

welchem der Antrag folge, habe sich in der Praxis bewährt. Es sei nothwendig, dem Veräußerer auch für den Fall zu Hülfe zu kommen, daß der Hypothekengläubiger seine Zustimmung zur Schuldübernahme verweigert habe; auch in diesem Falle dürfe der Veräußerer nicht der Gefahr ausgesetzt bleiben, wegen der von dem Erwerber übernommenen Forderung noch nach Jahren in Anspruch genommen zu werden. Man müsse deshalb von dem Hypothekengläubiger, wenn er sich sein Recht gegen den Veräußerer erhalten wolle, die Geltendmachung der Hypothek verlangen, damit thunlichst bald festgestellt werde, ob und in welchem Umfange der Veräußerer haftbar bleibe. Sehe der Hypothekengläubiger die Hypothek als gute Kapitalanlage an, so habe er keinen triftigen Grund, die Zustimmung zu der Schuldübernahme zu verweigern. Führe die Weigerung des Hypothekengläubigers dazu, daß die Hypothek früher gekündigt werde, als der Erwerber erwartet habe, so liege darin keine Unbilligkeit gegen den letzteren; denn der Erwerber könne nicht beanspruchen, daß der Veräußerer seinen Personalkredit einsetze, um den Erwerber vor der Kündigung zu bewahren.

Die Mehrheit der Komm. konnte sich nicht davon überzeugen, daß ein Bedürfniß vorliege, zum Zwecke der Erleichterung des Grundstücksverkehrs über den dem Veräußerer in dem Hauptantrage gewährten Schutz hinauszugehen. Es wurde insbesondere hervorgehoben, daß der angenommene Antrag sich dem erwähnten bayerischen Gesetz anschließe, den Anforderungen genüge, welche eine Anzahl der Bundesregierungen, sowie die Vertreter der landwirthschaftlichen Interessen von Nord- und Süddeutschland (Zusf. d. gutachtl. Ansf. VI S. 313 bis 315) gestellt haben.

Der Zusatzantrag bringe den Gläubiger in dringende Gefahr, sein wohl-erworbenes Recht zu verlieren. Das allgemeine Rechtsbewußtsein würde es nicht verstehen, daß der Gläubiger, der die Genehmigung ausdrücklich verweigert habe, gleichwohl, falls er nicht gegen den Erwerber vorgehe, so behandelt werden solle, als hätte er sie erteilt. Bei ungünstigen Zeitverhältnissen bedrohe der Zwang zur Geltendmachung der Hypothek den Gläubiger mit einem Ausfalle; Nachhypotheken seien oft überhaupt nicht in der Lage, die Zwangsversteigerung durchzuführen, weil das Mindestgebot sich nicht erreichen lasse. Die Verschärfung der an die Mittheilung der Schuldübernahme geknüpften Wirkung würde nicht selten den Veräußerer nöthigen, von der Mittheilung abzusehen, um nicht zu einer Kündigung Anlaß zu geben, welche seine eigene Kaufgelderhypothek in Gefahr bringen würde.

58. (C. 837 bis 858.)

I. Der Vorsitzende machte zur Geschäftsordnung den Vorschlag, zunächst die Berathung des Rechtes der Schuldverhältnisse noch etwa bis zum §. 359 fortzusetzen, sodann aber in die Berathung des die juristischen Personen betreffenden dritten Abschnitts des Allg. Theils einzutreten.¹⁾

Die Komm. erklärte sich hiermit einverstanden.

¹⁾ Vergl. oben C. 18 (V).

II. Zur Berathung stand der Antrag, dem in der vorigen Sitzung beschlossenen §. 315 a als Abs. 3 folgende Vorschrift anzufügen: Mittheilungen
des
Veräußerers.

Der Veräußerer ist dem Erwerber gegenüber verpflichtet, dem Gläubiger die Schuldübernahme nach Maßgabe des Abs. 2 mitzutheilen.

hierzu die Unteranträge:

a) den Abs. 3 zu fassen:

Der Veräußerer ist dem Erwerber gegenüber verpflichtet, auf Verlangen des letzteren die Mittheilung von der Schuldübernahme an den Gläubiger zu machen.

b) dem Veräußerer dem Erwerber gegenüber auch die Verpflichtung aufzuerlegen, diesem, sobald der Gläubiger seine Zustimmung erteilt oder verweigert hat, bezw. sobald die sechsmonatige Frist ohne eine Erklärung des Gläubigers verstrichen ist, davon Mittheilung zu machen.

Die Komm. nahm den Antrag mit den in den Unteranträgen vorgeschlagenen Modifikationen an.

Erwogen war:

