

35. Steht dem Fiskus eine gesetzliche Hypothek an dem Vermögen des Bürgen seines Schuldners zu?

III. Civilsenat. Urt. v. 28. Juni 1881 i. S. W. (Rl.) w. Fiskus (Bekl.). Rep. III. 44/81.

I. Landgericht Hanau.

II. Oberlandesgericht Kassel.

§. hatte unter Bürgschaft des W. aus einer in einer Staatswaldung des Regierungsbezirks Kassel abgehaltenen Versteigerung Holz gekauft. Zur Sicherung des geschuldeten Kaufpreises erwirkte die königliche Regierung zu Kassel in Vertretung des Forstfiskus auf Grund des dem Fiskus zustehenden gesetzlichen Pfandrechts die Eintragung einer Hypothek auf den Grundbesitz des W. Letzterer stellte gegen die Regierung Klage an, mit dem Antrage, sie zur Bewilligung der Löschung dieser Hypothek zu verurtheilen. Die zweite Instanz erkannte dem Klageantrage gemäß, indem sie annahm, daß das gesetzliche Kontraktspfandrecht des Fiskus nur dem Hauptschuldner, nicht aber auch einem Bürgen desselben gegenüber stattfindet. Diese Entscheidung wurde vernichtet aus folgenden

Gründen:

„Die Vorinstanz ist der Meinung, man könne aus dem gemeinrechtlichen Rechtsfakt, daß die Kontraktforderungen des Fiskus mit einer gesetzlichen Hypothek an dem Vermögen des Schuldners versehen seien, nicht die Folgerung ziehen, daß der Fiskus durch die Bestellung eines Bürgen neben der ihm gegen den Hauptschuldner zustehenden Hypothek auch noch wegen derselben Forderung eine ge-

fehlliche Hypothek erwerbe an dem Vermögen des Bürgen, der doch die Bürgschaft nur übernommen habe, um die Verbindlichkeit des Hauptschuldners zur besseren Sicherstellung des Fiskus durch seine persönliche Haft zu verstärken. Diese Auffassung kann nicht als richtig anerkannt werden. Nach der l. 2 Cod. in quib. caus. pign. 8, 15:

Certum est ejus, qui cum fisco contrahit, bona veluti pignoris titulo obligari, quamvis specialiter id non exprimatur, bestellt derjenige, welcher mit dem Fiskus kontrahiert, demselben stillschweigend sein ganzes Vermögen zur Hypothek; in demselben Sinne äußern sich mehrere andere Stellen:

- l. 28 Dig. de jur. fisc. 49, 14; l. 2. 3 Cod. de priv. fisc. 7, 73;
l. 3 Cod. de primip. 12, 63.

Die aus einem späteren Juristen entnommene l. 46 §. 3 Dig. de jur. fisc. 49, 14 sagt sogar:

fiscus semper habet jus pignoris.

Die Kontroverse, ob der letztere Ausspruch sich, wie mit manchen älteren Juristen Dernburg (Pfandrecht Bd. I S. 340) annimmt, nur auf das Kontraktspfandrecht des Fiskus beziehe, oder ob man, mit der jetzt vorherrschenden Meinung, darin die Aufstellung einer weitergehenden allgemeinen Regel zu erblicken habe, kann hier dahingestellt bleiben; jedenfalls enthält diese Stelle eine Bestätigung der Allgemeingültigkeit des dem Fiskus gegen seine Kontraktsschuldner zustehenden gesetzlichen Pfandrechts. Eine Ausnahme hiervon zu Gunsten des Bürgen ist in den Quellen nirgends getroffen. Auch eine einschränkende Auffassung des Rechtsatzes dahin, daß derselbe auf den Fall der bürgschaftlichen Mitübernahme einer fremden, bereits mit der gesetzlichen Hypothek des Hauptschuldners versehenen Verbindlichkeit überhaupt nicht zu beziehen sei, ist mit dem Wortlaute der l. 2 eit. nicht in Einklang zu bringen. Wer sich dem Fiskus gegenüber für die Schuld eines Anderen verbürgt, kontrahiert mit dem Fiskus durch die Bürgschaftsübernahme und wird durch den Kontraktsschluß Schuldner des Fiskus. Daß seine Schuld in der Haft für eine fremde Schuld besteht, kann, da in der l. 2 eine Unterscheidung nach Verschiedenheit des Schuldgrundes nicht gemacht ist, der Anwendbarkeit dieses Gesetzes nicht entgegenstehen. Auch innere Gründe lassen sich nicht für eine solche einschränkende Auslegung des Gesetzes, wohl aber gegen dieselbe anführen. Nach der Absicht des Gesetzes soll dem Fiskus für alle

seine Kontraktforderungen hypothekarische Sicherheit gestellt werden; dieser Absicht kann, wenn der Mitkontrahent des Fiskus weder durch seine Person noch durch sein Vermögen genügende Sicherheit zu gewähren vermag und deshalb von ihm die Bestellung eines Bürgen gefordert wird, nur dadurch Genüge geschehen, daß der Bürge seinerseits auch Hypothek bestellt. — Somit ist die Nichtigkeitsbeschwerde begründet.“