

mögensgegenständen die Liquidation herbeizuführen. Der übrige Theil des Antrags wurde von dem Antragsteller im Laufe der Sitzung zurückgezogen, nachdem sich herausgestellt hatte, daß man die weiteren Bestimmungen des Antrags zwar billigte, aber im Wesentlichen für selbstverständlich erachtete. Der Antrag 2 will eine Lösung dadurch herbeiführen, daß er im Abs. 2 des §. 1040 den Eigenthümer dem Nießbraucher gegenüber für verpflichtet erklärt, die Liquidation seinerseits herbeizuführen und zwar durch Verwerthung der zurückbehaltenen oder zurückzugebenden Vermögensstücke. Nur soweit eine Zurückgabe von Vermögensstücken nicht thunlich erscheint oder die Auswahl des Eigenthümers nicht abgewartet werden kann, soll der Nießbraucher befugt sein, seinerseits die Liquidation vorzunehmen. Der Antragsteller wies besonders darauf hin, daß der Eigenthümer Gefahr laufe, Schaden zu erleiden, wenn man dem Nießbraucher ohne jede Einschränkung gestatte, zur Befriedigung der Gläubiger Vermögensstücke zu veräußern. Der Antragsteller zu 3 erklärte sich darauf mit einer Ergänzung seines Antrags dahin einverstanden, daß hinzugefügt werde: „Der Nießbraucher hat jedoch die zur Berichtigung der Schulden vorzugsweise geeigneten Gegenstände auszuwählen.“ In dieser Gestalt glaubte man, dem Antrage 3 vor der Regelung des Antrags 2 als der einfacheren Lösung den Vorzug geben zu sollen, und nahm den Antrag 3 an.

226. (C. 4145 bis 4164.)

Befriedigung
der Gläubiger
beim Nieß-
brauch an
verbrauch-
baren Sachen,

I. In Bezug auf den beschlossenen §. 1040a auf C. 430 wurde zunächst die Frage angeregt, ob die Vorschrift nicht einer Ergänzung bezüglich der (zu dem dem Nießbrauch unterworfenen Vermögen gehörigen) verbrauchbaren Sachen bedürfe, da diese nach §. 1018 (unter Verpflichtung zum Werthersatz) Eigenthum des Nießbrauchers würden, mithin als „dem Nießbrauch unterliegende Gegenstände“ nicht bezeichnet werden könnten. Es lagen die Anträge vor:

1. in §. 1040a nach „Gegenständen“ einzuschalten:
und aus dem Anspruche, welcher dem Eigenthümer auf Erstattung des Werthes der gemäß §. 1018 in das Eigenthum des Nießbrauchers übergegangenen Sachen zusteht.
2. dem §. 1040a hinzuzufügen:

Im Falle des Nießbrauchs an verbrauchbaren Sachen haftet der Nießbraucher den Gläubigern in Gemäßheit des §. 362 des Entw. II.

Der Antrag 2 wurde abgelehnt, der Antrag 1 angenommen.

Man hatte erwogen:

Auch wenn die hier in Rede stehende Frage im Gesetze nicht besonders entschieden würde, könnten Wissenschaft und Praxis vielleicht zur richtigen Entscheidung gelangen. Es ließe sich folgern, nach §. 1018 trete an die Stelle der in das Eigenthum des Nießbrauchers übergehenden verbrauchbaren Sachen der Anspruch des Eigenthümers des Vermögens auf Erstattung des Werthes; dieser Anspruch werde dem Nießbrauch unterworfen. Der Anspruch werde zwar erst mit der Beendigung des Nießbrauchs fällig; da aber nach der beschlossenen Vorschrift den Gläubigern das Recht zustehen soll, aus den dem Nießbrauch

unterliegenden Gegenständen ohne Rücksicht auf den Nießbrauch Befriedigung zu verlangen, so könnten sie den Ersatzanspruch des Eigenthümers als einen sofort fälligen zu ihrer Befriedigung verwenden. (Vergl. Not. IV S. 254 unter III über das verwandte Recht der Ehegutzgläubiger, sich aus dem Ersatzansprüche der Ehefrau Befriedigung zu verschaffen.) Die vorstehend bezeichneten Schlußfolgerungen seien indeß keineswegs so nahe liegend und zweifellos, daß nicht eine Verdeutlichung der beschlossenen Vorchrift rathsam erscheine. Sachlich müßte für die Befriedigung der Gläubiger aus dem Ersatzansprüche des Eigenthümers das Gleiche gelten wie für die Befriedigung aus den noch in Natur vorhandenen dem Nießbrauch unterworfenen Gegenständen. Insbesondere dürfe eine Zwangsvollstreckung in den Ersatzanspruch nur stattfinden, wenn die Forderung des Gläubigers gegen den Eigenthümer und die Verpflichtung des Nießbrauchers, den Werthersatz in Höhe der Forderung sofort zu leisten, gegen den Nießbraucher durch einen vollstreckbaren Titel festgestellt seien. Der Antragsteller zu 2 sei in dieser Hinsicht anderer Meinung. Er halte es für einen ungerechtfertigten Umweg, eine Feststellung der Forderung dem Eigenthümer gegenüber zu erfordern. Der Nießbraucher befinde sich bezüglich der in sein Eigenthum übergehenden verbrauchbaren Sachen in derselben Lage wie der Erwerber eines Vermögens, welcher im Falle eines dem Veräußerer vorbehaltenen Rücktritts zur Rückübertragung verpflichtet sei; wie ein solcher Erwerber nach §. 362 dem Gläubiger des Veräußerers bis zum Bestande des übernommenen Vermögens unmittelbar hafte, so müßten auch gegen den Nießbraucher die Gläubiger des Eigenthümers in Höhe des Werthes der ihm übertragenen verbrauchbaren Sachen unmittelbar auf Befriedigung klagen können, ohne daß es einer vollstreckbaren Feststellung ihrer Forderung gegenüber dem Eigenthümer bedürfe. Dieser Ausführung könne jedoch nicht zugestimmt werden. Der Fall des §. 362 sei von dem hier in Rede stehenden Falle wesentlich verschieden. Der Nießbraucher, welcher auf Grund einer nur gegen ihn vollstreckbaren Feststellung der Forderung des Eigenthümers den Gläubiger befriedigen müßte, würde durch seine Leistung nicht von seiner gemäß §. 1018 begründeten Verpflichtung zum Werthersatz in Höhe der Leistung dem Eigenthümer gegenüber befreit und hierdurch der Gefahr erheblicher Benachtheiligung ausgesetzt werden.