Der Antrag trage dem Interesse des Erwerbers in zweckmäßiger Weise Rechnung und erreiche, ohne den Veräußerer der Ungewißheit über seine Rechtslage auszusetzen, das Ziel, welches die abgelehnten Anträge zu §. 315 a auf dem Wege anstrebten, daß auch dem Erwerber das Recht gegeben werden sollte, durch Mittheilung an den Gläubiger die Entscheidung über die Wirksamkeit der Schuldübernahme herbeizuführen. Nach dem gefaßten Beschlusse sei nur der Veräußerer in der Lage, eine solche Mittheilung an den Gläubiger zu machen, und er sei hierzu nur berechtigt, nicht auch dem Erwerber gegenüber verpflichtet. Mache er von seinem Rechte keinen Gebrauch, so bleibe einerseits zwar seine persönliche Verbindlichkeit gegenüber dem Gläubiger bestehen, andererseits bleibe aber auch der Erwerber aus dem Schuldübernahmevertrag ihm gegenüber verpflichtet, ihn vor der Inanspruchnahme durch den Gläubiger zu schützen. Greife der Gläubiger — vielleicht nach Jahren und nachdem das Grundstück bereits durch weitere Hände gegangen — auf den ihm noch persönlich verhafteten Veräußerer zurück, so drohe auch dem Erwerber noch immer die Klage des letzteren aus dem Uebnahmevertrage (vergl. R.G. 7 S. 255—258). Hiergegen werde der Erwerber geschützt, wenn das Gesetz ihm gegenüber den Veräußerer verpflichte, von der Schuldübernahme dem Gläubiger nach Maßgabe des §. 315 a Mittheilung zu machen. Diese Verpflichtung sei jedoch nicht ohne Weiteres an den Abschluß des Uebnahmevertrags zu knüpfen, weil es häufig im Interesse beider Parteien liegen werde, daß die Mittheilung an den Gläubiger vorerst unterbleibe. Es genüge vielmehr, sie mit dem Unterantrag a erst auf Verlangen des Erwerbers eintreten zu lassen. Dem Veräußerer müsse, aber auch die weitere Pflicht auferlegt werden, von dem Erfolge der Mittheilung den Erwerber ungesäumt in Kenntniß zu setzen, und zwar unaufgefordert, weil der Erwerber regelmäßig ein Interesse an sofortiger Kenntnißerlangung haben werde.

Uebnahme
von Grund-
schulden.

III. Die Komm. ging zur Berathung des in der vorigen Sitzung zu §. 315 a gestellten Zusatzantrags § 1, oben S. 414, über.

Zur Begründung des Vorschlags wurde geltend gemacht:

Die Grundschuld werde nicht selten zur Sicherung einer persönlichen Verbindlichkeit bestellt oder durch die Uebnahme einer solchen auf den Betrag der Grundschuldsumme verstärkt (vergl. den Entw. eines Ges., betr. die Zwangsvollstr. v. nebst Mot. 1889 S. 170). Derartige in Zusammenhang mit einer persönlichen Verbindlichkeit gebrachte Grundschulden müßten, wie im Falle der Zwangsversteigerung (a. a. O. §. 67 Abs. 1), auch im Falle freiwilliger Veräußerung, wenn mit der Grundschuld die persönliche Verbindlichkeit in Anrechnung auf das Kaufgeld übernommen werde, den in Anrechnung auf das Kaufgeld übernommenen Hypotheken gleichgestellt werden.

Die Mehrheit lehnte den Antrag ab, indem sie erwog:

Für den Gesetzgeber bestehe keine Veranlassung, die Fälle, in welchen zufolge besonderer Verabredung die an sich von einer persönlichen Verbindlichkeit unabhängige Grundschuld in eine gewisse Verbindung mit einer persönlichen Schuld gesetzt sei, zu berücksichtigen. Die Grundschuld habe den Zweck, dem reinen Realkredite zu dienen; die Verbindung mit einer persönlichen Schuld entspreche nicht ihrer Bestimmung. Habe sich aber der Gläubiger einmal neben der Grundschuld die persönliche Haftung des Bestellers derselben ausbedungen, so würde es unbillig sein, die Haftung, auf die er Gewicht gelegt habe, der Vorschrift für Hypothekenschulden, bei welchen man der persönlichen Haftung in der Regel keine Bedeutung beilege, zu unterstellen. Dem Verhältniß, in welchem die persönliche Verbindlichkeit zu der Grundschuld stehe, entspreche es besser, es bei der Regel des §. 315 zu belassen, so daß sowohl dem Veräußerer als dem Erwerber die Berechtigung zur Mittheilung der Schuldübernahme an den Gläubiger zustehe und das Schweigen des letzteren als Verweigerung der Zustimmung zu gelten habe. Die preuß. Praxis habe die Frage, ob die Vorschrift des §. 41 des Ges. v. 5. Mai 1872 auf Grundschulden entsprechende Anwendung finde, stets verneint.

Durch die Ablehnung dieses Antrags war der im Zusammenhange mit demselben gestellte Antrag § 2 b erledigt.

Befried.
des
Hypothekengl.
durch den
Veräußerer.

IV. Es gelangte nunmehr der Antrag § 2 a, oben S. 414, zur Berathung.

Die Komm. setzte die Beschlußfassung über diesen Antrag bis zur Berathung der §§. 1092 ff. aus.

Der Antrag bezweckt, den gegenüber dem Hypothekengläubiger persönlich verhafteten Veräußerer des Grundstücks sicherzustellen für den Fall, daß er trotz der Uebnahme der Hypothekenschuld durch den Erwerber von seiner Verbindlichkeit nicht frei geworden, sondern in die Lage gekommen sei, dem Gläubiger Zahlung leisten zu müssen. Es komme, wie der Antragsteller anerkannte, nicht darauf an, ob der Gläubiger die Zustimmung verweigert habe, sondern es genüge, daß der Veräußerer vermöge seiner fortdauernden persönlichen Haftung genöthigt gewesen sei, den Gläubiger zu befriedigen. Für die Nothwendigkeit einer Sicherung des Veräußerers wurden Billigkeits-

