

60. (§. 879 bis 900.)

I. Die Berathung des Gegenentw., betr. die Schuldverhältnisse mit einer Mehrheit von Gläubigern und Schuldnern, wurde fortgesetzt.

Zu §. e (oben S. 433) war vorgeschlagen:

1. die Worte „sofern nicht aus dem Rechtsgeschäft, auf welchem das Gesamtschuldverhältniß beruht“ zu ersetzen durch die Worte „sofern nicht aus dem Inhalte des Gesamtschuldverhältnisses“;
2. den §. e zu fassen:

Anderer als die in den §§. b bis d bezeichneten Thatfachen wirken nur für und gegen den Gesamtschuldner, in dessen Person sie eingetreten sind. Dies gilt auch von der Kündigung, von dem Verzug und dem Verschulden eines Gesamtschuldners (und von der Unterbrechung der Verjährung durch eine für die übrigen Schuldner wirksame Leistung eines Gesamtschuldners), sofern nicht aus dem Rechtsgeschäft, auf welchem das Gesamtschuldverhältniß beruht, ein Anderes sich ergibt.

eventuell den Absf. 2 zu streichen;

3. a) vor dem §. e als §. d 1 eine Vorschrift folgenden Inhalts einzustellen:

Wird die Leistung durch Verschulden des einen der Schuldner ganz oder theilweise unmöglich, so ist, wenn das Gesamtschuldverhältniß auf Rechtsgeschäft beruht, im Zweifel anzunehmen, daß die Haftung der übrigen Gesamtschuldner auch die aus dem Verschulden des einen Schuldners sich ergebende Verpflichtung umfaßt.

- b) in dem Absf. 1 des §. e die Worte „sofern nicht . . . ergibt“ zu streichen;
- c) den Absf. 2 des §. e zu streichen.

Der Antrag 3b wurde im Laufe der Diskussion zurückgezogen.

Die Komm. lehnte die Anträge 2 und 3 ab; der §. e wurde mit der in dem Antrag 1 vorgeschlagenen Aenderung angenommen.

Erwogen war:

Zu Absf. 1. Im Anschluß an die in der letzten Sitzung beschlossenen §§. b, c, d, erscheine es zweckmäßig, den selbständigen und unabhängigen Charakter der Einzelverpflichtungen der zu einem Gesamtschuldverhältnisse verbundenen Schuldner durch Aufstellung eines allgemeinen Prinzips zu verdeutlichen und demgemäß zu bestimmen, daß andere als die in den §§. b bis d bezeichneten Thatfachen nur für und gegen den Gesamtschuldner wirken, in dessen Person sie eingetreten seien. Dieses Prinzip bedürfe jedoch insofern einer Einschränkung, als es möglicherweise nach dem Inhalte des konkreten Gesamtschuldverhältnisses, insbesondere nach dem mit der Begründung desselben angestrebten Zwecke gerechtfertigt erscheine, auch die Wirkungen anderer Thatfachen auf alle Gesamtschuldner zu erstrecken. Um diesen allseitig in der Komm. anerkannten Bedürfnissen Rechnung zu tragen, empfehle es sich, den dispositiven Charakter der an die Spitze zu stellenden generellen Vorschrift durch einen Zusatz zu verdeutlichen.

§. 325, §. 326
Absf. 2, §§. 327,
333 bis 336.
Wirkung
anderer That-
sachen.

Beschränkung
der W. auf
den einzelnen
Gesamtschuldner.

Hinsichtlich der Formulirung des Zujages verdiene der Vorschlag des Antrags 1, indem er lediglich auf den Inhalt des Gesamtschuldverhältnisses abstelle, vor der Fassung des §. e den Vorzug, weil, abgesehen von der hierdurch herbeigeführten Uebereinstimmung mit der im §. 229 für den Erfüllungsort getroffenen Vorschrift für die Entscheidung der Frage, ob eine von der aufgestellten Grundregel abweichende Beurtheilung des Gesamtschuldverhältnisses einzutreten habe, nicht allein das Rechtsgeschäft, auf welchem das Gesamtschuldverhältniß beruhe, in Betracht komme, sondern auch spätere Veränderungen des Inhalts des letzteren zu berücksichtigen seien. Lege man aber der im Abs. 1 aufgestellten Regel einen dispositiven Charakter bei, so sei der Richter in der Lage, für den Fall, daß die Leistung durch Verschulden eines der Gesamtschuldner unmöglich werde, die Haftung für die hieraus sich ergebende Verpflichtung des einen Schuldners auch auf die übrigen Schuldner zu erstrecken, sofern eine solche Ausdehnung der Haftung als eine natürliche Konsequenz des mit der Begründung des Gesamtschuldverhältnisses angestrebten Zweckes erscheine. Eine gesetzliche Vermuthung nach Maßgabe des Antrags 3a für die Haftung aller Gesamtschuldner in diesem Falle aufzustellen, sei nicht gerechtfertigt, weil im Gegensatz zu den vom Antragsteller in Bezug genommenen Ausführungen Hartmanns (Zuf. d. gutachtl. Neuf. II S. 98) der praktische Zweck des passiven Gesamtschuldverhältnisses in der Regel nur darauf gerichtet sei, dem Gläubiger eine größere Sicherheit zu gewähren gegenüber dem Unvermögen, nicht aber gegenüber dem bösen Willen eines einzelnen Schuldners. Nachdem durch den zu §. 320 beschlossenen Abs. 2 in Abweichung von dem Entw. eine Vermuthung für das Gesamtschuldverhältniß aufgestellt worden sei, müsse die im Antrag 3a beabsichtigte Erweiterung der Haftung besonders bedenklich erscheinen. Ob im konkreten Falle, insbesondere auch in den von Reag.¹⁾ mitgetheilten Fällen, eine weitergehende Sicherstellung des Gläubigers auch nach der letzteren Richtung hin beabsichtigt sei, könne vielmehr nur der Richter unter Würdigung des mit dem Gesamtschuldverhältniß angestrebten Zweckes an der Hand des einzelnen Falles mit Sicherheit entscheiden.

