

252. (E. 4625 und 4626.)

Die Komm. setzte die bereits in der vorigen Sitzung begonnene Verathung der nachstehenden Anträge fort, welche die Regelung der Inhabershypothek betreffen. Nach einer längeren Generaldiskussion beschloß man, in die spezielle Erörterung der Anträge einzutreten. Die letztere konnte jedoch nicht zu Ende geführt werden.

Inhaber-
hypothek.

253. (E. 4627 bis 4656.)

I. Zur Frage der Inhabershypothek lagen die Anträge vor:

1. als §. 1122a folgende Vorschrift einzufügen:

Durch Vereinbarung zwischen Gläubiger und Eigenthümer kann bestimmt werden, daß die Theilhypothekenbriefe auf den Inhaber ausgestellt werden. Auf dieselben finden die Vorschriften über Schuldscheine auf den Inhaber (einschließlich der Vorschrift des §. 724 des Entw. II) entsprechende Anwendung.

2. als §§. 1124a bis 1124c folgende Vorschriften aufzunehmen:

§. 1124a. Zur Bestellung einer Hypothek für die Forderung aus einer Schuldverschreibung auf den Inhaber genügt die Erklärung des Eigenthümers gegenüber dem Grundbuchamte, daß er die Hypothek bestelle, und die Eintragung in das Grundbuch. Die Vorschrift des §. 831 findet entsprechende Anwendung.

Ist die Hypothek für die Forderung aus einer Schuldverschreibung auf den Inhaber bestellt, so gelten die besonderen Vorschriften der §§. 1124b, 1124c.

§. 1124b. Auf die Einwendungen des Eigenthümers des belasteten Grundstücks gegen den Anspruch aus der Hypothek findet die Vorschrift des §. 725 des Entw. II entsprechende Anwendung.

Die Kündigung des Ausstellers der Schuldverschreibung ist auch dem Eigenthümer gegenüber wirksam.

Das im §. 1103 bestimmte Recht steht dem Eigenthümer nicht zu.

§. 1124c. Eine dem Erwerber der Schuldverschreibung nachtheilige Verfügung über die Hypothek, insbesondere der Verzicht, die Aufhebung oder die Einräumung des Vorranges für ein anderes Recht, ist dem Erwerber gegenüber nur wirksam, wenn die Verfügung zur Zeit des Erwerbes ihm bekannt war oder aus einem auf die Schuldverschreibung gesetzten Vermerke hervorging.

Das Gleiche gilt von einer dem Erwerber nachtheiligen Berichtigung des Inhalts des Grundbuchs. Die Eintragung eines Widerspruchs gegen die Richtigkeit des Inhalts des Grundbuchs ist dem Erwerber gegenüber unwirksam.

Ein Anspruch der im §. 834d (E. 662) bezeichneten Art gegen den Inhaber der Schuldverschreibung kann nicht durch Eintragung einer Vormerkung sichergestellt werden

eventuell in einer Anm. auszusprechen,

es werde vorausgesetzt, daß die Grundbuchordnung eine Vorschrift enthalten wird, welche die im §. 1124c Abs. 1, 2 bezeichneten Eintragungen nur gestattet, wenn die Schuldverschreibung dem Grundbuchamte vorgelegt wird, und anordnet, daß die Eintragung auf der Schuldverschreibung durch einen Vermerk des Grundbuchamts erfülltlich gemacht wird.

Zu diesen Anträgen wurden von einer Seite folgende Ausführungen gemacht: Man werde bei der Prüfung der Frage, ob und inwieweit Vorschriften über die Sicherung von Inhaberpapieren durch Hypothek in das B.G.B. aufzunehmen seien, die verschiedenen in Betracht kommenden Verhältnisse aus einander halten müssen. Einmal handele es sich um die Anleihen von Großindustriellen und Großgrundbesitzern, welche in Form von Partialobligationen an den Markt gelangen und hypothekarisch sichergestellt werden sollen. Ferner komme die dingliche Sicherung der sog. Eisenbahn-Prioritäts-Obligationen in Betracht, welche namentlich auch in der Zukunft bei den Kleinbahnen ein erhebliches Interesse gewinnen könne. Endlich seien die Rechtsverhältnisse der von den Hypothekenbanken und ähnlichen Instituten ausgegebenen Pfandbriefe ins Auge zu fassen. Man werde zunächst die beiden letzten Gruppen auszuscheiden haben, da es sich bei beiden um durchaus eigenartige Verhältnisse handele, die besser durch Spezialgesetze geregelt würden.

Anlangend die erste Gruppe, so seien früher mehrfach Versuche gemacht worden, den Inhabern von börsenmäßig gehandelten Obligationen direkte hypothekarische Sicherheit zu verschaffen. Die direkte Verbindung der einzelnen Papiere mit einer zu diesem Zwecke eingetragenen Grundschuld habe sich nach den Grundsätzen des geltenden Rechtes als nicht angängig erwiesen; vergl. Entsch. des R.G. i. Civilf. 14 S. 94; 18 S. 346. Dagegen habe nun folgende Gestaltung des Verhältnisses, welche im Jahre 1874 von einer anlässlich eines speziellen Falles zusammengetretenen Komm. von juristischen und kaufmännischen Sachverständigen vorgeschlagen worden sei, Eingang in die Praxis gefunden. Der Großindustrielle u. s. w., welcher eine Anleihe aufnehmen wolle, gebe Theilschuldverschreibungen gemäß Art. 301 d. H.G.B. aus. Zur Sicherung der Anleihe werde eine Kautionshypothek eingetragen und zwar zu Gunsten einer als Treuhänder bestellten Bank oder eines sonstigen Dritten. Der Treuhänder werde vertragsmäßig als der mit unwiderruflicher Vollmacht versehene Vertreter der Inhaber der Theilschuldverschreibungen hinsichtlich der Hypothek bestellt. Derselbe habe namentlich alle grundbuchmäßigen Erklärungen in Ansehung der Hypothek abzugeben, insbesondere Trennstücke aus der Pfandhaft zu entlassen und Löschungen zu bewilligen. Diese Einrichtung ermögliche einerseits eine dingliche Sicherung der Theilschuldverschreibungen und biete andererseits dem Eigenthümer den Vortheil, daß er in Ansehung der Hypothek nur mit einem einzigen Gläubiger zu verhandeln habe. Es habe sich das hier charakterisirte Verfahren in der Praxis durchaus bewährt. Im Anfange seien allerdings von einzelnen Gerichten in Betreff der Eintragung derart bestellter Hypotheken Schwierigkeiten gemacht worden. Indessen seien diese Bedenken mehr und mehr zurückgetreten und gegenwärtig könne für das Gebiet des preuß. Grund-