gründe geltend gemacht. Der Veräußerer, welcher das Grundstück für einen um den Betrag der übernommenen Hypothek geminderten Preis dem Erwerber auflasse, thue dies in dem Vertrauen, daß der Erwerber der übernommenen Verpflichtung zur Befriedigung des Gläubigers nachkommen werde. Halte der Erwerber sein Wort nicht, so dürfe er aus der durch seinen Vertragsbruch dem Veräußerer abgenöthigten Zahlung nicht den Vortheil ziehen, daß sein Grundstück von der Hypothek frei werde. Die Billigkeit gegen den Veräußerer fordere vielmehr, diesen so zu behandeln, als hätte er die Schuld bereits vor der Veräußerung bezahlt. In diesem Falle wäre die Hypothek als Eigenthümerhypothek auf ihn übergegangen (§. 1094). Der gleiche Erfolg soll nach dem Antrag auch hier eintreten. Mit der Zahlung soll die Hypothek kraft Gesetzes auf den Veräußerer übergehen, obwohl mit der Zahlung die persönliche Schuld erlösche und der zahlende Schuldner nicht mehr Eigenthümer des verpfändeten Grundstücks sei. Die von den Mot. III S. 722 f. gegen eine solche Regelung erhobenen Bedenken seien nicht stichhaltig.

Die Mehrheit zeigte sich dem Zwecke des Antrags geneigt. Sie hielt es aber für bedenklich, dem Antrage schon jetzt stattzugeben, weil die Frage, ob der Weg, auf welchem jener Zweck erreicht werden solle, eingeschlagen werden könne, im engsten Zusammenhange stehe mit der Regelung, welche die Eigenthümerhypothek finden werde. Auch der Anregung, zunächst nur zu beschließen, daß der Veräußerer in solcher Weise gesichert werden solle, und die Gestaltung der erforderlichen Vorschrift der Berathung des Sachenrechts vorzubehalten, wurde keine Folge gegeben, weil die Entscheidung, ob der Veräußerer gesichert werden solle, untrennbar von der Frage sei, welche Mittel hierfür zu Gebote ständen.

V. Zu §. 316 lagen folgende Anträge vor:

1. die Bestimmungen zu fassen:

Der Uebernehmer kann dem Gläubiger die auf dem Rechtsverhältnisse zwischen dem Gläubiger und dem bisherigen Schuldner beruhenden Einwendungen entgegensetzen. Er kann Forderungen, welche dem bisherigen Schuldner zustehen, nicht zur Aufrechnung bringen. Er kann aus dem zwischen ihm und dem bisherigen Schuldner bestehenden Rechtsverhältnisse Einwendungen nicht herleiten.

2. in dem letzten Satze dieser Fassung nach dem Worte „Rechtsverhältnisse“ einzuschalten „zufolge dessen die Schuld übernommen worden ist“;

3. den Satz 3 des §. 316 zu streichen.

Die Komm. nahm den Antrag 1 an, womit sich der Antrag 3 erledigte; der Antrag 2 wurde der Red.Komm. überwiesen.

a. Der Satz 1 des Entw. ist durch die Bestimmung ersetzt, daß der Unternehmer dem Gläubiger die auf dem Rechtsverhältnisse zwischen diesem und dem bisherigen Schuldner beruhenden Einwendungen entgegensetzen kann. Die Abänderung entspricht dem zu §. 302 gefaßten Beschlusse, oben S. 382, und wurde aus den Gründen, welche für letzteren maßgebend waren, gebilligt.

§. 316.

Einw.
des Ueber-
nehmers.

b) Der Satz 2 ist unverändert beibehalten.

Einwend.
aus dem
Kausal-
geschäft.

c) Der Satz 3 des §. 316 bringt zum Ausdruck, daß der Entw. die Schuldübernahme als abstraktes Rechtsgeschäft, als sog. dinglichen Vertrag auffaßt, dessen Wirkung in unmittelbarer Herbeiführung der gewollten Rechtsänderung besteht und unabhängig von dem den Rechtsgrund bildenden obligatorischen Geschäft eintritt. Der Antrag 1 steht auf dem gleichen Boden; ebenso der Antrag 2, welcher es jedoch für wünschenswerth hält, durch die Fassung deutlicher hervortreten zu lassen, daß nur die auf dem obligatorischen Kausalgeschäfte beruhenden Einwendungen ausgeschlossen sein sollen, dagegen alle Einwendungen, welche der Schuldübernehmer aus dem dinglichen Vertrage herzuleiten vermag, auch gegen den Gläubiger wirksam sind, insbesondere die Ungültigkeit dieses Vertrags auch gegen den Gläubiger geltend gemacht werden kann. Der Antrag 3 will die Entscheidung der Frage, ob der Gläubiger auch die aus dem obligatorischen Rechtsgrunde der Schuldübernahme abzuleitenden Einwendungen gegen sich gelten lassen müsse, der Wissenschaft und Praxis überlassen.

Die Mehrheit billigte den Standpunkt des Entw.

Erwogen war:

