz, daß eine Erklärung gerichtlich oder notariell beurkundet werden müsse, so erhelle aus der Vorschrift mit genügender Deutlichkeit, daß nicht auch das Zugehen der Erklärung an den anderen Theil den Gegenstand der Beurkundung bilde —, ein Ergebnis, das mit den Anforderungen des Verkehrs im Einklange stehe.

d) Ueber die Frage, was zur gerichtlichen oder notariellen Beurkundung eines Vertrags gehört, giebt der §. 124 a der Vorlage eine allgemeine Vorschrift.

In der Subkomm. waren über diese Frage verschiedene Ansichten hervorgetreten. Von einer Seite war empfohlen worden, bei den Anschauungen stehen zu bleiben, welche den Entw. I geleitet hatten, somit nicht mehr zu verlangen, als daß die Vertragserklärungen — die Offerte und die Annahmeerklärung — beurkundet würden, für das Weitere aber eine Mitwirkung des Gerichts oder Notars nicht zu verlangen, jedoch an der Regel festzuhalten, daß es für das Zustandekommen des Vertrags des Zugehens der Annahmeerklärung an den Offerenten bedürfe. Von anderer Seite war dagegen befürwortet worden, nicht nur die Verlautbarung der Vertragserklärungen, sondern auch die Thatsache, daß der beurkundete Antrag dem anderen Theile behufs der Annahmeerklärung von einem Gericht oder Notar vorgelegt worden sei, in den Bereich der Beurkundung zu ziehen, von dem Erfordernisse des Zugehens der Annahmeerklärung aber Umgang zu nehmen, sofern nicht in dem Antrag ein Anderes bestimmt sei. Diese zweite Ansicht liegt der Vorlage zu Grunde.

Die gestellten Anträge beziehen sich nur auf die Frage, wie die gerichtliche oder notarielle Beurkundung eines Vertrags im Einzelnen ausgestaltet werden müsse. Es wurde der prinzipielle Standpunkt der Subkomm. bezüglich dieser Frage eingehend erörtert und die Vorlage der Subkomm., wie sie zu a, b und c dargelegt ist, allseitig gebilligt.

Was nun die streitige Frage der Beurkundung eines Vertrags betrifft, so ist der Vorlage gegenüber vom Antrag 1 eine redaktionelle Abänderung vorgeschlagen, die hervorzuheben bezweckt, daß auch das Zugehen der Offerte, das ist das Vorlegen derselben, zu beurkunden sei. Auch der Antrag 2 ist in der Hauptsache nur redaktionell; er zerlegt den §. 124a der Vorlage in zwei Vorschriften, eine Formvorschrift und eine Auslegungsregel, und weicht von der Vorlage nur bezüglich der Auslegungsregel ab, indem er dieselbe in allen Fällen für zutreffend erachtet, in welchen der Vertrag ohne gleichzeitige Anwesenheit der Parteien beurkundet wird, also nicht nur dann, wenn die Beurkundung durch Gesetz vorgeschrieben ist.

Zum Antrage 2 enthält der Antrag 3 Abänderungsvorschläge nach doppelter Richtung: einmal insofern, als der Satz, daß der Vertrag zu Stande kommt, sobald die Annahmeerklärung beurkundet ist, nicht als Auslegungsregel, sondern als Dispositivvorschrift ausgesprochen wird, dann insofern, als der Antrag 3 den §. 124 in 3 Absätze zerlegt und durch die Reihenfolge der Absätze zum Ausdrucke bringt, daß sich die Vorschrift des Abs. 3 auf die beiden vorangehenden Absätze erstreckt. Der Antragsteller zu 2 erklärte sich damit einverstanden, daß die Vorschrift über die Perfection des Vertrags als Dispositivnorm gegeben werde.

Der Antrag 4 verlangt, daß auch das Ersuchen des Antragenden, dem anderen Theile den Antrag vorzulegen, beurkundet werden solle, und knüpft die Unterstellung eines Verzichts auf das Zugehen der Annahmeerklärung primär an die Voraussetzung, daß ein Gericht oder ein Notar von dem Antragenden ersucht wird, den beurkundeten Antrag dem anderen Theile vorzulegen, während nach dem eventuellen Vorschlag ein Verzicht auf das Zugehen der Annahmeerklärung vermuthet werden soll, wenn ein gerichtlich oder notariell beurkundeter Antrag dem anderen Theile von einem Gericht oder einem Notar vorgelegt wird.