II. Bezüglich des §. 1040 waren noch die zwei Fragen unerledigt geblieben,

1. ob im §. 1040 (und ebenso in dem neu aufgenommenen §. 1040a) wie im Entw. vom Besteller des Nießbrauchs oder wie im Antrage 2 auf S. 430 vom Eigenthümer (des Vermögens) gesprochen werden solle,
2. ob nach demselben Antrage der Satz 1 des §. 1040 gestrichen werden solle.

Zu 1 war man der Ansicht, daß der Entw. unter dem „Besteller des Nießbrauchs“ sachlich nichts anderes verstehe als denjenigen, welchem die zu dem Vermögen gehörigen Rechte zustehen. Zur Bezeichnung desselben erschien es unbedenklich ebenso wie im §. 1042 den Ausdruck „Eigenthümer“ (des Vermögens) zu verwenden. Man hatte auch erwogen, daß in den Fällen, in denen der Besteller des Nießbrauchs ein Anderer sei als derjenige, welchem das Vermögen

zusteht, z. B. ein vermeintlicher Erbe, die Vorschriften der §§. 1040, 1040a nicht für den Besteller des Nießbrauchs, sondern für den Eigenthümer des Vermögens gelten müßten.

Zu 2 wurde der Abj. 1 des bezeichneten Antrags angenommen. Man hatte erwogen:

durch
Rückgabe der
zur Schulden-
tilgung
nothwendigen
Gegenstände.

Der Entw. stelle im Satz 1 des §. 1040 die dispositive Vorschrift auf, daß der zur Bestellung des Nießbrauchs an einem Vermögen Verpflichtete nur zur Bestellung des Nießbrauchs an den zur Berichtigung fälliger Schulden nicht nöthigen Vermögensgegenständen verpflichtet sei. In der Bestimmung des Satzes 2, nach welcher der Nießbraucher zur Rückgabe der zur Berichtigung solcher Schulden nöthigen Gegenstände verpflichtet sein soll, erblicke der Entw. eine im Interesse der Einfachheit und Klarheit des Rechtes gebotene Modifikation der an sich aus dem Satz 1 abzuleitenden Folgerung, daß der Eigenthümer nur mit der *condictio indebiti* oder der *condictio ob causam datorum* Rückgabe verlangen könnte (Mot. III S. 562 unter 3). Diese offenbar unangemessene Folgerung zeige die Unrichtigkeit des Ausgangspunkts. Die Rückgabepflicht des Nießbrauchers beruhe nicht auf der beschränkten Verpflichtung des obligatorisch zur Bestellung des Nießbrauchs an einem Vermögen Verpflichteten, sondern sei eine dem Wesen eines solchen Nießbrauchs entsprechende gesetzliche Verpflichtung des Nießbrauchers. Werde diese Rückgabepflicht ausgesprochen, so verstehe sich nach dem Grundsatz „*dolo facit, qui petit, quod redditurus est*“ von selbst, daß der zur Bestellung obligatorisch Verpflichtete wegen der zur Zeit der Bestellung bereits fälligen Schulden die zu deren Berichtigung erforderlichen Gegenstände von vornherein zurückbehalten könne; der Satz 1 werde also entbehrlich. Die Streichung desselben entspreche auch dem zu §. 1020 gefaßten Beschlusse (S. 413).

§. 1041.
Haftung des
Nieß-
brauchers
für Zinsen.

III. Zu §. 1041 war beantragt:

die Vorschrift zu fassen:

Bei dem Nießbrauch an einem Vermögen hat der Nießbraucher für die Zeit des Nießbrauchs dem Eigenthümer und den Gläubigern gegenüber die Zinsen der Schulden, welche schon bei der Begründung des Nießbrauchs verzinslich waren, und die sonstigen wiederkehrenden Leistungen zu tragen, welche bei ordnungsmäßiger Verwaltung aus den Einkünften bestritten zu werden pflegen. Die Haftung des Nießbrauchers den Gläubigern gegenüber kann nicht durch Vereinbarung zwischen dem Nießbraucher und dem Eigenthümer ausgeschlossen oder beschränkt werden.

Die Zurückgabe von Gegenständen zur Berichtigung der Schulden kann der Eigenthümer nur verlangen, wenn der Nießbraucher mit der Erfüllung seiner Verbindlichkeit in Verzug kommt.