Die Frage, ob die Schuldübernahme zu den abstrakten Rechtsgeschäften gehöre, sei im gemeinen Rechte bestritten. Von angesehenen Schriftstellern werde die Ansicht vertreten, daß der Gläubiger auch die auf dem obligatorischen Rechtsverhältnisse zwischen dem Schuldner und dem Uebernehmer beruhenden Einreden gegen sich gelten lassen müsse, und diese Meinung habe auch in der Rechtsprechung Anklang gefunden. Es müsse zugegeben werden, daß der Uebernehmer nur um des obligatorischen Verhältnisses willen, in welches er zu dem Schuldner trete, die Schuld auf sich nehme; werde die Schuldübernahme mit einem Kaufvertrage verknüpft, so wolle der Uebernehmer dadurch, daß er dem Gläubiger gegenüber an die Stelle des bisherigen Schuldners trete, seine Kaufpreisschuld decken. Aber daraus folge nicht, daß sein Eintritt in das Schuldverhältniß zu dem Gläubiger von dem Rechtsbestande seiner Kaufpreisschuld abhängig sei. Gegen die Zulassung von Einwendungen aus dem Kausalgeschäfte spreche die Rücksicht auf die Lage des Gläubigers. Der Gläubiger stehe dem Kausalgeschäft als Unbetheiligter gegenüber; er werde zu demselben nicht gezogen; es werde ihm auch in seinen Einzelheiten nicht offen gelegt; man begnüge sich vielmehr, ihm gegenüber zu erwähnen, daß es geschlossen sei und den Anlaß zu der Schuldübernahme gegeben habe, zu deren Genehmigung er aufgefordert werde. Wollten die Vertragsschließenden diese erlangen, so müßten sie ihm ein festes Recht verschaffen, die zwischen ihnen vereinbarte Schuldübernahme müsse ihm als etwas Fertiges, von keiner anderen Bedingung als seiner Zustimmung Abhängiges entgegengebracht werden. Auf eine Schuldübernahme, deren Rechtsbestand von ihren gegenseitigen obligatorischen Beziehungen abhängig wäre, in welche dem Gläubiger der Einblick fehlte, würde er sich nicht einlassen. Die Frage, ob der Schuldner von dem Uebernehmer zu verlangen berechtigt sei, daß dieser den Gläubiger befriedige, oder ob ihm etwa die Einrede des nicht erfüllten Vertrags entgegenstehe, dürfe das Recht des Gläubigers, von seinem neuen Schuldner die geschuldete Leistung zu ver-

langen, nicht berühren; denn der Gläubiger mache nicht das Recht des Schuldners sondern sein eigenes Recht geltend. Müßte der Gläubiger sich solche Einwendungen gefallen lassen, so wäre es nicht möglich, die Sondervorschrift des §. 315 a aufzustellen; sein sicheres Recht gegen den Schuldner mit einem so ungewissen Rechtsverhältnisse zu vertauschen, könnte der Gesetzgeber dem Gläubiger nicht wohl zumuthen. Müßte der Uebernehmer dem Gläubiger eine Leistung machen, auf welche der Schuldner ihm gegenüber kein Recht habe, so stehe ihm der Erstattungsanspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung gegen den Schuldner zu; aber dem Gläubiger gegenüber könne er sich darauf ebensowenig berufen, wie der Gläubiger, wenn seine Forderung durch die Zahlung eines Dritten getilgt sei, aus dem Grunde zur Herausgabe des Gezahlten angehalten werden könne, weil der Vertrag des Dritten mit dem Schuldner, auf Grund dessen die Zahlung erfolgte, ungültig gewesen sei. Wie in den §§. 290, 294 bei dem Erlaß und der Abtretung, so müsse auch bei der Schuldübernahme an dem Grundsatz festgehalten werden, daß die durch Vertrag bewirkte Rechtsänderung von dem Kaufgeschäft unabhängig sei. Der Satz 3 sei von der Kritik überwiegend gebilligt worden und entspreche auch der in der Praxis des preussischen Rechtes herrschenden Meinung.

d. Der Satz 3 des §. 316 ist im Antrag 1 gegenüber der Fassung des Entw. erweitert. Es ist auch der Fall des §. 314 einbezogen, sofern der Schuldübernehmer zu dem von ihm mit dem Gläubiger abgeschlossenen Schuldübernahmevertrage durch ein Rechtsgeschäft mit dem Schuldner veranlaßt worden ist, in welchem er sich diesem gegenüber zur Uebernahme der Schuld verpflichtet hat. Gegen die Einbeziehung dieses Falles wurde geltend gemacht, daß es einer ausdrücklichen Bestimmung für ihn nicht bedürfe, weil es selbstverständlich sei, daß der Uebernehmer aus dem Beweggrunde, welcher ihn veranlaßt habe, den Vertrag mit dem Gläubiger zu schließen, Einwendungen nicht herleiten könne. Die Einbeziehung sei bedenklich, weil sie die Gefahr eines argumentum e contrario für ähnliche Fälle nahelege, z. B. für den Fall, daß dem zwischen dem Gläubiger und dem Bürgen abgeschlossenen Bürgschaftsvertrag ein Vertrag zwischen dem Bürgen und dem Schuldner vorangegangen sei, in welchem der Bürge sich dem Schuldner zur Uebernahme der Bürgschaft verpflichtet habe. Die Vorschrift des Satzes 3 verliere durch die Vermengung der verschieden liegenden Fälle an Bestimmtheit und Klarheit.

Die Mehrheit theilte dieses Bedenken nicht, hielt vielmehr die Erweiterung der Fassung für richtig und zweckmäßig.

VI. Zu §. 317 lagen die Anträge vor:

§. 317 Abs. 1.
Nebenrechte.

1. den Abs. 1 durch folgende Vorschrift zu ersetzen:

Durch die Schuldübernahme erlöschen die für die Forderung bestellten Bürgschaften und Pfandrechte, es sei denn, daß der Bürge oder derjenige, welchem der Gegenstand des Pfandrechts zur Zeit der Schuldübernahme gehört, in diese einwilligt.

2. den Abs. 1 zu fassen:

Sind für die Forderung Bürgschaften oder Pfandrechte bestellt, so erstreckt sich die Haftung der Bürgen oder der Pfänder, sofern

nicht der Bürge oder derjenige, welchem der Gegenstand des Pfandrechts zur Zeit der Schuldübernahme gehörte, in diese eingewilligt hat, nicht auf Erweiterungen und Aenderungen der Verbindlichkeit, welche in dem Eintritte des Schuldübernehmers in dieselbe ihren Grund haben. Steht dem Bürgen die Einrede der Vorausklage zu, so kann er, wenn er in die Schuldübernahme nicht eingewilligt hat, die Erfüllung seiner Verbindlichkeit verweigern. (Zu Satz 1 vergl. §. 672 Abs. 2, §. 1149.)