Beispiele.

Zu Abs. 2. Seitens des Antragstellers zu 3 war die Streichung des Abs. 2 befürwortet worden, weil die in demselben enthaltenen Exemplifikationen aus der Vorschrift des Abs. 1 auch ohne besondere Erwähnung abgeleitet werden könnten. Dagegen wurde der Abs. 2 von dem Antragsteller zu 2 um deswillen beanstandet, weil die in ihm enthaltenen Exemplifikationen grammatisch auch auf den beschränkenden Zusatz des zweiten Halbsatzes des Abs. 1 bezogen werden müßten, obwohl dieser beschränkende Zusatz auf einige derselben nicht passe. Die hierin liegende Ungenauigkeit enthalte nicht nur einen redaktionellen Mangel, sondern könne auch sachliche Irrthümer im Gefolge haben. Aus dem Umstande nämlich, daß der Abs. 2 ohne jede Einschränkung die Unterbrechung der Verjährung und das rechtskräftige Urtheil dem Grundsatze des Abs. 1 unterstelle, könne das Mißverständniß entstehen, als ob in den Fällen, in welchen das durch Vertrag begründete Gesamtschuldverhältniß nach dem Inhalte des Vertrags

Verjährung.
Urtheil.

¹⁾ Reag, die gemeinschaftliche Schuld, in den Gutachten aus dem Anwaltsstande, 1890 S. 1104ff.

als Korrealschuldverhältniß aufzufassen sei, in Uebereinstimmung mit bekannten Sätzen des römischen Rechtes die Unterbrechung der Verjährung durch Erhebung der Klage gegen einen Gesamtschuldner und das in dem Prozesse gegen einen Gesamtschuldner erlassene freisprechende Urtheil in Ansehung der übrigen Gesamtschuldner wirksam sein solle. Aber auch abgesehen hiervon sei die Erwähnung des rechtskräftigen Urtheils deswegen verfehlt, weil bereits die C.P.O. der Rechtskraft des Urtheils lediglich eine subjektive Wirkung beilege und es entbehrlich erscheine, einen bereits nach der C.P.O. geltenden Rechtsatz im B.G.B. zu wiederholen. Endlich sei es auch mit Rücksicht auf die beschlossene Vereinigung. Streichung des §. 291 überflüssig, die Vereinigung der Forderung mit der Schuld in der Person eines Schuldners als einen Anwendungsfall der im Abs. 1 aufgestellten Regel besonders zu erwähnen. Zur Vermeidung dieser Uebelstände war seitens des Antragstellers zu 2 vorgeschlagen worden, im Anschluß an die im ersten Halbsatz des §. e enthaltene Regel diejenigen Fälle zu erwähnen, auf welche die Regel nur unter der Voraussetzung Anwendung finde, daß sich aus dem Inhalte des Schuldverhältnisses nicht ein Anderes ergebe. Dies treffe aber nur zu bei der Kündigung, dem Verzug und dem Verschulden eines Gesamtschuldners sowie bei der Unterbrechung der Verjährung durch eine für die übrigen Schuldner wirksame Leistung eines der Gesamtschuldner. Kündigung. Verzug. Verschulden.

Die Mehrheit billigte jedoch den Abs. 2 des §. e seinem sachlichen Inhalte nach, und zwar im Wesentlichen aus folgenden Gründen: Standpunkt der Mehrheit.