Der Antrag wurde angenommen. Man hatte erwogen: Der Entw. verpflichte den Nießbraucher nur dem Eigenthümer gegenüber zur Tragung der im §. 1041 bezeichneten Zinsen u. In Gemäßheit der als §. 1040a beschlossenen Vorschrift müsse ihm die Verpflichtung auch den Gläubigern selbst gegenüber auferlegt werden. Wenn hiergegen eingewendet worden sei, der Vorschlag stehe im Widerspruche mit §. 1003, so liege das Verhältniß bei dem Nießbrauch an

einem Vermögen anders als bei dem Nießbrauch an einer einzelnen Sache. Im ersteren Falle befinde sich der Nießbraucher bezüglich der Nutzungen, welche in sein Eigenthum übergehen, in ganz ähnlicher Lage wie der Erwerber eines Vermögens. Wie daher dieser nach §. 362 des Entw. II für alle Schulden des Veräußerers hafte, so müsse der Nießbraucher für diejenigen Schulden haften, welche nach den Grundsätzen ordentlicher Wirthschaftsführung aus den Nutzungen berichtigt zu werden pflegen. Es wäre ein ungerechtfertigter Umweg, wenn die Gläubiger wegen dieser Schulden erst gegen den Eigenthümer eine vollstreckbare Feststellung erlangen müßten. In der Fassung werde übrigens klarzustellen sein, daß der Nießbraucher den Gläubigern nur insoweit für die Zinsen zc. persönlich haften solle, als eine solche Haftung auch für den Eigenthümer begründet sei.

IV. Man wandte sich zur Verathung des Antrags:

als §. 1038a folgende Vorschrift aufzunehmen:

Erstreckung
des
Nießbrauchs
auf
Surrogate.

Der Nießbrauch an einem ganzen Vermögen erstreckt sich auf die Gegenstände, welche der Eigenthümer auf Grund eines zu dem Vermögen gehörenden Rechtes oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines zu dem Vermögen gehörenden Gegenstandes erlangt oder mit Zustimmung des Nießbrauchers als Ersatz für einen solchen Gegenstand angeschafft hat.

hierzu der Unterantrag:

- a) die Worte „oder mit Zustimmung des Nießbrauchers als Ersatz für einen solchen Gegenstand angeschafft“ zu streichen;
- b) die noch verbleibende Vorschrift auf den Nießbrauch an einzelnen Sachen auszudehnen.

Der Antrag wurde abgelehnt.

Zur Begründung war ausgeführt worden: Der Nießbrauch an einem Vermögen sei zwar juristisch als Nießbrauch an den einzelnen Vermögensgegenständen zu beurtheilen, nach der Absicht der Parteien solle aber das Vermögen als ein entwicklungsfähiges Ganzes Gegenstand des Nießbrauchs sein. Der Nießbrauch müsse sich daher auf das Vermögen in seinem jeweiligen Bestand, also auch auf die an die Stelle der ursprünglichen Bestandtheile des Vermögens tretenden Gegenstände erstrecken. Auch hier müsse wie beim Erbschafts Kaufe (§. 451 Abs. 1 des Entw. II), beim Vorbehaltsgute (§. 1290), beim Erbschaftsansprüche (§. 2081) zc., das Surrogationsprinzip bezüglich der Gegenstände gelten, welche der Eigenthümer auf Grund eines zum Vermögen gehörenden Rechtes oder als Ersatz für die Entziehung eines zum Vermögen gehörenden Gegenstandes erlangt habe. Der Nießbrauch müsse aber weiter auch die vom Eigenthümer mit Zustimmung des Nießbrauchers als Ersatz eines solchen Gegenstandes angeschafften Gegenstände kraft Gesetzes ergreifen. Eine besondere Bestimmung des Nießbrauchs an einem solchen Ersatzgegenstande dürfe nicht erforderlich sein. Erst die vorgeschlagene Bestimmung mache den Nießbrauch am Vermögen recht brauchbar.

Die Mehrheit hatte erwogen:

Was die auf Grund eines zu dem belasteten Vermögen gehörenden Rechtes erlangten Gegenstände anbelange, so würden die Hauptfälle, in welchen es sich

um eine zu dem Vermögen gehörige Forderung handele, durch die Vorschriften über den Nießbrauch an Forderungen gedeckt; das Verhältniß zwischen diesen Vorschriften und der vorgeschlagenen Bestimmung würde zu Zweifeln Anlaß geben. Im Falle der Entziehung, Beschädigung oder Zerstörung eines dem Nießbrauch unterliegenden Gegenstandes durch eine unerlaubte Handlung habe der Nießbraucher einen selbständigen Ersatzanspruch, es würde sich daher nicht rechtfertigen, ihm einen Nießbrauch an den vom Eigenthümer erlangten Ersatzgegenständen zu geben. Im Falle der Entziehung durch Enteignung werde das Interesse des Nießbrauchers durch besondere Vorschriften der Enteignungsgesetze gewahrt (vergl. auch Art. 31 des Entw. d. C.G.). Jedenfalls liege, soweit der Antrag die Erstreckung des Nießbrauchs auf die bisher behandelten Gegenstände betreffe, kein Grund vor, den Nießbrauch an einem Vermögen anders zu beurtheilen als den an einer einzelnen Sache.

Wenn der Nießbrauch endlich auch auf die vom Eigenthümer zum Ersatz angeschafften Gegenstände erstreckt werden solle, so werde theilweise schon die Erfüllung der in dem Vorschlag aufgestellten Voraussetzungen auch zur Begründung des Nießbrauchs an dem zum Ersatz angeschafften Gegenstand ausreichen; insoweit sei die Vorschrift entbehrlich. Wo aber wie bei Grundstücken zur Begründung des Nießbrauchs an dem angeschafften Gegenstand ein besonderes Erforderniß erfüllt werden müsse, wäre es sehr bedenklich und ungerechtfertigt, in dem hier fraglichen Falle von der Erfüllung des Erfordernisses abzuweichen.

§. 1042.
Inventarisa-
tionspflicht.

