

Denkschrift,

betreffend

die rechtliche Situation

der

Eisenbahn-Gesellschaften

gegenüber ihren Gläubigern.

Ein Beitrag zur Lehre

von der

Expropriation.

Dem Hohen Reichstage des Norddeutschen Bundes überreicht

von

Dr. Weinbagen,

Rechtsgelehrter.

Köln 1868.

Selbstverlag des Verfassers.



Vorwort.

Die eigenthümlichen Verhältnisse der Aachen = Mastrichter Eisenbahn = Gesellschaft, die Rechtlosigkeit der Gläubiger derselben, die vergeblichen Bemühungen, die staatliche Aufsichtsbehörde zu einem Einschreiten gegen die Direktion der Gesellschaft zu veranlassen, haben eine Petition an den Reichstag des Norddeutschen Bundes hervorgerufen, welcher gegenwärtige Dentschrift als Anlage beigefügt ist. Sie berührt Fragen, welche auch ein allgemeines Interesse haben, indem namentlich nachgewiesen wird, daß die bestehende Gesetzgebung den Hypothekar = Gläubigern von der Expropriation unterworfenen Grundstücken nicht den genügenden Schutz verleiht, daß sie die Hypothek vollständig illusorisch machen kann. Außerdem sind andere Punkte erörtert, welche bei einer Revision des Eisenbahn = Gesetzes vom 3. November 1838, die längst als eine Nothwendigkeit erkannt ist, wohl Beachtung verdienen möchten.

Der nächstvorliegende Zweck möge es neben der Kürze der gestatteten Zeit und dem Drange anderer Geschäfte entschuldigen, wenn manche Mängel der bestehenden Gesetzgebung übergangen, andere nur flüchtig berührt worden sind.

Die erwähnte Petition wird mit ihren Anlagen ebenfalls durch den Druck veröffentlicht werden.

Der Verfasser.

Der dritte Senat des Rheinischen Appellationsgerichtshofes zu Köln hat in einem, im 50ten Bande S. 112 des Rheinischen „Archivs für Civil- und Kriminalrecht“ abgedruckten Erkenntnisse vom 15. November 1854 folgende Grundsätze ausgesprochen:

- 1) Bei allen von Privat-Gesellschaften ausgeführten Eisenbahn-Unternehmungen muß zwar die betreffende Gesellschaft als die Eigenthümerin des zur Eisenbahn-Anlage verwendeten, von ihr acquirirten Terrains angesehen werden; aber
- 2) ein derartiges Eigenthum unterscheidet sich doch wesentlich von dem gewöhnlichen Privat-Eigenthume dadurch, daß es seiner Bestimmung nach als eine öffentliche Straße zur allgemeinen Benutzung des Publikums dienen soll und daher jede Disposition darüber ausgeschlossen ist, welche dieser Bestimmung zuwiderläuft;
- 3) Diese aus dem Zwecke eines jeden Eisenbahn-Unternehmens sich nothwendig ergebende Auffassung der Sache wird auch ausdrücklich im § 8 des Eisenbahngesetzes vom 3. November 1838 anerkannt und zwar nicht nur rücksichtlich des eigentlichen Bahnkörpers, sondern auch besonders noch in Betreff des zu den Bahnhöfen verwandten Terrains, indem die Bahnhöfe selbst als Anlagen bezeichnet werden „die zu dem Behufe nöthig seien, damit die Bahn als öffentliche Straße zur allgemeinen Benutzung dienen könne.“

In dem Rechtsfalle, welcher zu obiger Entscheidung Veranlassung gab, handelte es sich um die Frage, ob der § 6 lit. b. des Gesetzes über die Polizei-Verwaltung vom 11. März 1850 auf die Bahnhöfe der Eisenbahn-Gesellschaften und namentlich auf die Vorplätze dieser Bahnhöfe Anwendung finde und diese Frage wurde in Uebereinstimmung mit dem Richter erster Instanz bejaht.

Dieser § 6 des Gesetzes vom 11. März 1850 lautet:

„Zu den Gegenständen der ortspolizeilichen Vorschriften gehören:

b) Ordnung, Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs auf öffentlichen Straßen, Wegen und Plätzen, Brücken, Ufern und Gewässern.“

Ein gewisser Grubenhoff hatte mit der Direktion der Düsseldorf-Elberfelder Eisenbahn-Gesellschaft einen Vertrag abgeschlossen, durch welchen ihm das ausschließliche Recht eingeräumt wurde, auf dem Bahnhofe zu Düsseldorf Omnibus, Droschken u. s. w. aufstellen zu dürfen.

Nachdem die Polizei-Behörde in Beeinträchtigung dieses Rechts auch andern Fuhrunternehmern gestattet hatte, ihr Fuhrwerk auf dem Bahnhofe aufzustellen, verlangte Grubenhoff Entschädigung wegen Verletzung des Vertrages von der Eisenbahn-Gesellschaft. Die Letztere aditirte die Königliche Regierung.

