

54. Hat nach Allgem. Landrechte der Miteigentümer einer Hypothekensforderung ein gesetzliches Vorkaufsrecht?

V. Civilsenat. Urtheil v. 9. Juli 1887 i. S. G. (Bekl.) w. S. (Kl.)
Rep. V. 119/87.

- I. Landgericht I Berlin.
II. Kammergericht daselbst.

Die vorstehend formulierte Frage wurde verneint aus folgenden Gründen:

„Die Klägerin und deren Geschwister, darunter G. S., sind durch letztwillige Verordnung ihres zu Berlin verstorbenen Großvaters neben einer Tochter desselben zu Erben berufen, es ist ihnen aber auf ihren Erbtheil nur die Summe von 21 000 Thlr. in näher bezeichneten Hypotheken angewiesen worden, wogegen der ganze übrige Nachlaß der Tochter vermacht wurde.

Der genannte Bruder der Klägerin cedierte durch notariellen Akt vom 5. Juli 1879 seinen Anteil an jenen Hypothekensforderungen dem Beklagten und errichtete am 29. September desselben Jahres einen weiteren notariellen Akt mit dem Beklagten, der sich als „Erbchaftskaufvertrag“ bezeichnet und folgenden Inhalt hat:

In §. 1 wird der Inhalt der erwähnten letztwilligen Verordnung, namentlich die Erbeseinsetzung und daß dem G. S. und seinen Geschwistern als ihr Erbtheil gemeinschaftlich 21 000 Thlr. Hypothekensforderungen angewiesen seien, mitgeteilt. Im §. 2 heißt es sodann:

„Die mir, dem Ökonomen G. S., wie vorstehend in §. 1 auszuführen, zustehende Erbchaft, welche somit eine Hypothekensforderung von 7000 Thlr. nebst Zinsen betrifft, und zu welcher Erbchaft Grundstücke nicht gehören, verkaufe ich hierdurch an . . . (den Beklagten) für

den Preis von 9000 *M* und ich . . . (der Beklagte) kaufe dieselbe für den genannten Preis."

§. 3. Der Kaufpreis ist bezahlt, und quittiert Verkäufer über den Empfang desselben ohne Vorbehalt.

Die betreffenden Hypotheken sind demnächst zurückbezahlt, und das Geld von dem nach der Verordnung des Erblassers bestellten Spezialpfleger in Wertpapieren angelegt worden.

Die Klägerin verlangte davon den an Beklagten veräußerten Anteil auf Grund des ihr als Miteigentümerin zustehenden gesetzlichen Vorkaufsrechtes. Beklagter widersprach, und der Pfleger hinterlegte diesen Anteil teils in konsolidierter preussischer Staatsanleihe, teils in bar. Mit der Klage fordert die Klägerin Verurteilung des Beklagten zur Einwilligung in die Abführung dieser Masse an die Klägerin, der Beklagte verlangt Abweisung und widerklagend Verurteilung der Klägerin zur Einwilligung der Auszahlung an ihn.

Der Beklagte bestritt die Existenz eines der Klägerin zuständigen gesetzlichen Vorkaufsrechtes, weil ein Erbschaftsverkauf nicht vorliege, sondern nur eine Cession eines obligatorischen Rechtes, das Vorkaufsrecht des Miteigentümers aber nur bei einem Sachkaufe im engeren Sinne stattfinde. Jedenfalls aber müsse ihm der Betrag von 7510 *M* erstattet werden, den er auf den Kaufpreis, ausweise vorgelegter Quittungen, an den Verkäufer gezahlt habe.

Der erste Richter verurteilte nach dem Klagantrage, jedoch nur gegen Zahlung der quittierten Beträge, und wies die Widerklage ab.

Dagegen legte Beklagter Berufung ein mit dem Antrage, die Klage abzuweisen und nach der Widerklage zu erkennen. Die Klägerin erhob Anschlußberufung mit dem Antrage nach der Klage zu erkennen.

Der Berufungsrichter hat Berufung und Anschlußberufung zurückgewiesen.

Die Revision des Beklagten verlangt Aufhebung und Änderung des ersten Urteiles nach seinem Berufungsantrage, die Anschlußrevision der Klägerin Aufhebung und Änderung nach Maßgabe des Anschlußberufungsantrages.

Die Revision des Beklagten mußte für begründet erachtet werden.