V. Der §. 1042 wurde als durch die zu §. 993 beschlossene Aenderung erledigt gestrichen.

§. 1043.
Nießbrauch
an einer
Erbchaft.

VI. Zu §. 1043 beschloß man, entsprechend den zu §. 319 Abs. 3 und §. 501 gefaßten Beschlüssen, die Erwähnung des Nießbrauchs an dem Bruchtheil eines Vermögens oder einer Erbchaft zu streichen.

Beschränkte
Dienst-
barkeiten.

VII. Man ging zum dritten Titel über: „Beschränkte persönliche Dienstbarkeiten“. Die §§. 1044, 1046 blieben unangefochten.

§§. 1044, 1046.
Umfang.

VIII. Zu §. 1045 wurde ein Antrag auf Streichung angenommen. Die Gründe waren die gleichen wie bei dem entsprechenden Beschlusse zu §. 968 auf S. 310.

§. 1047.
Ueberlassung
der
Ausübung.

IX. Zu §. 1047 wurde beantragt,
die Vorschrift dahin zu ändern:

Eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit kann nicht veräußert werden. Ihre Ausübung kann nicht einem Anderen überlassen werden, sofern nicht durch Gesetz oder Rechtsgeschäft ein Anderes bestimmt ist.

Der Antrag wurde angenommen. Man war der Ansicht, nachdem man den Nießbrauch für absolut unveräußerlich erklärt habe, müsse folgerichtig auch für die beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten die Veräußerung nicht nur dis-
positiv, sondern absolut ausgeschlossen werden. Bezüglich der Ueberlassung der Ausübung müsse es dagegen bei der dispositiven Regel des Entw. verbleiben.

X. Zu §. 1048 lagen die Anträge vor:

1. die Vorschrift zu fassen:

Auf eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit finden die Vorschriften der §§. 969 bis 975, 978, 979 der Vorl. Zuf.¹⁾ entsprechende Anwendung.

2. statt der §. 1048 dem §. 1044 als Abs. 2 hinzuzufügen:

Die Vorschriften der §§. 969 bis 973, 975, 978, 979 finden entsprechende Anwendung.

Die (sachlich übereinstimmenden) Anträge wurden angenommen. Der §. 969a und der §. 978 Abs. 2 enthalten die neu beschlossenen Bestimmungen über die Tabularerzitzung einer Grunddienstbarkeit und das Erlöschen einer nicht eingetragenen Grunddienstbarkeit durch Verjährung des konfessorischen Anspruchs. Gegen die Verweisung auf diese Bestimmungen wurde nichts erinnert. Die Bezugnahme auf §. 977 Abs. 1 erledigte sich durch den Wegfall dieser Vorschrift. Soweit der §. 1048 den Fall der Veräußerlichkeit des Rechtes voraussetzt, war er durch den Beschluß zu §. 1047 gegenstandslos geworden.

XI. Der §. 1049 wurde nicht beanstandet. Die Bezugnahme auf §. 1014 Abs. 2 erledigte sich durch die Streichung desselben.

XII. Zu §. 1050 wurde beantragt:

den im Abs. 2 enthaltenen Verweisungen diejenige auf die §§. 834, 987a, 1010a der Vorl. Zuf.²⁾ (d. h. die Erstreckung des Verzichts auf das Zubehör) beizufügen.

Die bezeichneten Paragraphen enthalten die neu beschlossenen Vorschriften über den rechtsgeschäftlichen Erwerb des Nießbrauchs an dem Zubehör eines Grundstücks und den Verzicht auf einen solchen Nießbrauch und über die Verjährung der Erbschaftsprüche des Eigenthümers und des Nießbrauchers. Gegen die Bezugnahme auf diese Vorschriften erhob sich kein Widerspruch.

XIII. Man wandte sich hierauf zur Berathung der Anträge:

1. als §. 969b folgende Vorschriften aufzunehmen:

Grunddienstbarkeiten können einer Gemeinde zu Gunsten ihrer Gemeindemitglieder in der Gemarkung einer anderen Gemeinde zu ständig sein. Aus solcher Grunddienstbarkeit sind neben der Gemeinde auch die einzelnen Gemeindemitglieder klageberechtigt. Führt die Gemeinde den Rechtsstreit, so ist das erstrittene Urtheil rechtskräftig auch zu Gunsten und zu Lasten der einzelnen Gemeindemitglieder.

2. als §. 966a folgende Vorschriften einzustellen:

Eine Grunddienstbarkeit kann auch in der Art bestehen, daß an die Stelle des herrschenden Grundstücks die Gemarkung einer Gemeinde mit der daran geknüpften Berechtigung für sämtliche

§. 1048.
Anwendbar-
keit von
Vorschriften:
über
Grunddienst-
barkeiten,
über den
Nießbrauch.

§. 1049.
Erlöschen
der Dienst-
barkeit.

§. 1050.
Wohnungs-
recht.

Dienstbar-
keiten einer
Gemeinde zu
Gunsten ihrer
Mitglieder.

¹⁾ Den §§. 969 bis 975, 978, 979 entsprechen C. II §. 815 Abs. 2 §§. 816, 931 bis 935, 937 bis 939; R. 2. §. 884 Abs. 2 §§. 885, 1004 bis 1008 1010 bis 1012; B. G. B. §. 900 Abs. 2, §§. 901, 1020 bis 1024, 1026, 1027, 1029.

²⁾ Den §§. 987a, 1010a entsprechen C. II §§. 941, 966; R. 2. §§. 1014, 1040; B. G. B. §§. 1031, 1057; wegen §. 834 vergl. Ann. auf C. 284.

oder für bestimmte Arten von Gemeindemitgliedern, desgleichen an die Stelle des dienenden Grundstücks die Gemarkung einer Gemeinde tritt.