Im Interesse der Anschaulichkeit und des leichteren Verständnisses sei es gerechtfertigt, die abstrakte Vorschrift des Abs. 1 durch Beispiele zu erläutern. Bei der Auswahl derselben knüpfe der §. e in Uebereinstimmung mit dem Entw. in zweckmäßiger Weise an diejenigen Fälle an, welche in der gemeinrechtlichen Praxis von jeher als die praktisch wichtigsten hervorgetreten seien. Zu einer Beschränkung der Beispiele nach Maßgabe des Antrags 2 liege eine Veranlassung nicht vor. Insbesondere könne die Nichterwähnung der Vereinigung der Forderung mit der Schuld in der Person eines der Gesamtschuldner möglicherweise zu dem Mißverständnisse führen, als ob dieser Fall als eine Art der Erfüllung aufzufassen und der Regel des §. b zu unterstellen sei. Anlangend aber den Fall des rechtskräftigen Urtheils, so könne das letztere allerdings mit dinglicher Wirkung nicht auf dritte Personen erstreckt werden, wohl aber müsse es den Parteien freistehen, bei Begründung des Gesamtschuldverhältnisses mit rein obligatorischer Wirkung zu verabreden, daß das gegenüber dem einen Gesamtschuldner ergehende freisprechende Urtheil auch die Befreiung der übrigen Schuldner zur Folge haben solle, und das gleiche Verhältniß sei auch für den Fall der Unterbrechung der Verjährung durch Klagerhebung denkbar. Mit Rücksicht darauf jedoch, daß ohne eine solche ausdrückliche Verabredung aus dem Inhalte des Schuldverhältnisses allein schwerlich in irgend einem Falle die Erstreckung der Wirkungen des rechtskräftigen Urtheils und der Unterbrechung der Verjährung durch Klagerhebung auch auf die übrigen Gesamtschuldner gefolgert werden könne, müsse es allerdings eventuell der Würdigung der Red.Komm. überlassen bleiben, durch eine andere Fassung des §. e zum Ausdruck zu bringen, daß diese Beispiele nur bezwecken, die im ersten Halbsatz des Abs. 1 aufgestellte Grundregel zu erläutern.

§. 337.
Verh. der
Schuldner zu
einander.

II. Zu §. f (oben S. 434) beschloß die Komm., die vorgeschlagenen Bestimmungen anzunehmen, im Abs. 1 jedoch am Schlusse die Worte „zu gleichen Theilen“ zu streichen.

Der Abs. 1, welcher die Frage nach dem inneren Verhältnisse der mehreren Gesamtschuldner wesentlich in Uebereinstimmung mit dem Entw. §. 337 Abs. 1, 3 beantwortete, sei aus den von den Mot. II S. 169, 170 angeführten Gründen seinem sachlichen Inhalte nach zu billigen. Für den Fall jedoch, daß von einem Gesamtschuldner der ihm obliegende Beitrag nicht erlangt werden könne, sei die Unterstellung des §. f, daß der Ausfall von den übrigen zur Ausgleichung verpflichteten Gesamtschuldnern zu gleichen Theilen zu tragen sei, eine willkürliche; vielmehr müsse, wenn die einzelnen Gesamtschuldner kraft gesetzlicher oder rechtsgeschäftlicher Bestimmung nicht zu gleichen Antheilen verpflichtet seien, diese verschiedene Betheiligung an der Verpflichtung auch für die Tragung des Ausfalls maßgebend sein.

Ausgleichung.

Der Abs. 2 mache im Gegensatz zu der entsprechenden Vorschrift des §. 337 Abs. 2 den Ausgleichungsanspruch eines Gesamtschuldners gegenüber den übrigen Gesamtschuldnern nicht von dem Nachweise abhängig, daß der die Ausgleichung beanspruchende Schuldner mehr als seinen Antheil geleistet habe, und stelle hierdurch in zweckentsprechender Weise klar, daß an sich jede Leistung aus dem Gesamtschuldverhältnisse den Leistenden zur Herbeiführung einer Ausgleichung berechtige. Von Bedeutung sei dies insbesondere für den Fall, in welchem eine Gesamtschuld in Raten zu begleichen sei, weil alsdann derjenige Schuldner, welcher eine Rate entrichtet habe, zum Ausgleich berechtigt sei, selbst wenn diese Rate einen geringeren Werth repräsentire als der nach dem Inhalte des gesamten Schuldverhältnisses auf ihn entfallende Betrag.

§. 338.
Schadens-
ersatz.

III. Es folgte die Berathung über §. 338 des Entw. Folgende Anträge lagen vor:

1. den §. 338 ohne Ersatz zu streichen;
2. durch einen Zusatz zu §. f für den im §. 338 des Entw. vorgesehenen Fall den Ausgleichungsanspruch desjenigen, der vorsätzlich gehandelt habe, wenigstens gegenüber denjenigen Gesamtschuldnern, welchen nur eine Fahrlässigkeit zur Last falle, zu versagen.