Bei der Verhandlung der Sache wurde behauptet und nicht bestritten, daß der Bahnhof nicht einmal im Wege der Expropriation, sondern durch Privat-Kaufvertrag, Eigenthum der Eisenbahn-Gesellschaft geworden sei.

Dieselben Grundsätze finden sich ausgesprochen in einem Erkenntnisse des Appellhofes zu Nîmes vom 12. Mai 1843 (Sirey Bd. 43, II, S. 536). Es heißt daselbst: „Attendu, que la destination des chemins de fer et les expropriations, forcées a l'aide desquelles ils sont établis, les rendent une dépendance du domaine public et indiquent, que les compagnies, qui en sont concessionnaires, n'en ont l'administration, que sous l'obligation, de les faire servir à l'usage de tous, sans privilège pour personne.“

Allerdings hat ein anderer Senat des Rheinischen Appellations-Gerichtshofes, nämlich der zweite, in einem Urtheile vom 1. Julius 1859 (Rheinisches Archiv Bd. 55 S. 75) die obigen Grundsätze nicht anerkannt. Ein gewisser Görz hatte der Aachen-Düsseldorfer Eisenbahn-Gesellschaft mehrere Grundstücke zu einem be-

stimmten Maße abgetreten und dieselbe zugleich ermächtigt, nöthigenfalls ein Achtel mehr zu übernehmen. Die Eisenbahn-Gesellschaft occupirte aber nicht nur das ihr verkaufte Terrain und ein Achtel desselben, sondern noch ein weiteres Areal von circa zwei Morgen, welches ebenfalls zur Eisenbahn verwandt wurde. Görz verlangte, da die Eisenbahn-Gesellschaft den von ihm dafür geforderten Preis nicht zahlen wollte, mittelst einer bei dem Landgerichte zu Aachen angestellten vindikationsklage, die Abtretung dieses Areals von zwei Morgen. Das Landgericht zu Aachen wies die Klage ab, indem es die in dem oben referirten Urtheile des Appellhofs vom 15. November 1854 aufgestellten Grundsätze adoptirte und erwog, daß das vindicirte Areal durch seine Verwendung zur Eisenbahn dem Privatbesitze und Eigenthume entzogen sei, indem den Eisenbahnen die Eigenschaft öffentlicher Straßen zustehe, diese aber, einmal bestehend, nicht mehr durch Privatwillkühr zerstört werden dürften.

Der Appellhof erkannte reformatorisch und verurtheilte die Eisenbahn-Gesellschaft zur Abtretung des ohne Titel und Recht in Besitz genommenen Terrains, ohne Rücksicht darauf, ob dasselbe zu Eisenbahnzwecken benutzt worden sei. In dem Erkenntnisse wird ausgeführt:

„Die bloße Thatsache der Verwendung eines Grundstücks zu Eisenbahnzwecken bildet keinen Erwerbstitel für die Eisenbahn-Gesellschaft und hat keine Eigenthumsentziehung gegen Görz zur Folge. Eine solche kann nur durch Ausübung des Expropriationsrechts in Gemäßheit des Gesetzes vom 3. November 1838 herbeigeführt werden.“

Beide Entscheidungen stehen sich offenbar diametral entgegen, denn, wenn die erstere Entscheidung richtig wäre, wenn Eisenbahnen mit allem ihrem Zubehör an Bahnhöfen, Wärterhäusern u. s. w. die Eigenschaft öffentlicher Straßen und andern derartigen öffentlichen Eigenthums haben, so sind sie dem Verkehr entzogen (non sunt in commercio) und Niemand kann ein Eigenthums- oder Unterpfandsrecht daran besitzen oder erwerben, in Bezug auf sie ist weder die erwerbende noch die erlöschende Verjährung

möglich, kein Gericht kann einer Privatperson das Eigenthum einer Sache, welcher die extrakommerziale Qualität beiwohnt, zuerkennen.

Das Obertribunal hat sich, so viel bekannt, über die Frage noch nicht ausgesprochen. Sie hier zu diskutieren, ist nicht unsere Absicht, für uns genügt es, daß die erstere Entscheidung vorhanden ist, um darzuthun, wie dringend nöthig es erscheint, daß im Wege der Gesetzgebung hier in einer oder anderer Weise Abhülfe erfolgt. Es wird nicht geleugnet werden können, daß es möglich, daß es sogar wahrscheinlich ist, daß in vorkommenden Fällen abermals und auch von dem höchsten Gerichtshofe nach denselben Grundsätzen erkannt wird, welche in dem oben citirten Urtheile vom 15. Nov. 1854 ausgesprochen sind. Wache man sich die rechtlichen Konsequenzen dieser Grundsätze klar. Es wird daraus hervorgehen, daß sie die Gläubiger einer Eisenbahn-Gesellschaft in vielen Fällen, die Hypothekar-Gläubiger eines Schuldners, dessen Grundstück zu Eisenbahnzwecken verwandt worden ist, unter allen Umständen **völlig rechtlos machen**.