Der Antragsteller zu 5 erklärte sich bei der Debatte mit dem Antrage 6a, welcher im Wesentlichen zu der von der Minderheit der Subkomm. vertretenen Ansicht zurückkehrt, einverstanden; der Antrag 6b schließt sich an den Antrag 2b unter Berücksichtigung des Antrags 3 an.

Nach längerer Berathung wurde für den Fall, daß eine Bestimmung überhaupt aufgenommen werden sollte, zunächst die Formvorschrift im Sinne des Antrags 6a und dann die die Perfection des Vertrags betreffende Norm im Sinne des Antrags 6b gebilligt.

Die Gründe für die Annahme des Antrags 6 waren:

Wie der Antrag 2 mit Recht hervorhebe, handele es sich in §. 124a der Vorlage um zwei verschiedene Vorschriften, die nach der Anordnung des Stoffes im Allg. Theile in zwei verschiedene Titel desselben gehörten: um eine Formvorschrift und um eine Vorschrift über die Perfection des Vertrags. Die letztere treffe nicht zu, wenn der Antragende wolle, daß der Vertrag erst dann als geschlossen gelte, wenn die Annahmeerklärung ihm zugegangen sei, während der Formvorschrift auch in diesem Falle mit der Beurkundung der Annahmeerklärung Genüge geleistet werde.

Anlangend die Formvorschrift, so seien die Anträge sämmtlich darin einig, daß einerseits dem Formzwang jedenfalls die Erklärung des Antrags und der Annahme unterliege, andererseits umgekehrt das Zugehen der Annahmeerklärung einer Formalisirung nicht bedürfe. Die Meinungsverschiedenheit betreffe somit das Stadium zwischen der Erklärung des Antrags und der Annahme. Während die eine Ansicht sich mit der Beurkundung des Antrags und der Annahme begnüge, fordere die andere Meinung noch die Beurkundung des Erfuchens um Vorlegung und der Vorlegung des Antrags oder doch mindestens das Vorliegen des Antrags bei der Beurkundung der Annahmeerklärung. Mit Gründen der Rechtskonsequenz lasse sich dieser Streit nicht schlichten. Denn mit dem, was sich aus der Anwendung der allgemeinen Grundsätze über den Abschluß von Verträgen unter Abwesenden (§. 120 ff. des Entw. II) als Konsequenz ergebe, stehe keiner der Anträge in vollem Einklange. Die Anwendung der §§. 120 ff. würde dahin führen, daß gerichtlich oder notariell beurkundet werden müßte: der Antrag, das Zugehen desselben, die Annahme und das Zugehen derselben innerhalb der im Gesetze bestimmten Zeit. Für die zu treffende Entscheidung seien lediglich Zweckmäßigkeitsgründe maßgebend.

Die öffentliche Form werde aus einem dreifachen Grunde vorgeschrieben: einmal solle Schutz vor Uebereilung gewährt, dann solle der Geschäftswille in unzweideutiger Weise zum Ausdruck gebracht, endlich solle der Beweis gesichert werden. Dem ersten Zwecke geschehe Genüge, wenn nur der Antrag und die Annahmeerklärung beurkundet werden.

Auch der zweite Zweck werde schon durch diese Beurkundung erreicht. Dies sei zwar bestritten worden. Man mache geltend, eine solchergestalt beschränkte Beurkundung gefährde insofern den Zweck der Formvorschrift, als sie keine Gewähr dafür biete, daß die Willenseinigung wirklich zu Stande gekommen sei, daß beide Theile das Nämlche wollten. Die Annahme könne ohne Kenntniß des beurkundeten Antrags, etwa auf Grund einer brieflichen oder telephonischen Mittheilung erfolgen, die vielleicht ungenau sei und einen für den Annehmenden

wesentlichen Punkt nicht enthalte. Dann sei zwar die Vertragsform gewahrt, aber der Vertrag selbst nicht zu Stande gekommen. Demgegenüber sei darauf hinzuweisen, daß solche Fälle nur selten vorkommen würden und daß die Möglichkeit einer Differenz im Willen auch dann nicht völlig ausgeschlossen werde, wenn man die Beurkundung des Vorlegens des Antrags verlange.