buchrechts, namentlich nachdem das Kammergericht als höchstes preußisches Instanzgericht in Ansehung der freiwilligen Gerichtsbarkeit die Eintragung für zulässig erklärt habe, behauptet werden, daß durch eine feste Praxis das eingeschlagene Verfahren gebilligt sei. Dasselbe entspreche auf der anderen Seite auch den Bedürfnissen des Verkehrs. An der Berliner Börse würden nach dem Kurszettel etwa dreißig bis vierzig verschiedene Arten solcher Papiere gehandelt und der Gesamtwert der auf dieser Basis umlaufenden Werthpapiere müsse auf mindestens fünfhundert Millionen geschätzt werden. In diese durch die lebendige Rechtsentwicklung geschaffenen Verhältnisse dürfe man keinesfalls störend eingreifen. Ein Bedürfnis, in dieser Hinsicht besondere Bestimmungen in das B.G.B. aufzunehmen, liege nicht vor. Das jetzt gebräuchliche Verfahren beruhe einerseits auf dem Art. 301 d. H.G.B., andererseits auf den allgemeinen Grundsätzen des preußischen Grundbuchrechts. Da erstere Vorschrift durch das B.G.B. nicht beseitigt werde und das Grundbuchrecht des Entw. in der hier in Betracht kommenden Frage mit dem preußischen übereinstimme, so werde man auch in der Zukunft ohne besondere Vorschriften auskommen. Das vorangegebene Verfahren könne allerdings nur auf der Grundlage des Art. 301 d. H.G.B. statthaben. Für solche Personen also, die nicht Kaufleute seien, insbesondere Gemeinden, Standesherrn, Kasinogellschaften u. s. w., erweise sich der bisher eingeschlagene Weg als nicht gangbar. Es lasse sich aber bezweifeln, ob ein Bedürfnis bestehe, für die Inhaberpapiere, welche von solchen Korporationen oder Personen ausgegeben werden könnten, durch besondere Vorschriften die hypothekarische Sicherung zu ermöglichen. Was insbesondere die politischen Gemeinden anbelange, so beruhe der Kredit derselben wesentlich auf der geordneten und durch staatliche Aufsicht gewährleisteten regelmäßigen Verwaltung der Einnahmen und Ausgaben. Der Grundbesitz der Gemeinde spiele für ihren Kredit an der Börse eine verhältnismäßig untergeordnete Rolle. Müßte aber die Gemeinde fürchten, ohne Verpfändung ihres Grundbesitzes keine Anleihe auf dem Markte unterzubringen, so werde ihr der Bundesrath demnächst auch kaum die Ausgabe von Inhaberpapieren gestatten. Wenn man indessen es für nöthig erachten sollte, besondere Vorschriften über die hypothekarische Sicherung von Inhaberpapieren zu geben, so seien dieselben jedenfalls so zu gestalten, daß dadurch keine Verwirrung oder Mißverständnisse hinsichtlich der Theilschuldverschreibungen entstehen könnten.

Bei der hieran sich anschließenden Debatte ergab sich Einverständnis darüber, daß für die Komm. kein Anlaß vorliege, das oben geschilderte im kaufmännischen Verkehr herausgebildete Verfahren hinsichtlich der dinglichen Sicherung von Theilschuldverschreibungen abzuändern oder auszuschließen. Zweifel wurden nur darüber laut, ob mit dem Inkrafttreten des Entw. nicht derartige Eintragungen als unzulässig oder ungültig zu behandeln sein würden. Einmal wurde darauf hingewiesen, daß die in Frage stehende Hypothek als Sicherungshypothek im Sinne des Entw. anzusehen sein würde und daß hiernach eine Uebertragung des Rechtes aus der Hypothek der Eintragung im Grundbuche bedürfe, um gültig zu sein; man werde also jedenfalls insoweit die Vorschriften über die Sicherungshypothek abzuändern oder zu ergänzen haben, um die in Rede stehende Einrichtung aufrechterhalten zu können. Ferner wurde es als höchst

bedenklich und mit den Grundsätzen des Entw. kaum vereinbar bezeichnet, daß eine Vollmacht für den Treuhänder bei der Begründung des Verhältnisses in der Art bestellt werde, daß die Vollmachtgeber erst später durch den Erwerb der einzelnen Schuldverschreibungen bestimmt werden sollen. Das letztere Argument wurde mit dem Bemerken bekämpft, daß die Ausstellung der Vollmacht für den Treuhänder hinsichtlich der Hypothek als ein materieller Theil des Vertrags behandelt werden müsse, welcher zwischen dem ersten Begeber bezw. dem späteren Inhaber und jedem Erwerber einer einzelnen Schuldverschreibung abgeschlossen werde; das Recht eines jeden Erwerbers gelte inhaltlich als durch die Verpflichtung beschränkt, dem Treuhänder die Vertretung hinsichtlich der Hypothek zu überlassen.

Während über den ersten Punkt, abgesehen von den letzterwähnten juristischen Zweifeln, im Wesentlichen Einverständnis bestand, ergab sich eine Meinungsverschiedenheit hinsichtlich der Frage, ob über die bereits jetzt bestehende Einrichtung der dinglichen Sicherung von kaufmännischen Theilschuldverschreibungen hinaus bestimmte Vorschriften über die dingliche Sicherung von Inhaberpapieren zu geben seien. Von mehreren Seiten wurde lebhaft befürwortet, eine derartige Sicherung zu ermöglichen. Zunächst sei durchaus kein Grund abzusehen, warum man die dingliche Sicherung von Inhaberpapieren abschneiden wolle. Die wirthschaftlichen Verhältnisse könnten sich sehr wohl derart entwickeln, daß eine solche Sicherung in vielen Fällen für den Kredit als wesentlich erscheine. Es sei aber auch thatsächlich mehrfach das Bedürfniß nach einer entsprechenden gesetzlichen Einrichtung bereits jetzt hervorgetreten. So hätten namentlich in Baden mehrfach politische Gemeinden es für wünschenswerth erachtet, für eine von ihnen aufzunehmende Anleihe, die in Form von Inhaberpapieren an den Markt gebracht werden sollte, eine Hypothek auf ihren Grundbesitz eintragen zu lassen. Ebenso sei in Sachsen bei Bergwerksgesellschaften das Bedürfniß hervorgetreten, ausgegebene Anleihen nachträglich durch Hypotheken zu sichern. In Baden habe man, da die Gerichte die zunächst versuchte direkte Verbindung der Rechte aus den Schuldverschreibungen mit der für die Gesamtheit derselben eingetragenen Hypothek nach dem geltenden Rechte für nicht angängig erklärt hätten, im Jahre 1892 durch ein besonderes Gesetz die dingliche Sicherung derartiger Papiere ermöglicht. In Sachsen habe man sich durch eine nicht unbedenkliche Auslegung des Gesetzes geholfen und dadurch die Eintragung ermöglicht. Die vorstehend angedeuteten Thatfachen zeigten jedenfalls, daß der Gesetzgeber sich einer Regelung der in Betracht kommenden Verhältnisse nicht entziehen könne. Demgegenüber wurde betont, daß in dem Börsenverkehr ein Bedürfniß nach speziellen gesetzlichen Vorschriften nicht hervorgetreten sei. Es sei nicht empfehlenswerth für die ganz wenigen Fälle, in denen einerseits der Kredit einer Person oder Korporation gerade von der Verpfändung von Grundbesitz abhängig sei und in denen andererseits das bisherige Verfahren nicht angängig erscheine, weitläufige und verwickelte Bestimmungen zu treffen. Man belaste das B.G.B. in unnöthiger Weise und werde vielleicht nur Verwirrung anrichten, indem man eine unrichtige Anwendung der Bestimmungen über die Inhaberpapierhypotheken auf die dinglich gesicherten Theilschuldverschreibungen herbeiführe.

Es liege überhaupt kein Bedürfniß vor, die weitere Ausgabe von Inhaberpapieren zu begünstigen.