Der Berufungsrichter hat die Frage unentschieden gelassen, ob die Veräußerung des G. S. an den Beklagten den Verkauf eines Erbschaftsanteiles oder nur die Veräußerung eines Anteiles an den in Rede

stehenden Hypothekenforderungen darstelle. Er ist der Ansicht, daß das in den §§. 61. 65 A.L.R. I. 17 dem Miteigentümer gegebene Vorkaufsrecht auch dann Platz greife, wenn es sich um Veräußerung eines Anteiles an einer Hypothekenforderung durch Cession handele. Dieser Ansicht konnte nicht beigetreten werden.

Das Allgemeine Landrecht behandelt das „Vorkaufs-, Näher- und Wiederkaufsrecht“, unter welchem Titel der dritte Abschnitt des 20. Titels Teil I die betreffende Rechtsmaterie vorträgt, mit ersichtlicher Ungunst. Könnte darüber noch ein Zweifel bestehen, so schwindet er gegenüber der Äußerung von Suarez in seinen amtlichen Vorträgen bei der Schlußrevision des Allgemeinen Landrechtes, welche erklärt, es sei der ganze Abschnitt

„soviel als möglich in odium des juris protimiseos als einer lästigen Einschränkung des Eigentumes und der libertatis commerciorum gearbeitet“.

Vgl. Kampz, Jahrbücher Bd. 41 S. 61.

Bei dieser Tendenz ist es im hohen Grade unwahrscheinlich, daß das Allgemeine Landrecht das Näherrecht, von welchem das dem Miteigentümer an bezeichneter Stelle gegebene Vorkaufsrecht eine Unterart bildet, auf einen Fall habe ausdehnen wollen, welcher diesem Rechte zur Zeit der Redaktion des Allgemeinen Landrechtes weder nach römischem noch nach deutschem Rechte unterworfen war. Dem römischen Rechte, welches das Vorkaufsrecht nur als einen Anspruch gegen den Verkäufer kennt, ist auch ein Miteigentum an Forderungen aus einem doppelten Grunde fremd, einmal, weil Forderungen an sich überhaupt nicht als Gegenstand des Eigentumsrechtes angesehen werden,

vgl. Windscheid, Pandekten Bd. 1 §. 167; Seuffert, Pandekten §. 120,

sodann nach dem bekannten Satze: *nomina ipso jure divisa sunt*.

Nach dem deutschen Privatrechte bestand aber das Retraktrecht aus dem Miteigentume der Regel nach nur an Grundstücken und solchen Rechten, welche zu den Immobilien gerechnet werden.

Vgl. Stobbe, Deutsches Privatrecht Bd. 2 §§. 89. 90; Walch, Näherrecht S. 127. 136. 140. 182.

Es ist auch aus Grund und Zweck des Näher- und Vorkaufsrechtes beim Miteigentume keinerlei Ursache zu entnehmen, demselben auf die Gemeinschaft an Forderungen Anwendung zu geben. Es fehlt

hier jedes Interesse sowohl bezüglich des Gegenstandes der Gemeinschaft als auch bezüglich der Personen der Gemeinschaft einem Wechsel hinsichtlich der letzteren vorzubeugen.

Aus diesen Erwägungen gelangt man zu dem Schlusse, daß für das Allgemeine Landrecht ein Vorkaufsrecht, wie es der Berufungsrichter annimmt, nur dann zugegeben werden muß, wenn jeder Zweifel über eine dahingehende Absicht des Gesetzes ausgeschlossen ist. Ein solcher Zweifel wird aber durch die Ausführung des Berufungsrichters und durch eigene Prüfung der bezüglichen Bestimmungen nicht beseitigt.

Der Berufungsrichter begründet im wesentlichen seine Ansicht durch den Hinweis auf §. 1 A.L.R. I. 11, in welchem unter „Sache“ als Gegenstand des Kaufgeschäftes auch Forderungen verstanden werden müßten, ferner auf die Terminologie des Allgemeinen Landrechtes, nach welcher auch Rechte Gegenstand des Eigentumes sind (§. 1 A.L.R. I. 8), endlich durch die Bestimmung des Begriffes des „wirklichen Verkaufes“ im §. 575 I. 20, welcher nur den Gegensatz bezeichnen sollte gegen Veräußerungen, welche nicht gegen bares Entgelt erfolgen.