Die Komm. beschloß die Streichung des §. 338 unter Ablehnung des Antrags 2.

Erwogen war:

Die Vorschrift des §. 338 des Entw. entspreche, soweit ein Ausgleichungsanspruch zwischen mehreren Gesamtschuldnern in Frage stehe, welche sämmtlich vorsätzlich gehandelt haben, jedenfalls den modernen Rechtsanschauungen nicht, weil es unbillig erscheine, denjenigen Gesamtschuldner, welcher sich bemüht habe, die Folgen seiner widerrechtlichen Handlung durch Leistung des Schadenseratzes nach Kräften zu beseitigen, gegenüber denjenigen Schuldnern, bei welchen dieses an sich löbliche Bestreben nicht hervorgetreten sei, zu benachtheiligen. Zu besonderen Härten könnte der §. 338 im Falle des §. 714 Satz 2 führen. Aber auch in der durch den Antrag 2 gezogenen Beschränkung unterliege die Vorschrift insofern begründeten Bedenken, als die Grenze zwischen Vorsatz und

grober Fahrlässigkeit häufig schwer zu ziehen sei und der durch die Fahrlässigkeit des einen Schuldners herbeigeführte Schaden eventuell den durch den anderen vorsätzlich verursachten Schaden erheblich übersteigen könne. Die Fälle einer Konkurrenz von Vorsatz und Fahrlässigkeit seien überdies selten und in den praktisch wichtigsten Fällen dieser Art, nämlich dann, wenn Jemand für den durch das vorsätzliche Vergehen eines Anderen zugefügten Schaden wegen Vernachlässigung der ihm obliegenden Aufsichtspflicht hafte, sei nach besonderer Vorschrift im Verhältnisse der Schuldner unter einander der Andere allein verpflichtet.

IV. Beantragt war, als §. 41 folgende Bestimmung aufzunehmen:

Anrechn. einer
erlassenen
Leistung.

In einem Vertrage, durch welchen zwischen dem Gläubiger und einem Gesamtschuldner ein für alle Schuldner wirkender Erlaß vereinbart wird, kann bestimmt werden, daß die erlassene Leistung in Ansehung der Ausgleichung dem Gesamtschuldner, mit welchem der Vertrag geschlossen wird, so angerechnet werden solle, wie wenn sie von ihm bewirkt wäre.

Hierzu der Unterantrag, die Vorschrift wie folgt zu fassen:

In . . . kann bestimmt werden, daß, wenn die übrigen Gesamtschuldner wegen der von ihnen gemachten Leistungen Ausgleichung von demjenigen Schuldner verlangen, welchem die Leistung erlassen ist, diesem die erlassene Leistung so angerechnet werden soll, wie wenn sie von ihm gemacht wäre.

Die Komm. lehnte beide Anträge ab.

Zu Gunsten des Hauptantrags war im Wesentlichen geltend gemacht worden:

Dem Gläubiger müsse es freistehen, mit einem Gesamtschuldner einen zwar auch für die übrigen Gesamtschuldner wirksamen Erlaß zu vereinbaren, daneben aber zu bestimmen, daß die erlassene Leistung in Ansehung der Ausgleichung dem Gesamtschuldner, mit welchem der Erlaß vereinbart sei, so angerechnet werden solle, wie wenn sie von ihm bewirkt worden wäre. In Ermangelung einer solchen Bestimmung würde nämlich der Erlaß allen Gesamtschuldnern in dem Verhältnisse, in welchem sie zur Ausgleichung untereinander verpflichtet seien, zu Gute kommen. Den Absichten des Gläubigers entspreche es jedoch eventuell, durch den Erlaß zwar eine Verminderung der Schuld zu Gunsten aller Gesamtschuldner herbeizuführen, die in dem Erlasse liegende positive Zuwendung aber nur einem der Gesamtschuldner zu Theil werden zu lassen.

Von anderer Seite (vergl. den Unterantrag) wurde diese Regelung beanstandet, weil es gewöhnlich nicht der Absicht des Gläubigers entspreche, dem einen Gesamtschuldner durch den Erlaß die Möglichkeit zu gewähren, alsbald und unmittelbar von den übrigen Schuldnern die Ausgleichung bezüglich des ihm erlassenen Betrags zu fordern; wo eine solche Absicht wirklich bestehe, lasse sie sich in Gestalt einer Cession vollkommen erreichen. Dagegen bedürfe es einer besonderen Bestimmung, um dem Gesamtschuldner, mit welchem der Erlaßvertrag geschlossen sei, die Möglichkeit zu gewähren, sich gegenüber etwaigen

späteren Regreßansprüchen aus dem Gesamtschuldverhältniß auf den Erlaß mit gleichem Erfolge wie auf eine bewirkte Leistung zu berufen.