Von einer Seite wurden auch die Rechtsverhältnisse der Pfandbriefe mit folgender Ausführung in die Erörterung hineingezogen: Bei der Verathung des Pfandrechts an beweglichen Sachen und an Rechten habe man beschlossen, den Erlaß eines Reichs-Ges. über die dingliche Sicherung der durch Pfandbriefe verbrieften Forderungen zu empfehlen (vergl. S. 538). Das Verfahren sei jetzt bei den deutschen Hypothekenbanken folgendes: Die Bank erwerbe auf ihren Namen Hypotheken und gebe dann ihrerseits bis zu einem bestimmten satzungsmäßigen Theilbetrage des Nennwerths dieser Hypotheken Pfandbriefe aus. Die Hypothekenbriefe würden einem Dritten, regelmäßig einem vom Staate ernannten Kommissar, ausgehändigt und von diesem zusammen mit der Bank unter Verschuß gehalten. Es sei nun im höchsten Grade zweifelhaft, ob und inwieweit für die Inhaber der Pfandbriefe durch die Verkaufspfändung der Hypothekenurkunden ein dingliches Recht an den einzelnen Hypotheken begründet werde. Es werde deshalb bei dem Erlasse des für wünschenswerth erachteten Reichs-Ges. über die Pfandbriefe zu prüfen sein, wie weit man der Verkaufspfändung der Hypothekenurkunden die Wirkung beilegen wolle, daß dadurch ein dingliches Recht an den Hypotheken selbst für die Inhaber der Pfandbriefe entstehe. Daneben biete sich nun aber auf Grund der hier in Rede stehenden Vorschläge eine andere Möglichkeit, die Pfandbriefinhaber zu sichern. Wenn man die Inhaberpfandbriefe für zulässig erkläre, so könne die Ausgabe von Pfandbriefen in der Weise erfolgen, daß die einzelnen Hypotheken direkt für die Inhaber der Pfandbriefe bestellt werden. Wie verlautete, sei dieses letztere Verfahren neuerdings von der Bremer Hypothekenbank eingeschlagen worden. Diesen Ausführungen wurde von mehreren Seiten widersprochen. Das vorstehend angedeutete Verfahren müsse als durchaus unpraktisch bezeichnet werden. Die direkte dingliche Sicherung der einzelnen Pfandbriefinhaber könne nur entweder in der Weise erreicht werden, daß die Hypotheken direkt zu Gunsten einzelner Pfandbriefe bestellt und daß die letzteren immer lediglich auf bestimmte Grundstücke radiziert würden, oder aber so, daß die Hypotheken zu einem bestimmten Betrag, aber zu Gunsten aller Pfandbriefefforderungen eingetragen würden. Die erstere Methode sei im Wesentlichen die der alten preussischen Landschaften gewesen. Die Erfahrung habe aber gezeigt, daß derartige Pfandbriefe dem Verkehre nicht genügten, und eben deshalb seien die modernen Hypothekenbanken entstanden, welche nach und nach eine ungeheure Menge von Pfandbriefen nach anderem Verfahren in Umlauf gebracht hätten. Es sei auch charakteristisch, daß die neuerdings wiederholt ins Leben gerufenen Hypotheken-Versicherungsbanken, deren Verfahren wirthschaftlich demjenigen der alten Landschaften nahe stünde, bislang nirgends erhebliche Erfolge zu erzielen vermocht hätten. Auch die Bremer Hypothekenbank solle von dem von ihr versuchten Verfahren, nachdem sie bei dem Gerichte hinsichtlich der Eintragung der Hypotheken Schwierigkeiten gefunden habe, wieder zurückgekommen sein. Anlangend den anderen Weg, so werde der Schuldner sich kaum darauf einlassen, eine Hypothek zu Gunsten einer unbestimmten Anzahl von Gläubigern eintragen zu lassen; der Eigenthümer habe das größte Interesse daran, nur mit einem

Gläubiger hinsichtlich der Löschung, Kündigung u. s. w. zu thun zu haben. Die Verhältnisse der Hypothekenbanken seien durchaus eigenartiger Natur und unterschieden sich von denen der anderen Banken wesentlich durch die staatliche Aufsicht und die direkte Mitwirkung eines staatlichen Kommissars. Man werde besser thun, die ganze Frage bei der Regelung der Inhaberpapierhypotheken außer Betracht zu lassen.

Die Mehrheit der Komm. war der Ansicht, daß man in eine Spezial-Erörterung der aufzunehmenden Vorschriften einzutreten habe, weil sich erst nach der Feststellung derselben übersehen lasse, ob die Regelung der Inhaberpapierhypotheken, welche an sich wünschenswerth sei, im Rahmen des B.G.B. erfolgen könne, ohne dasselbe zu sehr zu belasten. Die Rechtsverhältnisse der Pfandbriefe glaubte man nicht im Einzelnen erörtern zu sollen.

Bestellung.

II. Bei der weiteren Erörterung wurde der Antrag 2 auf S. 667 zu Grunde gelegt.

Der §. 1124a wurde ohne Widerspruch gebilligt.

Verhältnis
zwischen dem
Inhaber des
Papieres und
dem Eigen-
thümer.

III. Zu §. 1124b änderte der Antragsteller den Abs. 3 dahin:

Das im §. 1103 bestimmte Recht steht dem Eigenthümer nur zu, wenn die Voraussetzungen des §. 729 des Entw. II vorliegen.

Der Antrag wurde angenommen. (Der Abs. 1 des §. 1124b wurde jedoch durch den Beschluß zu §. 1124c auf S. 676 unter IX wieder hinfällig.)

Man war der Meinung, daß die fragliche Vorschrift praktisch von geringer Bedeutung sein werde, da die Betheiligten meistens die vertragsmäßige Bestimmung treffen würden, daß der Eigenthümer befugt sein solle, die Löschung der Hypothek zu verlangen, wenn die Inhaberpapiere nicht innerhalb einer bestimmten Zeit zur Zahlung präsentiert seien. Regelmäßig werde sich die Sache dadurch erledigen, daß der Treuhänder geeigneten Falles die Löschung bewilligen werde. Immerhin seien aber Fälle möglich, in denen dieser Ausweg versage. Man werde daher zweckmäßig die oben vorgeschlagene Vorschrift, welche eine sachgemäße Lösung ermögliche, in das B.G.B. einzustellen haben. Dementsprechend wurde der Abs. 3 des §. 1124b nach dem obigen Antrag angenommen.

Uebertragung
der
Forderung bei
Inhaberpapier-
hypotheken.

IV. Es war beantragt, als §. 1124b¹ folgende Vorschrift einzustellen:

Auf die Uebertragung der Forderung finden die für Inhaberpapiere geltenden Vorschriften Anwendung.

An sich würde nach den Bestimmungen des Entw. die Uebertragung des mit dem Inhaberpapier verbundenen hypothekarischen Rechtes nur durch Eintragung im Grundbuch erfolgen können. Der Antrag bestimmt, daß der Uebergang der mit dem Papiere verbundenen Forderungen und Rechte direkt mit der Uebergabe des Papiers erfolgen soll. Hiermit erklärte man sich ohne Widerspruch einverstanden.

Bemerkte
auf dem
Papier bei
hypothekari-
schen
Verfügungen
einzelner
Inhaber.