Was den dritten Zweck, die Sicherung des Beweises, anbelange, so sei auch nach dieser Richtung der Vorschlag nur die Beurkundung des Antrags und der Annahme zu verlangen, als genügend anzusehen. Allerdings lasse sich nicht leugnen, daß gewisse Bedenken geltend gemacht werden könnten. Die Urkunde über die Verlautbarung des Antrags und über die Verlautbarung der Annahmeerklärung setze in rechtliche Gewißheit, welchen Inhalt der behauptete Vertrag habe, falls er zu Stande gekommen, aber sie setze nicht in gleicher Weise in rechtliche Gewißheit, daß es zur Perfektion des Vertrags gekommen sei. Möglich und nachweisbar bleibe, daß der dem anderen Theile zugegangene Antrag demselben nicht mit dem Willen des Antragenden zugegangen sei oder daß die Annahmeerklärung dem Antragenden überhaupt nicht oder nicht mit dem Willen des Annehmenden zugegangen sei, oder daß sie zwar zugegangen, aber nicht rechtzeitig erfolgt sei. Diesen möglichen Beweischwierigkeiten dürfe man aber bei Ausgestaltung der Form keine allzu große Bedeutung beilegen, da man sonst Gefahr laufen würde, zu einem übertriebenen, dem Leben fremden und dem Verkehr schädlichen Formalismus zu gelangen. Stehe fest, daß die Vertragserklärung des einen Theiles dem anderen Theile zugegangen sei, so spreche eine Vermuthung dafür, daß das Zugehen mit dem Willen des Erklärenden erfolgte; auch werde die Frage des willentlichen Zugehens sicherlich nur sehr selten einen Streitpunkt bilden; bei der einfachen Schriftform liege die Sache ähnlich und wenn das Gesetz verlange, daß eine Erklärung einer Behörde gegenüber in öffentlich beglaubigter Form abgegeben werde, so fordere man keine Beurkundung der Thatsache, daß die Erklärung auf Betreiben und Veranlassung des Erklärenden an die Behörde gelangt sei. Würde man den in der Vorlage vertretenen Standpunkt einnehmen, so bleibe gleichfalls möglich, daß das Vorlegen wider den Willen des Antragenden geschehen sei. Wollte man mit dem Antrage 4 auch das Ersuchen um Vorlegung der Beurkundung unterwerfen, so wäre allerdings die Möglichkeit, daß der Antrag dem Annehmenden gegen den Willen des Antragenden vorgelegt worden sei, sehr beschränkt; nicht ausgeschlossen wäre aber der Nachweis, daß zu der Zeit, in welcher die Vorlegung und die Annahmeerklärung erfolgte, der Antrag in Folge eines dem Oblaten vorher zugegangenen Widerrufs unwirksam gewesen sei.

Darin, daß in denjenigen Fällen, in welchen der Vertrag erst mit dem Zugehen der Annahmeerklärung zu Stande kommt, nicht erforderlich sei, daß die Annahmeerklärung dem Antragenden von einem Gericht oder einem Notar vorgelegt und die Vorlegung beurkundet werde, stimmten die Vorlage und die Anträge überein. Diese Regelung entspreche der in großen Gebieten üblichen Praxis, aus welcher sich Mißstände nicht ergeben hätten. Hervorhebung verdiente auch, daß durch die Beschränkung der Form auf die Verlautbarung der Erklärungen die öffentliche Form der Schriftform angenähert und der Anschauung Rechnung getragen werde, daß die öffentliche Form nur eine Potenzirung der

Schriftform sei. Weiter erreiche man dadurch aber auch den Vortheil, daß ein Austausch der beiderseitigen Erklärungen nach Maßgabe des §. 105 Absf. 2 Satz 2 des Entw. II ermöglicht sei. Wenn gegen letzteres geltend gemacht werde, daß dann auch das unzweckmäßige und an sich widerspruchsvolle Resultat möglich wäre, daß die Annahmeerklärung vor der Beurkundung der Antragserklärung beurkundet werde, so übersehe dieser Einwand, daß es sich immer um die Annahme eines wirksamen, also eines nach Maßgabe des Gesetzes beurkundeten Antrags handele, daß also der Antrag in entsprechender Form zur Zeit der Annahme bereits beurkundet sein müsse, wenn er auch bei der Annahmeerklärung nicht vorliegen sollte.