Die Mehrheit erkannte ein praktisches Bedürfniß für die Aufnahme einer Vorschrift im Sinne der Anträge nicht an; sie war der Ansicht:

Der mit den Anträgen angestrebte Zweck lasse sich schon dadurch erreichen, daß der Gläubiger insoweit, als er die Bereicherung eines der Gesamtschuldner beabsichtige, diesem seinen Anspruch aus dem Gesamtschuldverhältniße cedire. Der Cessionar würde hierdurch in die Lage versetzt werden, in Höhe des cedirten Betrags die Rechte des Gläubigers auszuüben und mit diesem Betrage gegenüber etwaigen Regreßansprüchen der übrigen Gesamtschuldner aufzurechnen. In denjenigen Fällen aber, in denen zwar eine Cession nicht erfolgt, aber eine Verabredung im Sinne der gestellten Anträge nach Lage der Sache anzunehmen sei, bestehe die Möglichkeit, den Erlaß so aufzufassen, wie wenn ein bestimmter Betrag der Gesamtschuld von dem Gesamtschuldner bezahlt und ihm demnächst von dem Gläubiger zurückgezahlt worden sei.

Mehrheit von
Gläubigern.

V. Die Komm. wandte sich den auf das aktive Gesamtschuldverhältniß bezüglichen Vorschriften zu.

§§. 323, 325
bis 336.
Verhältniß zu
dem
Schuldner.

Der §. g (oben S. 434), der zunächst berathen wurde, fand seinem sachlichen Inhalte nach die Zustimmung der Komm.

Erwogen war:

Zu Abs. 1. Die Vorschrift des §. g stimme sachlich mit der Vorschrift des §. 323, soweit sich dieselbe auf das aktive Gesamtschuldverhältniß beziehe, im Wesentlichen überein und sei aus den von den Mot. II S. 157, 158 angeführten Gründen zu billigen. Die im letzten Satze des §. 323 enthaltene Norm, daß das von dem Schuldner einem Gläubiger gegenüber abgegebene Erfüllungsversprechen die übrigen Gläubiger nicht ausschließe, sei in den §. g mit Recht nicht übernommen worden, weil nach der modernen Rechtsauffassung einem solchen einfachen Erfüllungsversprechen selbstverständlicher Weise eine Bedeutung nicht beizumessen sei.

Zu Abs. 2. Der §. g bestimme, abweichend von der entsprechenden Vorschrift des §. 326 Abs. 1, daß der Verzug eines Gläubigers auch gegen die übrigen Gläubiger wirke. Diese Abweichung vom Entw. ergebe sich als eine Konsequenz der entsprechenden im §. d für das passive Gesamtschuldverhältniß getroffenen Bestimmung und rechtfertige sich aus den bereits zu dem §. d (oben S. 436) dargelegten Gründen. Für das aktive Gesamtschuldverhältniß komme speziell noch die Erwägung in Betracht, daß der Schuldner nach Abs. 1 an jeden der Gläubiger zu leisten befugt sei und deswegen, wenn er die Leistung einem derselben ohne Erfolg angeboten habe, berechtigt sein müsse, von der günstigeren Rechtsposition, in welche er kraft gesetzlicher Vorschrift durch den Gläubigerverzug gerathe, gegenüber allen Gesamtschuldgläubigern Gebrauch zu machen. Die Frage, ob der Schuldner, wenn er nach erfolglosem Anbieten der Leistung gegenüber einem Gläubiger die Leistung einem anderen Gläubiger nochmals anbiete, hierdurch auf die Verzugsfolgen verzichte, müsse der Entscheidung des einzelnen Falles vorbehalten bleiben.

Zu Abs. 3. Der §. 333 des Entw., welcher im Gegensatz zu der im §. g Abs. 3 vorgeschlagenen Regelung bestimme, daß die Vereinigung der Forderung und der Schuld in der Person eines der Gläubiger das Erlöschen des Gesamtschuldverhältnisses nicht zur Folge haben solle, führe in denjenigen Fällen, in denen, wie z. B. im Falle des §. 1269 Abs. 2, eine Ausgleichungspflicht unter den Gesamtgläubigern nicht bestehe, zu einem unbilligen, mit dem inneren Wesen des aktiven Gesamtschuldverhältnisses nicht vereinbaren Ergebnisse. Denn der Schuldner habe an sich die Wahl, gegenüber welchem der Gesamtgläubiger er die Leistung bewirken wolle. Dieses Wahlrecht dürfe ihm aus dem Grunde, weil er in Folge eines späteren Ereignisses auch die Rechte eines Gläubigers in seiner Hand vereinige, nicht entzogen bzw. beschränkt werden. Vielmehr müsse es ihm freistehen, auch denjenigen Gläubiger, in dessen Rechte er eingetreten sei, als Destinatar der Leistung zu betrachten und sich auf diese Weise von seiner Verbindlichkeit zu befreien. Zur Vermeidung der hierin liegenden Unbilligkeit empfehle es sich, in Uebereinstimmung mit dem §. g Abs. 3 an die Vereinigung der Forderung und der Schuld in der Person eines Gläubigers das Erlöschen der Verbindlichkeit zu knüpfen, weil diese Regelung in denjenigen Fällen, in welchen eine Ausgleichungspflicht bestehe, zu dem gleichen praktischen Ergebnisse wie die Vorschrift des §. 333 des Entw. führe. Der Red. Komm. könne es allerdings überlassen bleiben, durch eine andere Fassung die Vorschrift des Abs. 3 auf die Fälle zu beschränken, in denen die Gesamtgläubiger zu einem gegenseitigen Ausgleiche nicht verpflichtet seien.