3. der unter 1 vorgeschlagenen Bestimmung hinzuzufügen:

oder daß das Pfandrecht von dem Uebernehmer bestellt worden ist.

hierzu der Unterantrag:

in diesem Zusätze hinter dem Worte „Uebernehmer“ die Worte „oder von dem Schuldner“ einzuschalten.

Die Komm. nahm den Antrag 1 an; die übrigen Anträge wurden abgelehnt.

Satz 1.
Bürgschaft u.
Pfandrecht.

a) Zur Unterdrückung des ersten Satzes des Entw. führten folgende Erwägungen:

Vertrags-
strafe.

Die Streichung rechtfertige sich aus den nämlichen Gründen, aus welchen oben S. 386 bei der Abtretung die entsprechende Vorschrift des §. 297 Satz 2 auf Bürgschaften und Pfandrechte beschränkt worden sei. Für die Nebenrechte gebe der Entw. im §. 317 Satz 2 besondere Vorschriften. Das Recht auf eine Konventionalstrafe aber sei nicht ein derartiges Nebenrecht, sondern gehöre, gleichviel ob die Strafe in dem Vertrage, durch welchen das Schuldverhältniß begründet worden, bedungen oder nachträglich in einem besonderen Vertrage vereinbart worden sei, zum Inhalte des Schuldverhältnisses, welches durch die Vereinbarung der Strafe eine besondere Gestaltung erhalte. Auch würde es irrig sein, den Satz 1 des Entw. auf die Retentionsrechte, insbesondere das Zurückbehaltungsrecht aus §. 233, anzuwenden. (Zus. d. gutachtl. Auß. II S. 83, 84 unter 4.) Das Zurückbehaltungsrecht sei eine auf dem Zusammenhange zwischen der eigenen Leistungspflicht des Gläubigers und seinem Forderungsrechte beruhende Beschränkung der ersteren; nehme der Gläubiger für seine Forderung einen anderen Schuldner an, so willige er in die Lösung des Zusammenhanges zwischen dieser und seiner eigenen Leistungspflicht und damit falle die Beschränkung der letzteren, das Zurückbehaltungsrecht, hinweg.

Satz 2.
Erlöschen
von Pfandr.
u. Bürgsch.

b) Die Anträge 1 und 3 folgen dem von dem Entw. im Satze 2 ausgesprochenen Grundsätze, daß die Pfandrechte und Bürgschaften in Folge der Schuldübernahme erlöschen. Auf einem abweichenden Standpunkte steht der Antrag 2. Zur Rechtfertigung dieses Antrags war geltend gemacht: Es überschreite das Ziel, als Wirkung der Uebernahme regelmäßig die Befreiung der Bürgen und Pfänder eintreten zu lassen. Es genüge, wenn man den Bürgen bezw. den Pfaudeigenthümer vor einer Verschlechterung seiner Rechtslage durch die Schuldübernahme sichere, indem man im Anschluß an §. 672 Abs. 2 und §. 1149 die Regel aufstelle, daß die Haftung der Pfänder und Bürgen sich nicht auf Erweiterungen und Aenderungen der Verbindlichkeit erstrecke, welche in dem Eintritte des Schuldübernehmers in dieselbe ihren Grund haben, also insbesondere

nicht auf Verschulden und Verzug des Uebernehmers. Allerdings rechne der Bürge und der Pfandbesteller darauf, daß der Schuldner es nicht dazu werde kommen lassen, daß der Bürge in Anspruch genommen, das Pfand verkauft werde. Aber dabei handele es sich lediglich um das Verhältniß zu dem Schuldner; auf das Recht des Gläubigers habe dieses Vertrauen, welches den Bürgen oder den Pfandbesteller zur Eingehung der Bürgschaft oder zur Bestellung des Pfandrechts bewogen habe, von dem Falle der Einrede der Vorausklage abgesehen, keinen Einfluß. Der solidarische Bürge und der Pfandbesteller müssen es sich sogar gefallen lassen, daß der Gläubiger sich dem Schuldner gegenüber verpflichte, zuerst den Bürgen oder das Pfand in Anspruch zu nehmen. Die Schuldübernahme dürfe deshalb nicht den Gläubiger seines Rechtes aus der Bürgschaft oder der Pfandbestellung verlustig machen, sondern könne nur etwa Anlaß geben, dem Bürgen gegen den Schuldner den Anspruch auf Befreiung oder Sicherheitsleistung (§. 677) zu gewähren. Anders sei die Sachlage, wenn dem Bürgen die Einrede der Vorausklage zustehe. Diese könne ihm nicht ohne seine Zustimmung entzogen werden und führe, wenn der Gläubiger sich seines Rechtes gegen den bisherigen Schuldner begeben, dazu, daß der Bürge die Befriedigung des Gläubigers dauernd zu verweigern berechtigt sei.