V. Zu §. 1124c führte der Antragsteller aus: Neben dem Treuhänder erscheine der Inhaber des einzelnen Papiers legitimirt, zu seinem Theile Verfügungen über die Forderung und die damit zusammenhängenden Rechte zu treffen, insbesondere Löschungen zu bewilligen, Vorrechte einzuräumen u. s. w. Der Erwerber eines nach Maßgabe des §. 1124a dinglich gesicherten Inhaberpapiers sei also der Gefahr ausgesetzt, daß einer seiner Rechtsvorgänger das

mit dem Eigenthum am Papiere verbundene Recht durch grundbuchmäßige Verfügungen beeinträchtigt habe. Um sich hiergegen zu schützen, müsse jeder Erwerber zuvor das Grundbuch einsehen. Damit mache man aber derartige Papiere für den Verkehr unbrauchbar. Um diesen Mißstand zu vermeiden, erscheine es geboten, die Gültigkeit von Verfügungen über die Hypothek, welche der Inhaber eines einzelnen Papiers treffe, dem Erwerber gegenüber davon abhängig zu machen, daß dieselben auf dem Papiere vermerkt oder dem Erwerber bekannt gewesen seien. Allerdings sei damit für den Erwerber keine vollständige Sicherheit gegeben. Denn die Verfügungen des Treuhänders, welche auf den einzelnen Papieren nicht vermerkt würden, müsse jeder Erwerber trotzdem gegen sich gelten lassen. Der wesentliche Unterschied bestehe aber darin, daß der Erwerber mit der Verfügungsmacht des Treuhänders rechne und in der Lage sei, zu erwägen, ob er demselben Vertrauen schenken wolle, daß dagegen die Vertrauenswürdigkeit seiner Rechtsvorgänger ihm nicht bekannt sei. Deshalb werde man ihm in letzterer Hinsicht gesetzlichen Schutz gewähren müssen. Wolle man die vorgeschlagene Bestimmung nicht in das B.G.B. aufnehmen, so sei doch jedenfalls im Wege der Ordnungsvorschrift anzuordnen, daß ein Vermerk auf das Papier gesetzt werde. Von anderer Seite wurde der Vorschlag bekämpft: Irgendwelches Bedürfnis für eine Bestimmung der vorgeschlagenen Art sei nicht vorhanden. Der Verkehr betrachte das Verhältniß nicht so, daß der Inhaber des einzelnen Papiers direkt ein dingliches Recht aus der Hypothek geltend zu machen befugt sein solle. Es falle Niemand ein, mit dem einzelnen Papiere zum Grundbuchrichter zu gehen, um Eintragungen in das Grundbuch vornehmen zu lassen. Der einzelne Inhaber erscheine auch gar nicht genügend legitimirt, da das Inhaberpapier regelmäßig nicht den Charakter einer öffentlichen Urkunde an sich trage. Andererseits müsse es für den Verkehr zu großer Unsicherheit führen, wenn einzelne Vermerke auf die Inhaberpapiere gesetzt würden; man müsse dann nothwendig zu der Meinung kommen, daß andere als die vermerkten Eintragungen im Grundbuche nicht gemacht worden seien. Die ganze Bestimmung werde also voraussichtlich den Umlauf der in Rede stehenden Papiere nicht fördern, sondern hemmen.

Die Mehrheit der Komm. war der Ansicht, daß das Verhältniß ähnlich wie bei der Briefhypothek zu gestalten sei, da die Inhaberpapierhypothek zwar juristisch keine Briefhypothek sei, thatsächlich derselben aber sehr nahe stehe. Darnach werde man zwar, ebenso wie dies bei der Briefhypothek geschehen sei, von einer materiellen Regelung des Verhältnisses im B.G.B. abzusehen haben; dagegen erscheine es angemessen, durch eine Ordnungsvorschrift Vermerke der im §. 1124 c bezeichneten Art anzuordnen. Wenn schon die in Betracht kommenden Fälle selten sein würden, so werde man doch nicht umhin können, dem redlichen Erwerber einen gewissen Schutz zu gewähren.

Dementsprechend nahm die Komm. unter Ablehnung des prinzipialen Antrags den eventuellen Vorschlag an, eine dem §. 1124 c entsprechende Ordnungsvorschrift in die G.B.D. aufzunehmen.

VI. Es lag der Antrag vor:

dem §. 1124 b hinzuzufügen:

1. Die Löschung des Betrags einer fälligen Schuldverschreibung kann

Löschung der
Hypothek.

gegen öffentliche Hinterlegung desselben bereits vor dem Erlasse des Ausschlußurtheils erfolgen.

Die für die Schuldverschreibung ausgegebenen Zinscheine sind bei der Löschung insoweit vorzulegen, als sie nicht über verjährte Zinsen lauten oder vom Aussteller nicht einzulösen sind. Die Vorlegung wird durch die öffentliche Hinterlegung des Zinsbetrags ersetzt.

2. Die Grundbuchordnung hat zu bestimmen, daß die Eintragung sowie die theilweise oder gänzliche Löschung der Hypothek für eine Inhaberschuldverschreibung auf Antrag öffentlich bekannt zu machen ist.

Der Antrag wurde zurückgezogen.

Der Antrag will den Schwierigkeiten begegnen, welche hinsichtlich der Löschung der Hypothek für den Eigenthümer entstehen können, wenn kein Treuhänder bestellt ist. Von mehreren Seiten wurde hierzu bemerkt, daß die in dem Antrage vorausgesetzten Schwierigkeiten, falls ein Treuhänder bestellt sei, nicht vorkommen könnten, da der Treuhänder einfach die Löschung der Hypothek bewilligen könne, ohne dem Grundbuchrichter den Nachweis der Zahlung oder der Kraftloserklärung der Inhaberpapiere zu erbringen. Irgendwie erhebliche Anleihen der in Rede stehenden Art würden aber nicht vorkommen, ohne daß der Eigenthümer einen Treuhänder bestelle oder sonstwie sich vertragsmäßig sichere. Habe er beides versäumt, so sei es nicht unbillig, daß der Eigenthümer den etwa entstehenden Schaden zu tragen habe. Für eine gesetzliche Bestimmung der vorgeschlagenen Art liege kein Bedürfnis vor.

Treuhänder.

VII. Es lag ferner der Antrag vor:

als §. 1124c folgende Vorschrift aufzunehmen:

Bei der Bestellung der Hypothek kann ein Vertreter des jeweiligen Inhabers der Schuldverschreibung mit der Befugniß aufgestellt werden, mit Wirkung gegen jeden Inhaber bestimmte Verfügungen über die Hypothek vorzunehmen und den Inhaber bei der Geltendmachung der Hypothek zu vertreten. Die Aufstellung des Vertreters bedarf der Eintragung in das Grundbuch.

hierzu der Unterantrag, hinzuzufügen:

Ist der Eigenthümer dem Inhaber der Schuldverschreibung gegenüber berechtigt, die Vornahme einer Verfügung zu verlangen, zu welcher der Vertreter berechtigt ist, so kann der Eigenthümer die Vornahme dieser Verfügung von dem Vertreter verlangen.

Die Komm. nahm zunächst in eventueller Abstimmung den Unterantrag und alsdann endgültig den so vervollständigten Antrag an.