Zuzugeben ist, daß das Allgemeine Landrecht das Eigentumsrecht dem Wortlaute nach nicht auf körperliche Sachen beschränkt, ebenso die dem §. 1 I. 11 gegebene Beziehung. Aber das Allgemeine Landrecht unterscheidet trotzdem wenigstens äußerlich zwischen Veräußerungen von körperlichen Sachen und von Rechten, auch wenn die Veräußerung gegen bares Geld erfolgt. Denn die Veräußerung von Rechten wird unter einem besonderen Abschnitte behandelt, und das Gesetz hat es für notwendig erachtet, im §. 381 a. a. D. zu bestimmen, daß bei der Cession, wenn dafür bares Geld gegeben wird, die Regeln des Kaufes Anwendung finden sollen.

Es ist also mit der Auffassung des Gesetzes nicht unvereinbar, wenn man annimmt, daß, wie die meisten Stellen im A.L.R. I. 11 über den Kauf nur auf den Kauf körperlicher Sachen bezogen werden können, auch der §. 575 a. a. D. nur diesen befassen will, eine Annahme, welche um so berechtigter ist, als nach der vorhin angedeuteten Tendenz des Allgemeinen Landrechtes die Interpretation geboten ist, welche dem betreffenden Rechtsinstitute die engsten Grenzen setzt. Das, was der Berufungsrichter aus §. 575 und dessen Beziehung zu den folgenden §§. 576 und 577 folgert, ist nicht zutreffend. Zuzugeben ist, daß dort an einen Gegensatz gedacht ist zwischen Veräußerungen gegen bares

Entgelt und solchen, wo dies nicht gegeben wird. Dieser Gegensatz bezieht sich aber nicht auf den Gegenstand der Veräußerung. Für diesen ist zwar der §. 576 a. a. D., aber nicht im Sinne des Berufungsrichters von Bedeutung, welcher bestimmt, es solle die Veräußerung des zum Eigentume gehörigen Nutzungsrechtes, wenn sie gegen bares Entgelt geschehe, einem wirklichen Verkaufe gleich geachtet werden. Wäre nach der Ansicht des Berufungsrichters der Bereich des §. 575 a. a. D. Regel, umfassend für jede Veräußerung von Rechten, wenn nur die Gegenleistung in barem Gelde besteht, so hätte das Gesetz keine Veranlassung gehabt, die ebenerwähnte Bestimmung zu treffen.

Hinzu kommt, daß in dem Teile des in Rede stehenden Abschnittes, welcher sich besonders mit dem gesetzlichen oder dinglichen Vorkaufsrechte beschäftigt, nur der „übergebenen“ Sache (§. 631) und der „Übergabe“ (§. 632) gedacht wird und von dem verkauften „Gute“ (§§. 634 bis 636) die Rede ist, obwohl die dafür gegebene Regel, wie in den §§. 635. 636 a. a. D., nicht mit der besonderen Eigentümlichkeit eines Gutes zusammenhängt, sondern eine allgemeine Bedeutung hat.

Auch das frühere preussische Obertribunal hat sich nach den Entscheidungsgründen des in seinen Entscheidungen Bd. 69 S. 149 flg. abgedruckten Urteiles vom 7. März 1873 dafür entschieden, daß das gesetzliche Vorkaufsrecht nicht Platz greife bei Cessionen von obligatorischen Rechten. Zwar ist dort nicht der Fall des Miteigentumes an hypothekarisch versicherten Forderungen vorliegend gewesen. Die Hypothek ist aber nur ein accessorisches Recht der Hauptforderung und ändert durch ihre Verbindung mit der letzteren nichts an deren rechtlichem Charakter.

Der Ansicht des Obertribunales tritt Koch bei in seinem Commentare zum Allgemeinen Landrechte bei der betreffenden Stelle, und Förster (Preussisches Privatrecht Bd. 3 §. 168) ist der Meinung, daß es auch nach dem Allgemeinen Landrechte ein eigentliches Eigentum an Forderungsrechten nicht gebe; danach verneint auch er mit der rechtlichen Möglichkeit eines Miteigentumes an Obligationen die Existenz eines dafür bestehenden gesetzlichen Vorkaufsrechtes.

Sonach war die Aufhebung des angegriffenen Urteiles geboten.“ . . .