3. zu bestimmen:

Eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit kann einer Gemeinde zu Gunsten ihrer Gemeindemitglieder bestellt werden.

Das über eine solche Dienstbarkeit in einem Rechtsstreite zwischen dem Eigenthümer des belasteten Grundstücks und der Gemeinde ergangene Urtheil wirkt für und gegen die einzelnen Gemeindemitglieder.

4. hierzu der Unterantrag:

den Abs. 1 auf alle juristischen Personen auszudehnen.

Der Antragsteller zu 3 erklärte sich mit dieser Verallgemeinerung seines Vorschlags einverstanden und stellte die Verweisung des Abs. 2 seines Antrags in die C.P.O. anheim.

Die Komm. lehnte den Antrag 2 ab. Hiermit hielt man auch den Satz 1 des Antrags 1 und folgeweise auch den Satz 2 und 3 dieses Antrags für erledigt. Sodann wurde auch der nach dem Antrage 4 erweiterte Antrag 3 sowohl im Abs. 1 als im 2 verworfen.

Der Antrag 2 wurde wie folgt begründet:

In allen Theilen des Deutschen Reichs fanden sich mannigfaltige Berechtigungen, die einer Gemeinde an Grundstücken innerhalb oder außerhalb ihrer Gemarkung derart zustehen, daß ein selbständiges Recht zur Ausübung für alle Gemeindemitglieder oder für gewisse Klassen derselben begründet sei, und ebenso Berechtigungen, durch die alle Grundstücke einer Gemeindegemarkung belastet würden. Die Rechtsprechung und die Gesetzgebung habe sich vielfach mit diesen Rechtsverhältnissen beschäftigt. Ueber die Natur dieser Berechtigungen beständen Zweifel. Es empfehle sich daher, im Anschluß an Bähr, Gegenenth. S. 994 Abs. 1 im B.G.B. auszusprechen, daß jene Berechtigungen als Grundgerechtigkeiten zu Gunsten oder zu Lasten der Gemeindefeldmark zu beurtheilen seien. Es werde hierdurch die Anwendbarkeit der Vorschriften über Grundgerechtigkeiten, insbesondere über deren Ablösung, auf die bezeichneten Berechtigungen klargestellt. Die Vorschrift habe Bedeutung wesentlich nur für die bestehenden Rechtsverhältnisse der angegebenen Art. Die Begründung neuer derartiger Verhältnisse werde schwerlich vorkommen. Eventuell müsse zum Zwecke der Eintragung solcher Berechtigungen in das Grundbuch die Anlegung eines einheitlichen Grundbuchblatts für die ganze Gemarkung zugelassen werden.

Für die Anträge 3 und 4 wurde Folgendes geltend gemacht:

Es müsse auch in Zukunft möglich sein, für eine Gemeinde oder eine andere juristische Person eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit im Interesse nicht der juristischen Person selbst, sondern ausschließlich ihrer Mitglieder zu begründen. (Vergl. einen hierher gehörigen Fall in den Entsch. d. R.G. i. Civils. 14 Nr. 54.) Nach §. 1046 würde es jedoch zweifelhaft sein, ob die Begründung einer solchen Dienstbarkeit zulässig sei. Es empfehle sich, diesen Zweifel durch eine Bestimmung im Sinne des verallgemeinerten Abs. 1 auszuschießen. Die Bestimmung sei nicht so zu verstehen, daß für die einzelnen

Mitglieder der Gemeinde zc. selbständige Rechte auf Ausübung der Dienstbarkeit begründet werden sollten. Außerdem müsse mit dem Abs. 2 des Antrags 3 klargestellt werden, daß das über eine Dienstbarkeit der bezeichneten Art zwischen der Gemeinde zc. und dem Eigenthümer des belasteten Grundstücks ergangene Urtheil für und gegen die einzelnen Mitglieder wirke. Diese auch auf die bestehenden Verhältnisse der fraglichen Art berechnete Vorschrift sei durch das praktische Bedürfnis geboten und entspreche einer konstanten Rechtsprechung im Gebiete des gemeinen Rechtes (vergl. Gierke, die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung S. 214 ff., 235 Anm. 2).

Die Mehrheit hatte erwogen:

Was zunächst den Antrag 2 anbelange, so solle derselbe hauptsächlich die rechtliche Natur gewisser zur Zeit des Inkrafttretens des B.G.B. bestehenden Rechtsverhältnisse aufklären. Hierzu sei jedoch kein Bedürfnis vorhanden. Für jene Rechtsverhältnisse müsse es bei dem bisherigen Rechte bewenden. Die Auffassung jener Rechtsverhältnisse als Grundgerechtigkeiten, bei denen die Gemeindegemarkung die Rolle des herrschenden oder des dienenden Grundstücks spiele, werde in der Wissenschaft, namentlich von den Germanisten, entschieden verworfen (vergl. Gierke S. 207 ff.). Wie auch von dem Reichsgerichte wiederholt anerkannt worden sei, habe das deutsche Recht nicht an dem römischen Erfordernisse festgehalten, daß die Dienstbarkeit lediglich zum Nutzen eines bestimmten einzelnen Grundstücks bestellt werden könne, sondern habe sie vielmehr in mannigfachen Anwendungen auch zu Gunsten ganzer territorialer oder personaler Kreise zugelassen, sofern nur das durch die Servitut zu befriedigende Bedürfnis konkret begrenzt ist und den Charakter der Dauer hat (Entsch. i. Civils. 4 Nr. 38, 7 Nr. 53, 14 Nr. 54). Die hier in Frage stehenden Rechtsverhältnisse seien so verschiedenartig, daß die Aufstellung einer allgemeinen Vorschrift nicht möglich erscheine. Für die Zukunft ferner habe der Antrag 2 keine Bedeutung, da die heutigen Gemeinden zur Belastung der ganzen Gemarkung nicht berechtigt seien, die neue Begründung einer Belastung der in dem Antrage vorausgesetzten Art daher ausgeschlossen sei. Eine Belastung dieser Art würde übrigens auch mit dem Eintragungserfordernis unvereinbar sein.