Der Antrag will die Einrichtung des Treuhänders bei den Inhaberschulden zur gesetzlichen Anerkennung bringen und bestimmen, daß die Aufstellung eines Treuhänders der Eintragung im Grundbuche bedürfen soll. Der Unterantrag will das Rechtsverhältniß des Treuhänders in einem besonders wichtigen Punkte, nämlich nach der Richtung klarstellen, daß der Treuhänder dem Eigenthümer gegenüber verpflichtet sein soll, innerhalb des Rahmens seiner Voll-

macht diejenigen Verfügungen zu treffen, welche der Eigenthümer von den Inhabern der Schuldverschreibungen würde verlangen können.

Einverständniß ergab sich darüber, daß die Einrichtung des Treuhänders, welcher eine große, in der Zukunft sich vielleicht noch steigende Bedeutung beizubringen, ausdrücklich vom Gesetzgeber für zulässig zu erklären sei. Die im Unterantrage vorgeschlagene Sondervorschrift wurde von einer Seite um deswillen bekämpft, weil dieselbe selbstverständlich sei, von einer anderen Seite dagegen um deswillen für bedenklich erachtet, weil sie zu dem Mißverständnisse verleiten könne, als solle damit die Verpflichtung des Treuhänders den Inhabern der Schuldverschreibungen gegenüber verneint werden; man werde also die Bestimmung entweder auch auf das Verhältniß zwischen dem Treuhänder und den Inhabern der Schuldverschreibungen zu erstrecken oder dieselbe ganz zu streichen und die Ermittlung der Rechtsätze der Wissenschaft und der Praxis zu überlassen haben. Es trat hierbei eine verschiedene juristische Auffassung der Rechtsverhältnisse des Treuhänders hervor. Von einer Seite wurde bemerkt: Der Eigenthümer, welcher die Hypothek aufnehmen wolle, bestelle einen Vertreter, damit er seinerseits nicht mit den Inhabern der einzelnen Schuldverschreibungen zu verhandeln brauche. Dieser, der Treuhänder, sei im Wesentlichen als Beauftragter des Eigenthümers anzusehen, derselbe fungire aber gleichzeitig als Vertreter der Inhaber der einzelnen Schuldverschreibungen. Der Treuhänder müsse den von ihm übernommenen Auftrag ausführen. Derselbe könne sich seinen Verpflichtungen nur dadurch entziehen, daß er seine Stellung als Treuhänder niederlege; in seinem Kündigungsrechte sei er aber in der Weise beschränkt, daß die Interessen der Inhaber der Schuldverschreibungen, soweit er deren Vertretung übernommen habe, nicht verletzt werden dürfen. Demgegenüber wurde bemerkt: Der Treuhänder habe in erster Linie als Vertreter der Inhaber der Schuldverschreibungen zu gelten. Man könne aus dem Zwecke der ganzen Einrichtung folgern, daß er auch dem Eigenthümer gegenüber verpflichtet sein solle. Indessen sei eine derartige Auffassung nicht unbedingt nothwendig und jedenfalls erscheine es wünschenswerth, in dieser Beziehung im Gesetze Klarheit zu schaffen. Ob man das Verhältniß des Treuhänders zu dem Eigenthümer unter den Gesichtspunkt des Auftrags zu bringen habe, müsse als durchaus zweifelhaft bezeichnet werden. Von dritter Seite wurden folgende Ausführungen gemacht: Die juristische Natur des Verhältnisses sei dahin zu charakterisiren, daß die Gesamtheit der Gläubiger in einer Rechtsgemeinschaft stehe. Der Treuhänder sei als Vorstand der Gemeinschaft anzusehen. Derselbe leite seine Rechte nicht aus einem bloßen Auftrage her, sondern übe kraft seiner Stellung eine gewisse Gewalt aus, die ihm von den Betheiligten nicht willkürlich entzogen werden könne. Die Inhaber der Schuldverschreibungen träten ähnlich wie die Aktionäre bei einer Aktiengesellschaft in ein Gemeinschaftsverhältniß, das auf einem stillschweigend eingegangenen Gesellschaftsvertrage beruhe. Die Stellung des Treuhänders könne man in vielen Beziehungen mit derjenigen des Konkursverwalters vergleichen. Die einzelnen Befugnisse des Treuhänders, welche ihm kraft seiner Stellung zukämen, müßten eigentlich durch das Gesetz oder die statutenmäßigen Bestimmungen genauer festgestellt werden. Der Gesichtspunkt des Auftrags genüge keinesfalls.

Die Mehrheit der Komm. war der Meinung, daß eine Entscheidung der Frage nach der juristischen Natur des Verhältnisses im Gesetze nicht zu geben sei. Man werde sich damit begnügen können, die Einrichtung des Treuhänders im Gesetze zuzulassen. Aus praktischen Gründen erscheine es aber geboten, ausdrücklich auszusprechen, daß der Treuhänder dem Eigenthümer gegenüber verpflichtet sei, innerhalb des Rahmens seiner Vollmacht diejenigen Verfügungen vorzunehmen, welche der Eigenthümer von den Inhabern der Schuldverschreibungen würde verlangen können. Und zwar werde dies in dem Sinne zu verstehen sein, daß diese Verpflichtung des Treuhänders nicht nur gegenüber dem ersten Besteller der Hypothek bestehe, sondern auch, wie dies dem Wortlaute des Antrags entspreche, jedem späteren Erwerber gegenüber. Es werde also namentlich dem Erwerber von Trennstücken ein direkter Anspruch gegen den Treuhänder auf Löschung der Hypothek zu gewähren sein, wenn die Entlassung des Trennstücks aus der Pfandhaft nach dem Bestellungsvertrage würde gefordert werden können.

Es wurde noch die Frage in Anregung gebracht, ob nicht etwa dem Treuhänder allein — mit Ausschluß der Inhaber der Schuldverschreibungen — das Recht zu grundbuchmäßigen Verfügungen über die Hypothek zu geben sei. Hierzu wurde bemerkt, daß eine derartige gesetzliche Beschränkung der Rechte der Inhaber der Schuldverschreibungen immerhin bedenklich sei, da der Treuhänder dem Zwecke der ganzen Einrichtung nach immerhin nur beschränkte Funktionen auszuüben habe und es den Inhabern der Schuldverschreibungen beispielsweise nicht wohl verwehrt werden könne, bei einer Zwangsversteigerung der verpfändeten Grundstücke selbst Zahlungen anzunehmen. Ein bestimmter Antrag wurde in dieser Hinsicht nicht gestellt.

Von anderer Seite wurde zur Sprache gebracht, daß bislang keine Vorschrift darüber vorliege, wer etwa als Rechtsnachfolger einzutreten habe, wenn der Treuhänder versterbe oder sonst wegfalle. Man glaubte indessen in dieser Beziehung keine besondere Bestimmung treffen zu sollen, da regelmäßig in dem Bestellungsvertrag in dieser Hinsicht Vorsorge getroffen sein werde.

Voraus-
setzung der
Eintragung,

VIII. Endlich war noch vorgeschlagen,

den bisher beschlossenen Bestimmungen eine Num. des Inhalts hinzuzufügen:

Es wird vorausgesetzt, daß die Grundbuchordnung eine Vorschrift enthält, nach welcher die Eintragung einer Hypothek für eine Schuldverschreibung auf den Inhaber nur erfolgen soll, wenn ein Vertreter im Sinne des §. 1124c aufgestellt wird.