Die Mehrheit billigte den Standpunkt des Entw., indem sie erwog:

Es könne zugegeben werden, daß durch die Schuldübernahme vom formalen Standpunkt an dem bisherigen Rechtsverhältnisse nichts geändert werde, sofern der Pfandeigenthümer wie der selbstschuldnerische Bürge von vornherein darauf gefaßt sein müsse, daß der Gläubiger sich sofort an das Pfand oder den Bürgen halte, ohne zuvor den Schuldner in Anspruch zu nehmen. Wirthschaftlich aber werde durch die Schuldübernahme das Verhältniß ein wesentlich anderes. Die Pfandbestellung wie die Verbürgung erfolge nicht blos im Vertrauen darauf, daß der Schuldner im Falle der Inanspruchnahme des Pfandes oder des Bürgen seiner Ersatzpflicht, welche auch im Falle der Schuldübernahme bestehen bleibe, Genüge leisten werde, sondern in der Regel auch im Vertrauen darauf, daß der Schuldner es zu einer Inanspruchnahme des Pfandes oder des Bürgen überhaupt nicht kommen lassen, daß er seine Verbindlichkeit rechtzeitig erfüllen und damit das Pfand oder den Bürgen befreien werde. Dies sei namentlich der Fall bei der Verpfändung beweglicher Sachen, und bei der Bürgschaft mache es in dieser Beziehung keinen Unterschied, ob auf die Einrede der Vorausklage verzichtet sei oder nicht. Ein solcher Verzicht habe nur dem Gläubiger gegenüber Bedeutung, ändere aber im Verhältnisse zum Schuldner an dem subsidiären Charakter der Bürgschaft nichts. Das Vertrauen des Verpfänders und des Bürgen werde also getäuscht, wenn in Folge der Schuldübernahme ein anderer Schuldner eintrete, auf dessen Fähigkeit und Bereitwilligkeit zur rechtzeitigen Erfüllung der Verbindlichkeit vielleicht nicht in gleichem Maße gerechnet werden könne. Es sprechen daher überwiegende Gründe der Billigkeit dafür, im Einklange mit der in der Wissenschaft des gemeinen Rechtes herrschenden Auffassung dem bei Bestellung von Bürgschaft und Pfand maßgebend gewesenen Motive dadurch Rechnung zu tragen, daß man Pfandrecht und Bürgschaft erlöschen lasse, wenn die aus der Person des Schuldners entnommenen Voraussetzungen des Eintretens für den Schuldner in Folge einer Schuldübernahme in Wegfall kommen.

Die Regel des Entw. habe überdies den Vorzug, klare und bestimmte Verhältnisse zu schaffen. Allerdings möge sie die Schuldübernahme in den Fällen erschweren, in welchen von einem Dritten Pfand oder Bürgschaft bestellt sei, weil der Gläubiger, wenn er seiner Sicherheit durch die Schuldübernahme verlustig gehen solle, der letzteren die Zustimmung meist versagen werde. Diese Erwägung könne jedoch nicht den Ausschlag geben, zumal bei der Verpfändung, insbesondere bei Hypothekenforderungen, die am häufigsten vorkommenden Fälle die seien, in denen nicht ein Dritter, sondern der Schuldner oder der Schuldübernehmer Eigentümer der verpfändeten Sache sei. Der Standpunkt des Entw. führe auch bei Korrealhypotheken nicht zu Unzuträglichkeiten. Sei eines der verhafteten Grundstücke ohne Schuldübernahme in andere Hände übergegangen, so erlösche die auf diesem stehende Hypothek allerdings, wenn später die mit verhafteten Grundstücke veräußert werden und der Erwerber die Hypothekenschuld übernehme, ohne daß der Erwerber des zuerst veräußerten Grundstücks dazu seine Einwilligung gebe. Dem Gläubiger geschehe aber durch das Freiwerden des zuerst veräußerten Grundstücks kein Unrecht, weil die Schuldübernahme sich nur vollziehe, wenn er derselben nicht widerspreche.

Ausnahmen.

c) In Uebereinstimmung mit dem Antrag 1 hielt die Komm. es für erforderlich, die im Satz 2 vorgesehenen Ausnahmen von dem Grundsatz des Erlöschens der Bürgschaft und des Pfandrechts in einer von dem Entw. abweichenden Weise zu normiren.

Man hatte erwogen:

Auszuscheiden seien zunächst, weil der praktischen Bedeutung entbehrend, die von dem Entw. als Ausnahmen erwähnten Fälle einer Verbürgung oder Verpfändung ohne Rücksicht auf die Person des Schuldners.

Anlangend die hinsichtlich der Verpfändung vom Entw. gemachte Ausnahme, daß das Pfandrecht bestehen bleibe, wenn sein Gegenstand zur Zeit der Schuldübernahme dem Schuldner gehöre, so erscheine die Fortdauer der Haftung des Pfandes für den Fall unbillig, daß die Schuldübernahme sich gemäß §. 314 ohne Zustimmung des Schuldners vollzogen habe. Andererseits sei die Ausnahme insofern zu eng begrenzt, als das Pfandrecht auch dann erlöschen solle, wenn der Schuldübernehmer zur Zeit der Schuldübernahme sich im Eigenthume des Pfandes befinde. In einem solchen Fall entspreche es dem muthmaßlichen Willen der Parteien und der Anschauung des Verkehrs, daß die Haftung des Pfandes fort dauere. Der Antrag 3 gehe in der entgegengesetzten Richtung zu weit, indem er das Pfandrecht fortbestehen lassen wolle, wenn dieses von dem Schuldübernehmer bestellt worden, also auch dann, wenn der Besteller zur Zeit der Schuldübernahme nicht mehr Eigentümer des Pfandes sei. Dies sei willkürlich, da es an jedem Zusammenhange zwischen der Bestellung des Pfandrechts und der späteren Schuldübernahme fehle. Eher ließe sich die Fortdauer des von dem Schuldner bestellten Pfandrechts rechtfertigen, die der Untervortrag zum Antrag 3 vorschlage. Indessen spreche in beiden Fällen gegen den Fortbestand des Pfandrechts die Rücksicht auf das berechnigte Interesse des Erwerbers der Pfandsache. Zur Vermeidung der hervorgehobenen Bedenken habe der Antrag 1, ohne zu unterscheiden, ob das Pfandrecht von dem Schuldner, dem Schuldübernehmer oder einem Dritten bestellt sei, die Aufrechterhaltung des