Die in dem Antrage 3 Abs. 1 und dem Antrage 4 vorgeschlagene Vorschrift sei einerseits entbehrlich, andererseits nicht unbedenklich. Nach der dispositiven Bestimmung des §. 1046 müsse die Begründung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit zu Gunsten einer juristischen Person in der mit den Anträgen bezweckten Art als statthaft angesehen werden. Die zu Gunsten einer Gemeinde begründete Dienstbarkeit des Inhalts, daß die Gemeindemitglieder einen Weg, eine Wasserleitung, einen Park zc. benutzen können, diene zur Befriedigung des Bedürfnisses der Gemeinde, die Interessen ihrer Mitglieder wahrzunehmen. Die vorgeschlagenen Bestimmungen seien aber ferner dem Mißverständniß ausgesetzt, als solle auch die Begründung einer Dienstbarkeit für eine Gemeinde zc. in der Art, daß den Mitgliedern selbständige Nutzungsrechte zustehen sollten, als zulässig anerkannt werden. Für die Zulassung der Neubegründung dergleichen Rechtsverhältnisse bestehe kein Bedürfnis. Anlangend endlich den Abs. 2 des Antrags 3, so verstehe sich bei einer Dienstbarkeit der in dem Antrage vorausgesetzten Art von selbst, daß das für oder gegen die Gemeinde ergangene

Urtheil auch für oder gegen die Mitglieder wirke, da diesen ein von dem Rechte der Gemeinde unabhängiges Recht nicht zustehen. Aber auch diese Bestimmung könne, namentlich in der beabsichtigten Anwendung auf bestehende Rechtsverhältnisse, zu dem Mißverständniß Anlaß geben, als solle sie auch dann gelten, wenn den Mitgliedern selbständige Nutzungsrechte zustehen.

Pfandrecht an
beweglichen
Sachen.
§. 1145.
Begriff und
Inhalt.

XIV. Die Komm. trat in die Berathung des neunten Abschnitts über Pfandrecht und Grundschuld, und zwar unter Aussetzung der §§. 1051 bis 1144 in die Berathung des dritten Titels über das Pfandrecht an beweglichen Sachen ein.

Zu §. 1145 lagen die Anträge vor:

1. den Abs. 2 zu fassen:

Das Pfandrecht kann auch für eine künftige oder eine bedingte Forderung begründet werden.

2. den Abs. 1 zu fassen:

... daß ein Gläubiger berechtigt ist, aus der Sache Befriedigung wegen seiner Forderung zu verlangen.

3. den Abs. 1 zu fassen:

Eine bewegliche Sache kann in der Weise mit einer Forderung belastet werden, daß der Gläubiger berechtigt ist, mit Ausschließung Anderer Befriedigung aus der Sache zu verlangen (Pfandrecht).

A. Zum Abs. 1 wurde in sachlicher Billigung des Antrags 2 beschlossen, das Wort „bestimmte“ vor „Person“ zu streichen. Der Antrag 3 hatte nur redaktionelle Bedeutung. Man hatte erwogen:

Wenn das Faustpfandrecht mit dem Entw. als das Recht einer bestimmten Person, wegen einer Forderung aus der belasteten beweglichen Sache Befriedigung zu verlangen, gekennzeichnet werde, so könne unter dem Ausdrucke „bestimmte Person“ nur wie beim Nießbrauch eine individuell bestimmte Person verstanden werden. Es wäre mithin unmöglich, ein Faustpfandrecht durch Uebergabe des Pfandes an einen Pfandhalter für den Forderungsberechtigten aus einem Wechsel oder aus einer Schuldverschreibung auf den Inhaber zu bestellen. Ein Grund für die Ausschließung einer solchen Pfandbestellung sei aber nicht ersichtlich. Bei der Erörterung wurde zu einem Theile auch auf die Frage der Zulassung von Hypotheken für Forderungen aus Schuldverschreibungen auf den Inhaber eingegangen. Man war jedoch darüber einverstanden, daß der Entscheidung dieser Frage hier nicht vorgegriffen werden dürfe. Gegen die Fassung des Entw. wurde noch das Bedenken erhoben, sie bringe nicht zum Ausdrucke, daß Pfandrecht und Forderung derselben Person zustehen müßten.

B. Zum Abs. 2 beschloß man nach dem Antrag 1, die Zulässigkeit eines Faustpfandrechts für eine unbestimmte Forderung entsprechend dem zu §. 669 gefaßten Beschluß unerwähnt zu lassen (II S. 464).

C. Bezüglich des in der Kritik mehrfach gewünschten Registerpfandrechts an ungetrennten Bodenerzeugnissen wurde bemerkt, daß in Uebereinstimmung mit dem Beschlusse des preuß. Land.-Def.-Koll. (Zus. d. gutachtl. Auß. III S. 378) und den Äußerungen der Regierungen ein Bedürfniß für die Zulassung eines solchen Pfandrechts nicht anerkannt werden könne.

XV. Zu §. 1146 wurde einem Antrag auf Streichung stattgegeben. Neben den Gründen, welche auch zur Streichung des §. 981 geführt haben (§. 384), war die Erwägung maßgebend, daß sich die Zulässigkeit eines Faustpfandrechts an dem Bruchtheil einer Sache aus den §§. 1184, 1185 unzweifelhaft ergebe.