Was die in der neuen Fassung des §. 124 aufzunehmende, den Zeitpunkt der Perfection des Vertrags betreffende dispositive Norm anbelange, so stehe dieselbe mit der im größten Theile Deutschlands üblichen Praxis im Einklange. Eine große Zahl von Verträgen enthalte den ausdrücklichen Vermerk, daß der Antragende auf Mittheilung der Annahmeerklärung verzichte; und da, wo dies nicht ausdrücklich geschehe, dürfe man annehmen, daß es der Absicht der Parteien entspreche. Der Beschluß erhebe diese Verkehrsgewohnheit zum dispositiven Rechtsfalle. Allerdings lasse sich einwenden, daß der Antragende solchen Falles nicht wisse, wann der Vertrag geschlossen worden sei. Allein abgesehen davon daß ein Gleiches auch bei der Vertragsschließung durch Stellvertreter vorkomme, bleibe dem Antragenden unbenommen, in dem Antrage zu bestimmen, daß der Vertrag erst dann als geschlossen gelten solle, wenn die Annahmeerklärung ihm zukomme. Die Frage, ob man die Vorschrift auf den Fall beschränken solle, daß die Beurkundung durch das Gesetz vorgeschrieben sei, oder ob sie immer gelten solle, wenn der Vertrag ohne gleichzeitige Anwesenheit der Theilnehmenden geschlossen werde, sei im Sinne der letzteren Alternative zu entscheiden. Denn wenn es sich darum handele, was man als den vermuthlichen Willen der Parteien anzusehen habe, so komme es nicht darauf an, aus welchem Grunde die gerichtliche oder notarielle Beurkundung erfolge, sondern darauf, daß diese Art der Vertragsschließung gewählt sei. Von einer Seite wurde hierzu bemerkt, daß die Regel auch dann gelte, wenn es sich nicht um eine rechtsgeschäftlich bestimmte (§. 106) Form, sondern um eine Beurkundung im Sinne des §. 116 Absf. 2 des Entw. handele.

Einzelbestimmungen.

B. Man ging nunmehr zur Erörterung der Einzelbestimmungen des Entw. II über, welche auf Grund der unter A gefaßten Beschlüsse eine Abänderung erheischten. Diese sind in der Vorlage der Subkomm. aufgezählt.

Die Vorschläge der Subkomm. sind dort mitgetheilt.

Zu diesen Vorschlägen lagen folgende Anträge vor:

1. den §. 794 Absf. 2 zu fassen:

Vor . . . gebunden, wenn die Erklärungen gerichtlich oder notariell beurkundet oder vor dem Grundbuchamt abgegeben oder diesem eingereicht sind oder wenn der Berechtigte zc.

2. den §. 1388 zu fassen;

Zur Wirksamkeit der . . . erforderlich; sie ist unwiderruflich. Die Zustimmungserklärung bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

3. den §. 1391 Satz 1 und 2 zu fassen:

Zur Wirksamkeit eines . . . erforderlich; sie ist unwiderruflich.

Die Zustimmungserklärung bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

4. a) dem §. 1613 Abs. 1 den §. 1613a Abs. 1 als Satz 2 anzufügen;

b) den §. 1613 Abs. 2 zu fassen:

Die Einwilligung muß dem Vater oder der Behörde gegenüber erklärt werden, bei welcher der Antrag einzureichen ist; die Erklärung bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung. Die Einwilligung ist unwiderruflich.

c) den Abs. 3 des §. 1613a zum Abs. 3 des §. 1613 zu machen;

5. den §. 1636 Abs. 1 entsprechend dem §. 1613 Abs. 2 (vorstehend Nr. 4b) zu ändern.

Die Anträge haben sämtlich nur redaktionelle Bedeutung.

Soweit zur Vorlage Anträge nicht gestellt waren, wurde nur die Bestimmung des §. 465 des Entw. II erörtert. Man war einverstanden, im §. 465 nur für die Ertheilung, nicht auch für das Zugehen des Versprechens gerichtliche oder notarielle Beurkundung zu verlangen. Die in den Anträgen beanstandeten Vorschläge der Subkomm. wurden der Red.Komm. zur weiteren Prüfung überwiesen. Diese wurde auch mit der eventuellen Abänderung der in der Vorlage noch nicht berücksichtigten Vorschriften des Erbrechts nach Maßgabe der gefaßten Beschlüsse betraut.

Zu den Nr. 6 und 10 der Vorlage (§§. 265, 838 des Entw. II) wurden von zwei Seiten Vorbehalte dahin gemacht, daß aus der Billigung der zu diesen Vorschriften gestellten, nur die Fassung betreffenden Anträge der Subkomm. nicht eine endgültige Billigung des sachlichen Inhalts der Vorschriften abgeleitet werden dürfe, vielmehr unbenommen bleibe, bezüglich dieser Paragraphen auf schon früher geltend gemachte Beanstandungen zurückzukommen (vergl. I S. 460).