Pfandrechts davon abhängig gemacht, daß derjenige, welchem zur Zeit der Schuldübernahme der Pfandgegenstand gehöre, der Schuldübernahme zustimme. In gleicher Weise sei auch die Aufrechterhaltung einer für die Verbindlichkeit geleisteten Bürgschaft an die Zustimmung des Bürgen zu der Schuldübernahme geknüpft.

d. Die Vorschrift beschränkt sich auf die bestellten Pfandrechte und Bürgschaften; gesetzliche Pfandrechte und Bürgschaften (Entw. §. 1013 Abs. 1; B.G.B. Art. 370) sollen auch im Falle der Schuldübernahme bestehen bleiben. Die Mehrheit nahm an, daß der dem Satz 2 zu Grunde liegende Gedanke bei gesetzlichen Pfandrechten und Bürgschaften nicht zutreffe.

Gesetzliche
Bürgschaften
und
Pfandrechte.

VII. Zu §. 317 Abs. 2 waren die Anträge gestellt:

§. 317 Abs. 2.
Vorzugs-
rechte.

1. dem Abs. 2 folgende Fassung zu geben:

Ein für den Fall des Konkurses mit der Forderung verbundenes Vorzugsrecht kann im Konkurs über das Vermögen des Schuldübernehmers nicht geltend gemacht werden.

2. den Abs. 2 zu streichen.

Der sachlich mit dem Entw. übereinstimmende Antrag 1, welcher in seiner Fassung der zu §. 297 beschlossenen Aenderung entspricht, wurde angenommen.

Für den Streichungsantrag war geltend gemacht worden:

Die im Abs. 2 ausgesprochene Regel ergebe sich ohne Weiteres aus der R.D. §. 54. Eine abweichende Auffassung sei zum Theil schon wegen des Wortlauts (vergl. Nr. 1: Forderungen der Personen, welche sich dem Gemeinschuldner zu dauerndem Dienste verbunden hatten; Nr. 5: Forderungen der Kinder und Pflegebefohlenen des Gemeinschuldners), zum Theil nach dem klaren Sinne des §. 54 (insbesondere Nr. 4: Forderungen der Aerzte u.) ausgeschlossen. Soweit überhaupt ein Zweifel denkbar sei (Nr. 2 und 3: Abgaben), liege kein Bedürfnis vor, nachträglich den §. 54 im Sinne des §. 317 Abs. 2 zu erläutern. Aus dem Zwecke der die Rangordnung der Gläubiger im Konkurs bestimmenden Normen folge von selbst, daß in den Kreis der bevorrechtigten Forderungen nicht im Wege der Schuldübernahme Ansprüche aufgenommen werden dürfen, deren Entstehung mit den persönlichen und wirthschaftlichen Verhältnissen des Gemeinschuldners in keiner Weise zusammenhänge.

Die Mehrheit war der Ansicht:

Aus der angeführten Natur des Vorrechts lasse sich auch die Vorschrift des §. 297 ableiten, insofern daraus, daß das Vorrecht auch dem Cessionar zu gute komme, für die übrigen Gläubiger kein Nachtheil entstehe, weil die Rangordnung unverändert bleibe. Habe man aber bei der Cession eine ausdrückliche Vorschrift für zweckmäßig gehalten, so empfehle sich auch hier die Beibehaltung einer solchen, zumal die R.D. die Frage des Einflusses einer Cession oder einer Schuldübernahme nicht habe entscheiden wollen. Es sei, mindestens soweit der Wortlaut des §. 54 nicht entgegenstehe, zweifelhaft, ob nicht beim Fehlen der im Abs. 2 enthaltenen Vorschrift die entgegengesetzte Ansicht, für welche angesehene Schriftsteller sich ausgesprochen haben, auch in Zukunft Vertretung finden würde.

§. 318.
Auslegungs-
regeln.

VIII. Zu §. 318 lagen die Anträge vor:

1. die Bestimmungen zu fassen:

Verpflichtet ein Dritter sich dem Schuldner gegenüber zur Bewirkung der Leistung an den Gläubiger, so ist im Zweifel anzunehmen, daß er nur dem Schuldner gegenüber sich hat verpflichten wollen.

Ist bei einem Kaufvertrage vereinbart, daß der Käufer eine Verbindlichkeit, für welche der Verkäufer persönlich haftet, in Anrechnung auf den Kaufpreis zu übernehmen habe, so ist im Zweifel Schuldübernahme anzunehmen.

2. den §. 318 zu streichen.

a. Die Komm. nahm den im Antrag 1 vorgeschlagenen Absatz 1 an.