Die Minderheit wollte es dagegen bei der Vorschrift des Entw. belassen, weil in den äußerst seltenen Fällen, in denen eine Ausgleichungspflicht nicht bestehe, das Erlöschen des Gesamtschuldverhältnisses aus der im Abs. 4 für entsprechend anwendbar erklärten Vorschrift des §. e Abs. 1 zu entnehmen sei.

Zu Abs. 4. Die Komm. hielt die entsprechende Anwendung der §§. b, c, e für gerechtfertigt. Man war der Ansicht, daß die für die Aufnahme dieser Paragraphen dargelegten Gründe auch für das aktive Gesamtschuldverhältniß zutreffen.

VI. Von einer Seite war beantragt, zwischen dem vorletzten und dem letzten Absatz des §. g die Vorschrift des §. 328 des Entw. einzufachalten.

§. 328.
Uebertragung
der
Forderung
durch
einen der Gl.

Die Komm. nahm den Antrag mit 9 gegen 8 Stimmen an.

Die Minderheit war der Ansicht, die in dem §. 328 des Entw. enthaltene Bestimmung, daß durch Uebertragung der Forderung von Seiten eines Gesamtgläubigers die Rechte der übrigen Gesamtgläubiger nicht berührt werden, ergebe sich bei richtiger Auslegung von selbst. An sich stehe jedem der Gesamtgläubiger ein selbständiger Anspruch zu, welcher nur durch Leistung seitens des Schuldners an einen der Gläubiger zum Erlöschen gebracht werden könne. Der Befriedigung durch Leistung seien allerdings kraft positiver Bestimmung gewisse andere Thatbestände gleichgestellt, die sich indessen wesentlich als Erfüllungssurrogate darstellen und mithin von der eine Sondernachfolge in die Forderung bewirkenden Cession gänzlich verschieden seien.

Die Mehrheit dagegen sprach sich für die Beibehaltung des §. 328 aus, um der bei einer nicht formalistischen Auslegung denkbaren Argumentation vorzubeugen, daß die von einem der Gläubiger vorgenommene Abtretung der Forderung zum Nach-

theile der übrigen Gläubiger einen Einfluß auf deren Rechte ebenso äußern könne wie ein mit dem Schuldner von einem der Gläubiger geschlossener Erlaßvertrag.

§. 337 Abs. 1.
Verhältniß
der Gl.
zu einander.

VII. Zu §. h des Gegenentw. (oben S. 434) war beantragt:
die Bestimmung zu streichen.

Der Antrag wurde abgelehnt.

Zur Rechtfertigung der Streichung hatte der Antragsteller geltend gemacht:

Bei Gesamtschuldnern genüge die bloße Thatsache, daß ein Gesamtschuldverhältniß bestehe, um die Gesamtschuldner unter einander zum Ausgleich zu verpflichten. Bei Gesamtgläubigern bestehe jedoch eine Ausgleichungspflicht nur dann, wenn die Annahme eines unter ihnen bestehenden Gemeinschaftsverhältnisses begründet sei. Ein solches Verhältniß könne jedoch nicht schlechtthin unterstellt werden. Häufig sei Jemand, der nach außen hin als Gesamtgläubiger auftrete, lediglich Vertreter des Gläubigers, sei es, um die Rechtsverfolgung des Gläubigers, sei es, um die Leistungspflicht des Schuldners zu erleichtern. Bestehe aber ein Gemeinschaftsverhältniß unter den Gläubigern, so ergebe sich in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle das Verhältniß der den Gläubigern an der Gesamtforderung zustehenden Berechtigung aus dem der Gemeinschaft zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisse. Für die überaus seltenen Fälle, in denen das Maß der Betheiligung nicht zu ermitteln sei, erscheine es mithin entbehrlich, eine ohnehin gänzlich willkürliche Auslegungsregel für die Betheiligung der einzelnen Gläubiger aufzustellen.