Der Antrag wurde abgelehnt, da die Komm. kein Bedürfnis anzuerkennen vermochte, die Bestellung eines Treuhänders in allen Fällen, in denen Inhaberschuldenhypotheken ausgegeben werden sollen, zu erzwingen. Wo die Bestellung eines solchen angebracht erscheine, würden die Betheiligten sie im eigenen Interesse veranlassen.

IX. Einverständniß ergab sich darüber, daß der zunächst angenommene Abs. 1 des §. 1124b in Verfolg der später gefaßten Beschlüsse zu streichen sei.

X. Es lag der Antrag vor:

dem §. 1124a folgende Anm. hinzuzufügen:

Form der
Eintragung
der Inhaber-
hypothek.

Es wird vorausgesetzt, daß die Grundbuchordnung eine Vorschrift enthalten wird, nach der bei der Bestellung einer Hypothek für die Forderung aus Schuldverschreibungen auf den Inhaber im Grundbuche die Zahl, die Bezeichnung und der Betrag der Schuldverschreibungen vermerkt werden soll.

Der Antrag wurde zurückgezogen, nachdem darauf hingewiesen worden war, daß die Eintragungen, welche der Antrag im Wege der Ordnungsvorschrift herbeizuführen beabsichtige, richtiger Auffassung nach bereits durch den §. 1064 in zwingender Form vorgeschrieben seien, und die Komm. dieser Auffassung zugestimmt hatte.

XI. Es folgte die endgültige Abstimmung hinsichtlich der einstweilen nur vorläufig beschlossenen Bestimmungen über die Inhaberpypothek.

Abstimmung
über die
Inhaber-
hypothek.

Die Bestimmungen wurden wiederholt aus dem Gesichtspunkte bekämpft, daß ein eigentliches Bedürfnis für die gesetzliche Regelung der Inhaberpypotheken nicht vorliege. Die vorläufig angenommenen Bestimmungen seien zudem sehr verwickelt und gäben, anstatt die Rechtsverhältnisse der Inhaberpypotheken wirklich klarzustellen, zu einer Reihe von Zweifeln und Bedenken Anlaß. Es sei z. B. nicht zu erkennen, welche Stellung der Treuhänder im Prozesse haben solle, wer die etwa in Frage kommenden Eide zu schwören habe, ob in einem Rechtsstreite zwischen den Inhabern der Schuldverschreibungen und dem Eigentümer der Treuhänder als Zeuge vernommen werden könne, 2c. Man werde besser thun, die Klarstellung und Weiterbildung der ganzen Einrichtung der Rechtsentwicklung zu überlassen, anstatt durch Vorschriften, die nur scheinbar genügten, in die bestehenden Verhältnisse störend einzugreifen. Von einer Seite wurde bemerkt: Formell habe man zwar den Inhabern der einzelnen Schuldverschreibungen ein direktes hypothekarisches Recht gegeben. Thatsächlich aber sei es ihnen unmöglich gemacht, dieses Recht irgendwie selbständig und direkt zur Geltung zu bringen. Diese Gestaltung des Verhältnisses müsse als durchaus ungenügend angesehen werden, und da es nicht gelungen sei, eine wirklich befriedigende Lösung zu finden, so werde man besser thun, die Regelung der Inhaberpypotheken überhaupt zu unterlassen. Die überwiegende Mehrheit der Komm. war der Ansicht, daß die vorläufig beschlossenen Bestimmungen einfach und klar seien und das B.G.B. in keiner Weise belasteten. Allerdings habe man nicht alle in Betracht kommenden Fragen gelöst. Es sei dies aber auch nicht nothwendig. Der Schwerpunkt liege vielmehr darin, daß überhaupt eine Grundlage im B.G.B. für die Einrichtung der Inhaberpypotheken geschaffen sei. Den Ausbau im Einzelnen könne man unbedenklich der Praxis und der Wissenschaft überlassen. Daß thatsächlich ein Bedürfnis dafür bereits jetzt hervorgetreten sei, Inhaberpapiere hypothekarisch zu sichern, lasse sich füglich nicht bestreiten. Die aufzunehmenden Vorschriften hätten aber auch die große Bedeutung, die Rechtsverhältnisse der kaufmännischen Theilschuldverschreibungen, für welche eine Hypothek eingetragen sei, namentlich durch die gesetzliche Anerkennung der Einrichtung des Treuhänders, zu sichern und zu befestigen.

Demzufolge wurden die bisher vorläufig beschlossenen Bestimmungen endgültig angenommen.

Hypothek-
tarische
Sicherung
von Wechseln.

XII. Im Zusammenhange mit der Regelung der Inhabershypothek war ferner der Antrag gestellt, folgende Vorschrift als §. 1124d aufzunehmen:

Ist für die Forderung aus einem Wechsel oder einem anderen Papiere, das durch Indossament übertragen werden kann, eine Hypothek bestellt, so ist zur Uebertragung des Papiers die Eintragung in das Grundbuch nicht erforderlich. Auf die Hypothek finden die Vorschriften der §§. 1124b¹⁾, 1124c, entsprechende Anwendung.

Der Antrag wurde ohne Widerspruch angenommen.

Sicherungshypothek.

XIII. Man wandte sich darauf zur Berathung des Abschnitts III über die Sicherungshypothek.

Es lagen folgende Anträge vor:

1. die §§. 1125, 1126, 1128, 1129, 1134 durch folgende Vorschriften zu ersetzen:

§. 1066a. (1129 Abs. 1 bis 3.) Eine Hypothek kann auch in der Weise begründet werden, daß nur der Höchstbetrag, bis zu welchem das Grundstück haften soll, bestimmt, im Uebrigen aber die Feststellung des Betrags der Forderung vorbehalten wird. Der Höchstbetrag muß in das Grundbuch eingetragen werden. Die Beschränkung zc. wie §. 1129 Abs. 3 Satz 2.

§. 1090a. (1125, 1126, 1128, 1129 Abs. 1, 2, 1134.) Die Geltung der Vorschriften der §§. 1083, 1085, 1089 ist ausgeschlossen, wenn nur der Höchstbetrag, bis zu welchem das Grundstück haften soll, bestimmt oder zwischen dem Gläubiger und dem Eigenthümer des Grundstücks vereinbart ist, daß die Eintragung der Hypothek nicht als Nachweis des Bestehens der Forderung gelten soll (Sicherungshypothek).

Die Vereinbarung kann durch Vertrag zwischen dem Gläubiger und dem Eigenthümer aufgehoben werden.

Die Vereinbarung und die Aufhebung bedürfen der Eintragung in das Grundbuch; die Vorschriften der §§. 828, 831 der Zuf. d. Red.Komm. finden Anwendung.

2. die §§. 1125 bis 1128 durch folgende Vorschriften zu ersetzen:

§. a. (1125, 1126.) Wird die Hypothek als Sicherungshypothek bestellt, so gelten die besonderen Vorschriften der §§. b bis 1134.

§. b. (1125, 1127, 1128.) Die Vorschriften der §§. 1079, 1083, 1085, des §. 1086 Abs. 2, 3, der §§. 1089, 1092, 1093b, 1093c, des §. 1093c¹⁾ Abs. 1²⁾, der §§. 1093d, 1098, 1099, 1102b und der §§. 1106 bis 1124 finden auf die Sicherungshypothek keine Anwendung.