Hiergegen erhob sich kein Widerspruch.

Anlage zum Prot. 368.

Vorlage

der Subkomm. über die gerichtliche und notarielle Form.

1. nach §. 124¹⁾ als §. 124a einzuschalten:

Ist für einen Vertrag gerichtliche oder notarielle Beurkundung vorgeschrieben, so genügt es zum Zustandekommen des Vertrags, wenn der Antrag gerichtlich oder notariell beurkundet, dem anderen Theile von einem Gericht oder einem Notar vorgelegt und die Annahmeerklärung gerichtlich oder notariell beurkundet wird; einer Erklärung der Annahme dem Antragenden gegenüber bedarf es nicht, sofern nicht in dem Antrag ein Anderes bestimmt ist.

¹⁾ Gemeint sind stets die Paragraphen des Entw. II.

2. den §. 71 Abs. 1 zu fassen:

Das Stiftungsgeschäft unter Lebenden bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

3. den §. 105 Abs. 3 zu fassen:

Die schriftliche Form wird durch die gerichtliche oder notarielle Beurkundung ersetzt.

4. den §. 263 zu fassen:

Ein Vertrag, durch den zu bestellen, bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

5. den §. 264 Abs. 2 Satz 2 zu fassen:

Ein solcher Vertrag bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

6. den §. 265 Abs. 1 Satz 1 zu fassen:

Ein Vertrag, durch den zu übertragen, bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

7. den §. 448 zu fassen:

Ein Vertrag, durch den Jemand eine ihm angefallene Erbschaft verkauft (Erbkauf), bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

8. den §. 465 Abs. 1 dahin zu ändern:

Zur Gültigkeit eines Vertrags, durch den eine Leistung schenkwweise versprochen wird, ist die gerichtliche oder notarielle Beurkundung des Versprechens erforderlich. Das Gleiche gilt, wenn ein Schuldversprechen oder ein Schuldanerkennniß der in den §§. 719, 720 bezeichneten Art schenkweise erfolgt, von dem Versprechen oder der Anerkennungserklärung.

9. den §. 794 Abs. 2 zu fassen:

Vor der Eintragung sind die Beteiligten an ihre Erklärungen nur gebunden, wenn sie dieselben vor dem Grundbuchamt abgegeben oder dem Grundbuchamt eingereicht haben oder wenn die Erklärungen gerichtlich oder notariell beurkundet sind oder wenn der Berechtigte dem anderen Theile eine den Vorschriften der Grundbuchordnung entsprechende Eintragungsbewilligung ausgehändigt hat.

10. den §. 838 Abs. 1 zu fassen:

Die zur Uebertragung des Eigenthums Erwerbers (Auflassung) muß bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Theile vor dem Grundbuchamte, vor Gericht oder vor einem Notar erklärt werden.

11. den §. 925 zu fassen:

Die zur Bestellung des Erbbaurechts nach §. 794 erforderliche Einigung des Eigenthümers und des Erwerbers muß bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Theile vor dem Grundbuchamte, vor Gericht oder vor einem Notar erklärt werden.

12. den §. 1333 dahin zu ändern:

Der Erbvertrag muß bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Theile vor Gericht oder vor einem Notar geschlossen werden.

13. den §. 1388 Satz 2 zu fassen:

Die Zustimmung bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung; sie ist unwiderruflich.

14. den §. 1391 Satz 2 zu fassen:

Die Zustimmung bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung; sie ist unwiderruflich.

15. den §. 1396 Abs. 2 Satz 2 zu fassen:

Der Vertrag bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

16. den §. 1397 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 zu fassen:

Die Vereinbarung bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

17. den §. 1616 zu streichen;

den §. 1613 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 und Abs. 3 als §. 1613a einzustellen; zum Ersatze des § 1616

- a) in §. 1610 Abs. 1 folgende Vorschrift als Satz 2 einzuschalten:

Der Antrag bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

- b) als §. 1613 Abs. 2 folgende Vorschrift einzustellen:

Die Einwilligung hat dem Vater oder der Behörde gegenüber zu erfolgen, bei welcher der Antrag einzureichen ist; sie ist unwiderruflich. Die Einwilligungserklärung bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.¹⁾

- 1) Die §§. 1610, 1613, 1613 a haben demnach zu lauten:

§. 1610. Ein uneheliches Kind kann auf Antrag seines Vaters durch eine Verfügung der Staatsgewalt für ehelich erklärt werden. Der Antrag bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung. Die Ehelichkeitserklärung steht dem Staate zu, welchem der Vater angehört.