Die Mehrheit setzte diesen Ausführungen folgende Erwägungen entgegen:

Bei der Beurtheilung der zwischen mehreren Gesamtgläubigern bestehenden Ausgleichungspflicht sei von der in den bei weitem meisten Fällen zutreffenden Voraussetzung einer unter ihnen bestehenden Gemeinschaft auszugehen; die überaus seltenen Fälle, in welchen diese Voraussetzung nicht zutrefte, seien außer Betracht zu lassen. Soweit nun aus dem der Gemeinschaft zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisse die Größe der Antheile der einzelnen Gläubiger an der Gesamtforderung erhelle, sei hiernach die Ausgleichungspflicht zu bemessen. Für diejenigen Fälle dagegen, in denen das Maß der Betheiligung der einzelnen Gläubiger zweifelhaft sei, rechtfertige sich im Interesse der Praxis die Aufstellung einer festen Auslegungsregel. Hinsichtlich des Inhalts derselben empfehle es sich, in Uebereinstimmung mit der für die Mitglieder einer offenen Handelsgesellschaft durch das H.G.B. Art. 109 getroffenen Bestimmung, im Zweifel Berechtigung der Gläubiger unter einander zu gleichen Antheilen anzunehmen. Selbstverständlich sei, daß in den Fällen, in welchen eine Ausgleichungspflicht bestehe, diese auch dann fortbauere, wenn in Gemäßheit des beschlossenen §. g Abs. 3 die Rechte der übrigen Gläubiger durch Vereinigung von Forderung und Schuld in der Person eines Gläubigers zur Erlöschung gekommen seien; die Konfusion wirke eben hier wie die Zahlung.

Untheilbarkeit
der Leistung.

VIII. Es folgte die Berathung der Vorschriften, welche die Verpflichtung sowie die Berechtigung Mehrerer zu einer untheilbaren Leistung betreffen.

§§. 340, 341.
Mehrheit der
Schuldner.

Zu §. i (oben S. 434), der in seinem ersten Satz dem §. 340, in seinem zweiten dem §. 341 entspricht, war der Antrag gestellt:

den zweiten Satz zu streichen.

Die Komm. entschied sich für die Annahme des ersten und die Streichung des zweiten Satzes.

Der erste Satz war von keiner Seite beanstandet, sondern wesentlich aus den in den Mot. II S. 173 dargelegten Gründen gebilligt worden.

Zur Begründung des zweiten Satzes hatte die Minderheit unter Wiederholung der in den Mot. S. 173, 174 entwickelten Gründe geltend gemacht, daß in allen Fällen, in welchen die Korrealität nicht auf Vertrag, sondern ausschließlich auf der Untheilbarkeit der Leistung beruhe, und nur von diesen Fällen rede der §. i, mit der Verwandlung der untheilbaren Leistung in eine theilbare der einzige Grund für die Korrealhaftung der Schuldner weg falle, es daher den Anforderungen der Billigkeit entspreche, nunmehr jeden Schuldner nur noch zur Leistung des auf ihn entfallenden Theiles der Schuld für verpflichtet zu erklären. Dies entspreche der herrschenden Meinung in der gemeinrechtlichen Lehre wie der neueren Gesetzgebung. Auch könne bei richtiger Auslegung des zweiten Satzes nicht aus §. 243 ein Bedenken hergeleitet werden; denn dort finde eine Veränderung der Leistung im Sinne des zweiten Satzes gar nicht statt.

Die Mehrheit theilte mit dem Antragsteller die Ansicht, daß auch in den im §. i Satz 2 vorgesehenen Fällen die korreale Haftung der Schuldner bestehen bleiben müsse, und zwar aus folgenden Gründen:

Die Argumentation der Minderheit beruhe auf der unrichtigen Voraussetzung daß in denjenigen Fällen, welche der Satz 2 im Auge habe, die untheilbare Leistung als solche sich in eine theilbare verwandele, während doch nur für die einzelnen Schuldner an Stelle der untheilbaren Leistung eine theilbare trete. Möglicherweise treffe dies nur bei einem Schuldner zu, möglicherweise auch bei allen und zwar in gleichartiger Weise. Immerhin aber vollziehe sich die Verwandlung bei jedem in besonderer Weise, und diese Besonderheit, welche bei der Leistungspflicht eines jeden Schuldners hervortrete, mache es unmöglich, von einer Verwandlung der Leistung als solcher zu sprechen; daraus, daß die causa der Umwandlung bei den verschiedenen Schuldnern möglicherweise eine gleichartige sei, folge nicht, daß sie auch eine identische sei; fehle aber die Identität, so sei es auch unrichtig, die Thatsache, welche bei einem Schuldner eine Veränderung der Leistung herbeiführe, auf die Leistungspflicht der anderen Schuldner wirken zu lassen; trete bei einem Schuldner die Pflicht zum Wertherfsatz an Stelle der ursprünglichen Leistungspflicht, so dürfe man daraus doch keinen Grund herleiten, die anderen Schuldner von der Naturalleistung zu befreien.