¹⁾ Abgedruckt auf C. 713.

²⁾ Abgedruckt auf C. 685; wegen der §§. 828, 831 vergl. Anm. auf C. 720.

§. c. Die Hypothek kann nicht ohne die Forderung übertragen werden.

Wird bei der Uebertragung der Forderung die Hypothek ausgeschlossen, so erlischt die Hypothek.

§. d. Soweit die Forderung nicht besteht, besteht auch die Hypothek nicht. Soweit die Forderung erlischt, erlischt die Hypothek.

Steht dem Eigentümer eine Einrede zu, durch welche der Anspruch des Gläubigers auf Befriedigung aus dem Grundstücke dauernd ausgeschlossen wird, so kann der Eigentümer von dem Gläubiger die Aufhebung der Hypothek verlangen.

Zu der rechtsgeschäftlichen Aufhebung der Hypothek ist die Zustimmung des Eigentümers nicht erforderlich.

Ist der Gläubiger im Wege des Aufgebotsverfahrens mit seinem Rechte ausgeschlossen, so erlischt die Hypothek.

3. zu den §§. 1125 bis 1128 folgende Sätze zu beschließen:

Die Hypothek kann lediglich als Sicherungshypothek begründet werden. (In diesem Falle gelten die besonderen Vorschriften der §§. . . . 1134.)

Die Vorschriften der §§. . . . (wie §. b des Antrags 2) finden auf die Sicherungshypothek keine Anwendung.

§§. c und d wie im Antrage 2.

4. statt der §§. 1066a und 1090a des Antrags 1 zu beschließen:

Eine Hypothek kann auch in der Weise begründet werden, daß nur der Höchstbetrag, bis zu welchem das Grundstück haftbar sein soll, bestimmt, im Uebrigen aber die Feststellung des Betrags der Forderung vorbehalten wird (Sicherungshypothek). Die Hypothek kann sowohl zur Sicherung einer bestehenden Forderung, deren Betrag nicht als feststehend anerkannt wird, als zur Sicherung einer künftig entstehenden Forderung bestellt werden.

Der Höchstbetrag und die Bezeichnung der Forderung, für welche die Sicherungshypothek haftet, muß in das Grundbuch eingetragen werden. Die Beschränkung der Haftung zc. wie §. 1129 Abs. 3 Satz 2.

5. für den Fall der Annahme des Antrags 4, den Art. 112 des Entw. d. G.G. zu streichen.

6. den Abs. 1 des §. 1125 zu fassen:

Die Hypothek kann in der Weise begründet werden, daß der öffentliche Glaube des Grundbuchs sich nicht auf die Forderung erstreckt, zu deren Sicherung sie dienen soll (Sicherungshypothek).

oder

Die Hypothek kann auch in der Weise begründet werden, daß die Forderung, zu deren Sicherung sie dienen soll, nicht durch das Grundbuch festgestellt wird (Sicherungshypothek).

Die Erörterung erstreckte sich zunächst auf die prinzipielle Stellungnahme zu der Sicherungshypothek des Entw.

Allgemeiner Standpunkt.

Das charakteristische Merkmal der Sicherungshypothek des Entw. liegt darin, daß der gute Glaube des Grundbuchs nicht für die Forderung gilt, für welche die Hypothek bestellt ist. Die Sicherungshypothek ist streng akzessorisch auch dem gutgläubigen Erwerber gegenüber. Praktisch äußert sich dies namentlich darin, daß der Schuldner alle Einreden, die ihm aus der Forderung zustehen, insbesondere auch die nach der Eintragung der Hypothek entstandenen Einreden, nicht nur dem ursprünglichen Gläubiger gegenüber, sondern auch jedem späteren Erwerber der Hypothek gegenüber geltend machen kann. Eine derartige Hypothek ist nach dem Entw. in zweifacher Weise möglich, entweder als gewöhnliche Kautionshypothek, bei der nur ein Höchstbetrag für eine ihrem Betrage nach zunächst noch unbestimmte Forderung eingetragen wird, oder aber als Sicherungshypothek im engeren Sinne, bei der zwar eine Hypothek zu einem festen Betrage für eine bestimmte Forderung eingetragen wird, bei der aber dem Eigenthümer vorbehalten bleibt, Einreden aus der Forderung gegenüber jedem Gläubiger, auch dem gutgläubigen Zessionar gegenüber geltend zu machen. Die Anträge wollen sämmtlich prinzipiell am Entw. festhalten, dieselben unterscheiden sich nur dadurch, daß sie den zu Grunde liegenden Gedanken in verschiedener Weise formuliren. Am Weitersten entfernt sich vom Entw. der Antrag 4, welcher den Ausgangspunkt bei der nachfolgenden Erörterung bildete. Derselbe will formell als Sicherungshypothek nur eine Hypothek zulassen, bei welcher der Höchstbetrag der Haftung eingetragen, im Uebrigen aber die Feststellung des Betrags der Forderung vorbehalten wird. Außerlich wird also nur eine Kautionshypothek zugelassen, dieselbe soll aber auch die Sicherungshypothek des Entw. mitbegreifen, da die Feststellung des Betrags der Forderung auch dahin erfolgen kann, daß dieser Betrag gleich Null ist, mit anderen Worten, daß die Feststellung der Forderung, für welche die Hypothek haftet, sich nicht nur auf den Umfang der Forderung, sondern auch auf ihre Existenz erstrecken muß.

Bei der Diskussion wurde von mehreren Seiten die Sicherungshypothek des Entw. prinzipiell angefochten. Die Sicherungshypothek, so wurde ausgeführt, entspreche im Wesentlichen der alten gemeinrechtlichen akzessorischen Hypothek. Die Rechtsentwicklung habe dahin geführt, diese unvollkommene Form der Hypothek durch eine moderne andere Form zu ersetzen, bei der das Prinzip, daß das Grundbuch die hypothekarischen Verhältnisse der Grundstücke wirklich vollständig und sicher ersehen lasse, streng durchgeführt sei. Die letztere als die normale Hypothek habe thatsächlich immer mehr an Verbreitung gewonnen und es könne kaum einem Zweifel unterliegen, daß sie die Sicherungshypothek vollständig verdrängen werde, auch wenn man die letztere im Entw. beibehalte. Es müsse aber, insbesondere in den Gegenden, in welchen schon jetzt die normale Brief- oder Buchhypothek in Geltung sei, nothwendig zur Rechtsverwirrung führen, wenn man neben die strengere Brief- und Buchhypothek eine minderwerthige Form der Hypothek stelle und es lediglich der Entscheidung der Parteien und damit vielfach dem Zufall überlasse, welche Art gewählt werden solle. Daß die Ersetzung der Sicherungshypothek durch eine vollkommenere Form in denjenigen Theilen Deutschlands, in welchen bislang noch die erstere in Gebrauch sei, zu gewissen vorübergehenden Unbequemlichkeiten führen könne, sei nicht zu leugnen.