§. 1146.
Pfandrecht
am
Bruchtheile.

XVI. Zu §. 1147 lagen die Anträge vor:

1. die Vorschrift dahin zu fassen:

§. 1147.
Bestellung
des
Pfandrechts
durch Besitz-
übergabe,

§. 1147. Auf die rechtsgeschäftliche Begründung des Faustpfandrechts finden die für die Eigenthumsübertragung geltenden Vorschriften der §§. 874, 875, 877, 877 a, 880 der Vorl. Zuf.¹⁾ entsprechende Anwendung.

Befindet sich die zu verpfändende Sache im mittelbaren Besitze des Verpfänders, so kann die Uebergabe der Sache dadurch ersetzt werden, daß der Verpfänder dem Pfandgläubiger den Anspruch auf Einräumung des Besizes gegen den Besitzer der Sache abtritt und dem Besitzer die Verpfändung anzeigt.

§. 1147 a. Die zur Begründung des Pfandrechts erforderliche Uebergabe des Pfandes wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß das Pfand unter dem Mitverschlusse des Verpfänders bleibt oder daß ein Dritter das Pfand auf Grund eines Rechtsverhältnisses besitzt, welches für den Pfandgläubiger und zugleich für den Verpfänder den mittelbaren Besitz begründet.

2. im Abs. 2 statt der Verweisung auf die §§. 803, 804, 829 zu bestimmen:

Die Begründung wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Sache unter dem Mitverschlusse des Verpfänders bleibt.

Ist ein Dritter im Besitze der Sache, so kann die Uebergabe dadurch ersetzt werden, daß der Eigenthümer dem Pfandgläubiger den Anspruch auf Herausgabe der Sache abtritt und die Abtretung dem Dritten anzeigt (oder: daß die Verpfändung dem Besitzer vom Verpfänder angezeigt und der mittelbare Besitz entweder auf den Gläubiger übertragen oder für den Gläubiger und den Verpfänder gemeinschaftlich begründet wird).

3. die Verweisung auf §. 804 zu streichen; eventuell zu beschließen:

Befindet sich die Sache nicht im Besitze des Verpfänders, so kann Pfandrecht nur durch Verpfändung des Anspruchs auf Herausgabe begründet werden.

Der Antrag 1 wurde angenommen, der Antrag 2 abgelehnt, womit sich der Antrag 3 erledigte.

Die Anträge stimmten, abgesehen von der im Abs. 2 enthaltenen Bezugnahme auf §. 804, mit dem Entw. sachlich überein. Den Abs. 1 und die Bezugnahme auf §. 874 Abs. 3 ersetzte der Antrag 1 durch die Verweisung auf den §. 874 der Vorl. Zuf. Die Bezugnahme auf die §§. 803, 829, 876 erledigte sich durch die Streichung dieser Vorschriften. Soweit der Entw. im Abs. 2 auf den §. 804 verweist, wichen die Anträge von dem Entw. und von

¹⁾ Den §§. 874, 875, 877, 877 a, 880 entsprechen C. II §§. 842, 845, 846, 848, 850; R.É. §§. 913, 916, 919, 800; B.G.B. §§. 929, 932, 935, 816.

einander ab. Der §. 804 selbst ist gestrichen, zu seinem Ersatz ist jedoch unter die Vorschriften über die rechtsgeschäftliche Uebertragung des Eigenthums an beweglichen Sachen die auf C. 202 unter 2 vorgeschlagene Vorschrift als §. 874b aufgenommen worden. Einen Ersatz der Bezugnahme auf §. 804 schlug der Antrag 1 im §. 1147 Abs. 2 und der Antrag 2 sowie der eventuelle Antrag 3 vor, während der prinzipiale Antrag 3 ersatzlose Streichung der Bezugnahme empfahl.

bei
mittelbarem
Besitz,

Die Anträge 1 und 2 wollten eine Verpfändung einer im Besitz eines Dritten befindlichen Sache durch Abtretung des dem Verpfänder gegen den dritten Besitzer zustehenden Anspruchs auf Herausgabe und Anzeige der Verpfändung an den Besitzer zulassen, der Antrag 1 jedoch nur in dem Falle, wenn zwischen dem Besitzer und dem Verpfänder ein Rechtsverhältniß besteht, vermöge dessen der Verpfänder mittelbarer Besitzer der Sache ist, der Antrag 2 auch dann, wenn dem Verpfänder gegen den Besitzer lediglich die vindikation zusteht. Der Antrag 3 beruhte auf folgenden Erwägungen: Werde über die Verpfändung einer nicht im Besitze des Verpfänders befindlichen Sache nichts bestimmt, so sei die Begründung eines Pfandrechts an einer solchen Sache ausgeschlossen. Der Eigenthümer könne nur seinen Anspruch auf Herausgabe gegen den Besitzer verpfänden. Bei diesem Ergebnisse lasse man es am Besten bewenden, sei es, daß man mit dem Hauptantrage 3 über die Frage schweige oder daß man mit dem eventuellen Antrag eine das bezeichnete Ergebniß klarstellende Vorschrift aufnehme. Die in den Anträgen 1 und 2 vorgeschlagene Zulassung einer Verpfändung der Sache durch Abtretung des Herausgabeanspruchs und Anzeige habe das praktische Bedenken gegen sich, daß es die Sachverpfändung an wesentlich dieselben Voraussetzungen knüpfe wie die Verpfändung des Herausgabeanspruchs (vergl. §. 1211) und daß sich daher häufig schwer feststellen lassen würde, ob eine Verpfändung der Sache oder des Anspruchs beabsichtigt sei, obwohl die Rechtsfolgen beider Geschäfte wesentlich verschieden seien. Durch die Verpfändung des Herausgabeanspruchs werde dem praktischen Bedürfnisse genügt; sobald der Anspruch fällig sei, könne der Pfandgläubiger durch die Geltendmachung des Anspruchs sich den Besitz der Sache verschaffen und erlange dann ein Faustpfandrecht an ihr. Auch im Konkurse des Verpfänders habe er vermöge des ihm verpfändeten Eigenthumsanspruchs ein Aussonderungsrecht. Die vorgeschlagene Regelung habe den Vorzug der Einfachheit für sich.