Man hatte erwogen:

Die Vorschrift des §. 318 Abs. 1 Satz 2 habe in Folge der zu §. 315 beschlossenen Aenderung des Inhalts der dem Schuldübernehmer dem Schuldner gegenüber obliegenden obligatorischen Verpflichtung ihre Berechtigung verloren. Es scheine aber zweckmäßig, den Satz 1 des Entw. beizubehalten, welcher ausspreche, daß neben der Schuldübernahme auch die Erfüllungsübernahme zugelassen sei, und die Frage, ob aus der Erfüllungsübernahme auch für den Gläubiger ein Recht gegen den Uebernehmer entstehe, dahin zu entscheiden, daß im Zweifel in der Erfüllungsübernahme ein Vertrag zu Gunsten des Gläubigers nicht enthalten sei. Die letztere Vorschrift sei neben dem §. 412, auf welchen in den Mot. II S. 148 verwiesen werde, keineswegs überflüssig. Wenngleich nach §. 412 ein Vertrag zu Gunsten Dritter nur dann angenommen werden solle, wenn sich die Absicht der Parteien, den Dritten unmittelbar zu berechtigen, aus dem Inhalte des Vertrags ergebe, so sei es zur Erleichterung der Handhabung des Gesetzes und mit Rücksicht auf die Häufigkeit der Fälle einer Erfüllungsübernahme doch zweckmäßig, die Auslegungsregel aufzustellen, daß hier regelmäßig eine Absicht der Parteien, den Dritten unmittelbar zu berechtigen, nicht vorliege. Die Vorschrift des §. 319 enthalte keine Ausnahme, weil die Haftung des Uebernehmers, welche nach dem Abs. 2 des §. 319 nicht ausgeschlossen oder beschränkt werden könne, von dem Willen der Vertragsschließenden unabhängig sei. Die im §. 512 sich findende Ausnahme werde voraussichtlich bei der Umgestaltung jener Vorschrift in Wegfall kommen.

Abs. 1.
Erfüllungs-
übernahme.

Abs. 2.
Schuld-
übernahme.

b. Der Abs. 2 des §. 318 wurde nach dem Antrage 2 gestrichen; der im Antrag 1 vorgeschlagene Abs. 2 wurde abgelehnt.

Erwogen war:

Der Satz 2 des Abs. 2 sei dadurch entbehrlich geworden, daß nach dem zu §. 315 gefaßten Beschlusse die obligatorische Haftung des Schuldübernehmers regelmäßig den Inhalt habe, welchen der §. 318 Abs. 2 Satz 2 ihr ausnahmsweise für den Fall einer mit einem Kaufvertrage verbundenen Schuldübernahme geben wolle. Die im Satz 1 des Abs. 2 gegebene Auslegungsregel bilde im Entw. eine Ausnahme von der im Abs. 1 Satz 2 aufgestellten Auslegungsregel. Nachdem die letztere gestrichen worden sei, könne die erstere, wenigstens an dieser Stelle, nicht wohl beibehalten werden. Die Fassung des Antrags 1

gebe ihr den Anschein, als sei sie eine Ausnahme von der Vorschrift des Abs. 1, als handele es sich im Abs. 2 um Fälle, in denen ein Vertrag zu Gunsten des Gläubigers anzunehmen sei. Es bedürfe aber einer solchen Vorschrift überhaupt nicht. Denn wenn auch der §. 315a das Vorliegen einer wirklichen Schuldübernahme voraussetze und die Frage offen lasse, wann eine solche als gewollt anzunehmen sei, so werde doch nicht verkannt werden, daß bei der Uebernahme von Hypothekenschulden in Anrechnung auf den Kaufpreis und in ähnlichen Fällen die Absicht der Parteien regelmäßig auf Schuldübernahme, nicht auf Erfüllungsübernahme gerichtet sei.

59. (§. 859 bis 878.)

I. (Betrifft die Geschäftsordnung.)

II. Man ging hierauf zur Berathung des §. 319 über. Es lagen die Anträge vor:

§. 319.
Uebernahme
eines Ver-
mögens.

1. die Bestimmungen zu fassen:

Wer durch Vertrag das ganze Vermögen eines Anderen übernimmt, haftet dessen Gläubigern, unbeschadet der Fortdauer der Haftung des bisherigen Schuldners, von der Schließung des Vertrags an für die zu dieser Zeit vorhandenen Schulden, jedoch nicht über den Werth des Vermögensbestandes hinaus. Wird der Bestand des Vermögens, bevor dasselbe dem Uebernehmer ausgefolgt ist, ohne dessen Verschulden vermindert, so haftet der Uebernehmer nicht über den Werth des übriggebliebenen Vermögens hinaus.

Eine Vereinbarung, durch welche die im ersten Absätze bestimmte Haftung ausgeschlossen oder beschränkt wird, ist nichtig.

2. folgende Fassung zu beschließen:

Uebernimmt Jemand durch Vertrag das ganze gegenwärtige Vermögen eines Anderen, so haftet er den Gläubigern des letzteren von der Schließung des Vertrags an für die zu dieser Zeit vorhandenen Schulden, jedoch nur mit den vorhandenen Vermögensstücken und, im Falle solche veräußert sind, mit dem Erlös, unbeschadet der Fortdauer der Haftung des bisherigen Schuldners.

Eine Vereinbarung, durch welche die im ersten Absätze vorgeschriebene Haftung ausgeschlossen oder beschränkt wird, ist nichtig.

3. im §. 319 das Wort „ganze“ zu streichen;

4. anzuerkennen, daß es vorbehalten bleibt, nach Regelung des erbrechtlichen Inventarrechts folgenden §. 319a zu beantragen:

Die Beschränkung der Haftung des Uebernehmers (§. 319) auf den Werth des Vermögensbestandes fällt fort, wenn der Uebernehmer es unterläßt, ein Inventar über das Vermögen zu errichten.

Im Laufe der Berathung wurde der Antrag 1 auf Anregung des Antragstellers zu 2 dahin geändert, daß die Schlußworte des ersten Satzes heißen sollen „jedoch nicht über den Vermögensbestand hinaus“. Hierauf wurde der Antrag 2 zurückgezogen.