Es werde aber jeder Theil Deutschlands bei der Einführung des B.G.B. im Interesse der Rechtseinheit Opfer zu bringen haben und, da es sich bei der Beseitigung der Sicherungshypothek um den Ersatz eines unvollkommenen Rechtsinstituts durch ein besseres handle, so werde man sich auf die drei Formen der Briefhypothek, der Buchhypothek und der Grundschuld beschränken können. Da die Kautionshypothek, welche selbstverständlich nicht beseitigt werden solle, unschwer bei den Bestimmungen über die Buchhypothek geregelt werden könne, so lasse sich auch eine nicht gering zu veranschlagende Vereinfachung des B.G.B. erzielen, wenn man die Sicherungshypothek des Entw. beseitige.

Diese Ausführungen wurden lebhaft bekämpft: Es könne nicht davon die Rede sein, daß die Sicherungshypothek eine anormale und vom Gesetzgeber möglichst auszuschließende Form der Hypothek darstelle. Die Vorschriften der §§. 1083, 1085, 1089, durch deren Ausschließung der Entw. die Sicherungshypothek charakterisire, seien rein positiver Natur. Es entspreche aber durchaus der Gerechtigkeit, daß der Eigentümer nicht gezwungen werde, sich Gefahren auszusetzen, die mit dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs verbunden seien. Er müsse vielmehr unbedingt in die Lage versetzt werden, bei der Eintragung der Hypothek sich alle Einreden auch gegen den gutgläubigen Erwerber der Hypothek zu erhalten, die ihm gegen die zu Grunde liegende Forderung entstanden seien oder erwachsen würden. Dem entspreche die Sicherungshypothek des Entw., welche dem Schuldner die Möglichkeit gewähre, sich die wesentlichen Vortheile des Grundbuchs zu Nutzen zu machen, ohne die Gefahren desselben zu übernehmen. Jedenfalls erfordere aber die Rücksicht auf diejenigen Theile Deutschlands, in welchen bislang eine der Sicherungshypothek des Entw. entsprechende Hypothekenform in Geltung sei, dieselbe beizubehalten. In diesem Sinne habe sich die Komm. bereits bei der Berathung über die allgemeine Stellungnahme zu den verschiedenen Hypothekenformen des Entw. schlüssig gemacht. Ob die Sicherungshypothek in späterer Zeit schließlich verdrängt werden würde, könne dahin gestellt bleiben. Jedenfalls sei es geboten, den Uebergang in die neuen Verhältnisse nicht mehr als nothwendig zu erschweren. Dies geschehe aber, wenn man das Publikum hinsichtlich der jetzt bestehenden Sicherungshypotheken auf die Kautionshypothek, wie dies der Antrag 4 thun wolle, verweise. Der Laie werde nicht verstehen, daß die lediglich auf einen Höchstbetrag lautende Kautionshypothek mit der auf Grund einer bestimmten Forderung zu einem bestimmten Betrag eingetragenen bisherigen Sicherungshypothek identisch sein solle. — Mit der letzteren Auffassung hing der Antrag 5 zusammen, welcher den Ueberleitung der bestehenden Hypotheken in die neuen Hypothekenformen regelnden Art. 112 des Entw. d. E.G. für den Fall der Annahme des Antrags 4 streichen wolle.

Die Mehrheit der Komm. war der Ansicht, daß aus den oben angeführten Gründen neben der Kautionshypothek die Sicherungshypothek des Entw. ausdrücklich aufrechtzuerhalten sei. Daß ein sowohl innerlich als auch durch den jetzt in verschiedenen Theilen Deutschlands bestehenden Rechtszustand gerechtfertigtes Bedürfniß vorliege, die Sicherungshypothek sachlich aufrechtzuerhalten, könne nicht wohl bezweifelt werden. Wenn man dieselbe aber beibehalten wolle, so dürfe keine Form gewählt werden, welche die Sicherungshypothek äußerlich

als eine unvollkommene und keine genügende Sicherheit gewährende Art der Hypothek erscheinen lasse. Andererseits sei allerdings darauf zu halten, daß auch für diejenigen Theile Deutschlands, in welchen man die Sicherungshypothek nicht kenne, den Betheiligten bei der Bestellung der Hypothek ersichtlich werde, um was es sich bei der Sicherungshypothek handele. Es werde Sache der Red.Komm. sein, die gemachten Vorschläge nach dieser Richtung zu prüfen. Dementsprechend wurde unter Ablehnung des Antrags 4 beschlossen, daß neben der Kautionshypothek eine Hypothek zu einem festen Betrag unter Zufügung eines Zinsfußes solle eingetragen werden können, bei der dem Eigenthümer seine Einreden aus der Forderung auch gegen den gutgläubigen Erwerber erhalten bleiben.

254. (C. 4657 bis 4676.)

§. 1127.
Unzulässigkeit
des
Hypotheken-
briefs.

I. Der §. 1127 wurde sachlich nicht beanstandet. Der Antrag 2 auf C. 678 ersetzt den §. 1127 dadurch, daß er im §. b die §§. 1106 bis 1124 von der Anwendung auf die Sicherungshypothek ausschließt. Diese Verschiedenheit war nur eine redaktionelle.

§. 1128.

II. Im Anschluß an den §. 1128 prüfte man an der Hand des Entw. und der Anträge im Einzelnen, welche von den auf die Buchhypothek bezüglichen Vorschriften von der Anwendung auf die Sicherungshypothek auszu-schließen seien.

Unanwen-
barkeit der
§§. 1083, 1085,
des §. 1089,

A. Einverständnis bestand über die Ausschließung der §§. 1083, 1085.

B. Nach §. 1125 Abs. 1, mit dem der Antrag 2 insoweit übereinstimmt, soll ferner auf die Sicherungshypothek nicht Anwendung finden der §. 1089, nach welchem die Vorschriften der §§. 303 bis 305 für den Anspruch aus der Hypothek keine Geltung haben; es sollen mithin bei der Sicherungshypothek die §§. 303 bis 305 (349 bis 351 des Entw. II) dem Anspruch aus der Hypothek gegenüber zur Anwendung kommen. Hiergegen wurde von einer Seite eingewendet: Gehe man, wie es dem in der letzten Sitzung gefaßten Beschluß entspreche, davon aus, daß die Sicherungshypothek eine Buchhypothek sei, deren Besonderheit nur darin bestehe, daß auch gegen den hypothekarischen Anspruch des Erwerbers der Hypothek der Eigenthümer alle auf die Forderung bezüglichen Einwendungen geltend machen könne, so sei kein Grund vorhanden, in der hier fraglichen Beziehung die Sicherungshypothek anders zu behandeln als die gewöhnliche Buchhypothek. Der §. 1089 beruhe auf dem Gedanken, daß die Eintragung des Erwerbers der Buchhypothek nicht nur den Uebergang der Hypothek auf den Erwerber bewirke, sondern in Betreff des hypothekarischen Anspruchs des Erwerbers zugleich die Kenntniß des Schuldners bzw. des Eigenthümers von dem Uebergange der Forderung ersetze, so daß insoweit die §§. 303 bis 305 deshalb nicht anwendbar seien, weil dieselben die Unkenntniß des Schuldners von der Abtretung der Forderung zur Voraussetzung haben. Dieser Gedanke treffe auch für die Sicherungshypothek zu, da nach dem Entw., abgesehen von §. 1129 Abs. 4 Satz 1, auch die durch eine Sicherungshypothek gesicherte Forderung nur durch Eintragung des Erwerbers in das Grundbuch abgetreten werden könne. Ebenjowenig, wie bei der Buchhypothek der Eigen-