Die Mehrheit hatte erwogen:

Das praktische Bedürfniß erfordere, daß der Eigenthümer an den in dem Besitz eines Dritten befindlichen Sachen ein Faustpfandrecht begründen könne, auch wenn es sich nicht um Sachen handele, über die er mittelst eines Dispositionspapiers (Konossement an Order, Art. 649 d. H.G.B.; Ladeschein vergl. Entsch. des R.G. i. Civilf. 5 S. 79) verfügen könne (vergl. §. 14 Abs. 2 Nr. 1 des C.G. z. R.D.). Die bloße Verpfändung des dem Eigenthümer gegen den Besitzer zustehenden Herausgabeanspruchs reiche nicht aus; sie gebe dem Gläubiger kein sofortiges Pfandrecht an der Sache selbst, sichere ihn daher nicht genügend gegen Pfändungen und im Konkurse des Verpfänders. Die Verpfändung einer im Besitz eines Dritten befindlichen Sache könne jedoch nur unter Voraussetzungen zugelassen werden, in deren Erfüllung ein gewisser

Ersatz für die zur Begründung des Faustpfandrechts sonst erforderliche Besitz-einräumung an den Gläubiger zu finden sei. Mit dem Erfordernisse der Besitz-einräumung werde namentlich die Herstellung eines äußeren das Bestehen des Pfandrechts erkennbar machenden Zustandes bezweckt. Nach dieser Richtung biete für die hier fragliche Verpfändung die Anzeige von der Abtretung des Herausgabeanspruchs an den dritten Besitzer einen gewissen Ersatz. Die Anzeige diene jedoch zur Erkennbarmachung des Pfandrechts nur dann, wenn sich an sie die Rechtsfolge knüpfe, daß der Besitzer die Sache dem Pfandgläubiger herauszugeben verpflichtet werde, also nur, wenn der Verpfänder sich im mittelbaren Besitze befinde, nicht aber auch dann, wenn ihm gegen den Besitzer lediglich der vindikatorische Eigenthumsanspruch zustehe; denn in diesem Falle werde der Besitzer, wenigstens der redliche, durch Herausgabe der Sache an einen Anderen dem Eigenthümer und (der Anzeige der Abtretung des Eigenthumsanspruchs ungeachtet) dem Pfandgläubiger gegenüber frei. Deshalb könne hier, abweichend von der Vorschrift des §. 874b, die bloße Abtretung des vindikatorischen Anspruchs nicht als ausreichend anerkannt werden und es verdiene daher der Antrag 1 den Vorzug vor dem Antrage 2. Der Antrag 1 stimme auch mit dem §. 14 Abs. 1 des E. G. z. R. D. überein (vergl. auch das schweiz. Ges. über das Obl. R. Art. 217).

227. (§. 4165 bis 4184.)

I. Zu §. 1147 Abs. 3 lagen vor:

1. der Antrag 2 und 2. der Antrag 1 auf §. 441;
3. der Antrag: den Abs. 3 zu streichen.

durch Ein-
räumung des
Mitbesitzes.

Die Anträge wollen übereinstimmend den Satz 2 des Abs. 3 streichen; sie gehen von der Ansicht aus, die Unwirksamkeit einer Pfandbestellung, die unter der Verabredung erfolge, daß der Verpfänder das Pfand in seiner Inhabung behalten solle, ergebe sich schon daraus, daß die Komm. in der letzten Sitzung die im Abs. 2 enthaltene Verweisung auf den §. 805 gestrichen und von einer Verweisung auf den §. 874a der Vorl. Zus. (§. 197) Abstand genommen habe. Die Mehrheit glaubte jedoch die Vorschrift aufrechterhalten zu sollen. Der Satz, daß die Begründung des Pfandrechts an einer beweglichen Sache durch Uebergabe an den Pfandgläubiger erkennbar gemacht werden müsse und es zur Begründung nicht genüge, wenn die verpfändete Sache im Besitze des Verpfänders verbleibe, sei für den Verkehr von außerordentlicher Bedeutung. Mit Rücksicht darauf, daß im indischen und ostasiatischen Handelsverkehre die Verpfändung von Waaren, die auf dem Speicher des Verpfänders lagerten, ganz allgemein auch ohne Uebergabe für zulässig erklärt sei, empfehle es sich, den entgegengesetzten Standpunkt des Entw. im Interesse der praktischen Handhabung des Gesetzes in unzweideutiger Weise zum Ausdruck zu bringen. Einigkeit bestand auch darüber, daß das Erforderniß, die Verpfändung durch den äußeren Akt der Besitzübergabe erkennbar zu machen, nicht dazu nöthige, die Lage des Pfandgläubigers so zu gestalten, daß dem Verpfänder jede Einwirkung auf die verpfändete Sache entzogen werde; die Wirksamkeit der Pfandbestellung solle dadurch nicht beeinträchtigt werden, daß die verpfändete Sache im Mitverschlusse