Mit der Ehelichkeitserklärung erlangt das Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes.

§. 1613. Zur Ehelichkeitserklärung ist die Einwilligung des Kindes, der Mutter des Kindes und, wenn der Vater verheirathet ist, der Frau des Vaters erforderlich.

Die Einwilligung hat dem Vater oder der Behörde gegenüber zu erfolgen, bei welcher der Antrag einzureichen ist; sie ist unwiderruflich. Die Einwilligungserklärung bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

§. 1613 a. Der Einwilligung der Mutter bedarf es nicht, wenn das Kind das fünfundzwanzigste Lebensjahr vollendet hat.

Wird die Einwilligung von der Mutter verweigert, so kann sie auf Antrag des Kindes durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden, wenn das Unterbleiben der Ehelichkeitserklärung dem Kinde zu unverhältnismäßigem Nachtheile gereichen würde.

Die Einwilligung der Mutter ist nicht erforderlich, wenn die Mutter zur Abgabe einer Erklärung dauernd außer Stande oder ihr Aufenthalt dauernd unbekannt ist. Das Gleiche gilt von der Einwilligung der Frau des Vaters.

18. den §. 1631 Satz 2 zu fassen:

Der Vertrag muß bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Theile vor Gericht oder vor einem Notar geschlossen werden.

19. den §. 1636 Abs. 1 zu fassen:

Die Einwilligung der in den §§. 1627, 1629 bezeichneten Personen hat dem Annehmenden oder dem Kinde oder dem für die Bestätigung des Annahmevertrags zuständigen Gerichte gegenüber zu erfolgen; sie ist unwiderruflich. Die Einwilligungserklärung bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.

369. (C. 7373 bis 7394.)

I. Betrifft Geschäftliches.

Aufhebung
eines älteren
Erbvertrags.

II. Die Komm. fuhr in der Berathung der auf das gemeinschaftliche Testament bezüglichen Anträge fort.

Zur Erörterung stand der Antrag, zu beschließen:

Durch ein gemeinschaftliches Testament kann auch ein zwischen den Ehegatten geschlossener Erbvertrag oder Vermächtnißvertrag aufgehoben werden.

Der Antrag wurde angenommen, nachdem der Antragsteller sich mit dem Zusatz einverstanden erklärt hatte:

Ist einer der Ehegatten in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so bleiben die Vorschriften des §. 1957 unberührt.

Die Vorschrift beabsichtigt, solchen Fällen Rechnung zu tragen, in welchen die Ehegatten gezwungen sind, ihr gemeinschaftliches Testament in einer der außerordentlichen Testamentsformen zu errichten und zunächst einen früher zwischen ihnen geschlossenen Erbvertrag abweichenden Inhalts zu beseitigen, um ihrem letzten Willen Wirksamkeit zu verleihen (§. 1953 Abs. 2, §. 1957 Abs. 4). Durch die Verweisung auf den §. 1957 soll die nach Abs. 3 daselbst erforderliche Genehmigung des Vormundschaftsgerichts vorbehalten werden, und zwar nicht nur für den Fall, wenn in dem gemeinschaftlichen Testament ein durch den Erbvertrag begründetes Erbrecht des unter elterlicher Gewalt oder Vormundschaft stehenden Gegenkontrahenten aufgehoben wird, sondern auch wenn ein Dritter als Vertragserbe eingesetzt oder im Erbvertrage mit einem Vermächtnisse bedacht ist und diese Verfügung von Todeswegen beseitigt werden soll.

III. Der §. b des Antrags 2 auf C. 425 bestimmt:

Das gemeinschaftliche Testament verliert seine Gültigkeit, wenn die Ehe der Erblasser anders als durch den Tod gelöst wird.

Die Ansichten über diese Bestimmung waren getheilt. Man wandte ein, dieselbe führe zu weit, insofern sie nicht nur die im Verhältnisse gegenseitiger Abhängigkeit stehenden Verfügungen, sondern auch den gesamten übrigen Inhalt des Testaments bei Auflösung der Ehe hinfällig werden lasse. Soweit es sich aber um die korrespondierenden Verfügungen handele, werde der insoweit richtige

Unwirksam-
keit bei
Aufhebung
der Ehe.