Der Fall, an welchen bei der im zweiten Satze aufgestellten Regel hauptsächlich gedacht werde, sei der, daß die Leistung in Folge eines Verschuldens der Schuldner unmöglich werde und deshalb Schadenersatz wegen Nichterfüllung zu leisten sei. Sei die Unmöglichkeit nur durch einen der Schuldner verschuldet, so hafte nur dieser für den Schadenersatz, während die übrigen Schuldner frei werden. Zu diesem Ergebnisse würde man, auch wenn der zweite Satz angenommen wäre, bei richtiger Auslegung desselben gelangen können. Anders aber soll es darnach sein, wenn die Unmöglichkeit durch das Verschulden aller Schuldner herbeigeführt sei, wenn also z. B. ein von mehreren Schuldern zu errichtendes Werk dadurch unmöglich werde, daß jeder derselben die ihm obliegenden Verpflichtungen schuldhafter Weise unerfüllt lasse, oder wenn die bei

Mehreren deponirte Sache durch das Verschulden aller Depositare untergehe. In der That sei aber auch in diesen Fällen die eingetretene Unmöglichkeit von jedem der Schuldner ganz verschuldet und müsse daher auch jeden die Verpflichtung zum Schadenersatz ungetheilt und solidarisch treffen. Man könne das Verhältniß, welches bei einer von Mehreren geschuldeten untheilbaren Leistung eintrete, als ein solches bezeichnen, welches seiner Natur nach mit Nothwendigkeit ein Gesamtverschuldungsverhältniß sei.

Diese Erwägungen werden auch durch Gründe praktischer Natur unterstützt. Habe z. B. der Gläubiger in Gemäßheit des §. 773 Abs. 2 in der Zwangsvollstreckungsinstanz gegen einen der Schuldner ein Urtheil auf Vorauszahlung der Kosten erwirkt, welche durch die Vornahme der geschuldeten Leistung seitens eines Dritten voraussichtlich entstehen, so könne er, wie auch die Mot. II S. 174 zugeben, von diesem Schuldner die gesamten Kosten verlangen. Es bestehe nun aber kein innerer Grund, dem Gläubiger dieses Recht lediglich deshalb zu verkümmern, weil er ein solches Urtheil zufällig gegen zwei oder gegen alle Schuldner erwirkt habe. Das Gleiche gelte, wenn der Gläubiger von dem ihm nach §. 243 zustehenden Rechte Gebrauch mache. Für den Fall, daß von den Schuldnern an Stelle der ursprünglich geschuldeten Leistung Werthersatz zu leisten sei, trete die Besonderheit der den einzelnen Schuldnern obliegenden Verbindlichkeit noch schärfer hervor, indem möglicherweise nur einzelnen von ihnen die Inventareinrede oder die Abzugseinrede des Erben zustehe.

Aus diesen Beispielen ergebe sich zur Genüge, daß nicht die Leistung als solche, sondern nur die Leistungspflicht der einzelnen Schuldner sich aus einer untheilbaren in eine theilbare verwandele, und hiermit die Unrichtigkeit der Voraussetzung, aus welcher die Minderheit den Fortfall der korrealen Haftung folgern wolle.

§. 339.
Mehrheit der
Gläubiger.

IX. Zu §. k (oben S. 434) war beantragt:
den Abs. 2 zu streichen.

Die Komm. beschloß, den §. k anzunehmen.

Erwogen war:

Der Abs. 1 weiche in doppelter Hinsicht von der entsprechenden Vorschrift des §. 339 des Entw. ab. Zunächst sei die im §. 339 Satz 2 enthaltene Vorschrift gestrichen, weil sie die irrige Meinung erwecken könne, daß sie eine Ausnahme von dem im Satz 1 aufgestellten Grundsatz begründen solle, während sie in Wirklichkeit nur eine selbstverständliche Folgerung aus dem Begriffe der Untheilbarkeit ziehe. Ferner enthalte der §. k als Satz 2 in Erweiterung der Bestimmungen des Entw. die Vorschrift, daß ein jeder Gläubiger vom Schuldner auch die Ablieferung des Gegenstandes der Leistung für alle Gläubiger an eine öffentliche Hinterlegungsstelle oder an einen vom Gericht zu beauftragenden Gerichtsvollzieher oder sonstigen Empfänger verlangen könne. Durch diesen Zusatz werde in zweckentsprechender Weise der Gefahr vorgebeugt, daß in Folge der Renitenz des einen Gläubigers die Sache auf Gefahr der mehreren Gläubiger in den Händen des Schuldners verbleibe, der seinerseits in Folge des Annahmeverzugs nur noch für grobes Verschen einzustehen brauche.

Der Abs. 2 wurde wesentlich aus den Gründen der Mot. II S. 172 beibehalten.