Was den Eigenthümer des zu einer Eisenbahn verwandten Grundstücks betrifft, so ist die Gesetzgebung nur insofern mangelhaft, als sie nicht zu seinen Gunsten die Eisenbahn-Gesellschaft mit Geldstrafen für den Fall bedroht hat, wo sie ein Terrain occupirt, in dessen Besitz sie nicht durch ein gerichtliches Erkenntniß eingewiesen war. Diese Fälle gehören durchaus nicht zu den Seltenheiten, wie die Annalen der Gerichtshöfe beweisen. Am Häufigsten sind die Fälle, wo von einem Grundstücke ein größeres Terrain occupirt wird, als das Expropriations-Erkentniß oder der abgeschlossene Vertrag bezeichnet. Um solche Willkürlichkeiten zu verhindern und dem Depossedirten Genugthuung dafür zu geben, wäre es nothwendig, gesetzlich festzustellen, daß die schuldige Eisenbahn-Gesellschaft außer dem im gesetzlichen Wege zu ermittelnden vollständigen Werthe noch fünf und zwanzig Prozent dieses Werthes dem Eigenthümer zu zahlen habe.

Fassen wir jetzt die Situation der Hypothekar-Gläubiger eines zu Eisenbahnzwecken, oder überhaupt zu öffent-

lichen Zwecken expropriirten resp. verwandten Grundstücks ins Auge, so ist es zunächst ein Mangel der Gesetzgebung, daß denselben die Möglichkeit abgesprochen ist, bei der Feststellung der Entschädigungssumme mitzuwirken.

Abgesehen davon, daß der Eigenthümer nicht immer Intelligenz genug besitzt, um sein Interesse bei der Expropriation gehörig wahrzunehmen und alle bei der Werthschätzung in Betracht kommenden Momente geltend zu machen, so befindet sich werthvolles Grundeigenthum gar häufig im Besitze von Personen, die in ihren Vermögensverhältnissen so heruntergekommen sind, daß es ihnen ganz gleichgültig ist, ob die expropriirende Gesellschaft 2—3000 Thaler mehr oder weniger zu zahlen hat. Ich begnüge mich mit vier Beispielen aus meiner Praxis:

- 1) Im Jahr 1840 lebte zu Mülheim am Rhein der Posthalter Carl Wittenberg, welcher für wohlhabend galt und, da er von der Ansicht ausging, daß das Grundeigenthum in Folge des projectirten Baues der großen Eisenbahn vom Rheine nach Berlin bedeutend im Werthe steigen müsse, jede Gelegenheit zum Ankaufe benutzte. Er kaufte zu hohen Preisen, indem er nur kleine Abschlagszahlungen leistete, er kaufte sogar große Complexe ohne darauf irgend eine Zahlung zu leisten, indem er zur Beseitigung augenblicklicher Geldverlegenheiten von den Verkäufern sogar sich noch baares Geld herauszahlen ließ und sein sonstiges Grundeigenthum zur Hypothek stellte. Als im Jahr 1844 der Bau der Eisenbahn begann, verkaufte Wittenberg an die Cöln-Mindener Eisenbahn-Gesellschaft einen Theil seines mit Restkaufpreisen und Hypotheken belasteten Grundeigenthums und cedirte den Kaufpreis einem dringenden Wechselgläubiger, der ihm einiges baares Geld herauszahlte. Schließlich sah sich Wittenberg veranlaßt, Alles im Stich zu lassen und spurlos zu verschwinden.

In den Besitz eines andern Theils des Wittenberg'schen Grundeigenthums wurde die Eisenbahn-Gesellschaft durch Urtheil eingewiesen und es wird auf

diese erst vierzehn Jahre später zur Regulirung gelangte Angelegenheit demnächst noch zurückgekommen werden, indem schon jetzt bemerkt wird, daß auch in diesem Falle die Eisenbahn-Gesellschaft Grundeigenthum des Wittenberg occupirt hat, welches ihr nicht verkauft und in dessen Besitz sie auch nicht eingewiesen war.

Ein Fabrikbesitzer sieht sich veranlaßt, sein Etablissement, auf welchem bereits eine Hypothek lastet, bedeutend zu vergrößern. Da er die Geldmittel seinem Betriebskapitale nicht entziehen kann, so sucht und, da sein Geschäft blühend ist, findet er auch einen Baumeister, der unter der Bedingung baut, daß seine Forderung zur zweiten Stelle hypothekarisch gesichert ist und er monatliche Abschlagzahlungen erhält. Nach einigen Jahren ist der Fabrikbesitzer ein ruinirter Mann, ohne daß dem Publikum dies bekannt ist. Sein Etablissement fällt in eine Eisenbahnlinie. Man unterhandelt mit ihm und es findet eine Einigung über den Preis statt, weil die Gesellschaft sofort baar 2000 Thlr. zahlt, ohne die Hypotheken zu berücksichtigen, da man den Mann für wohlhabend hält. Der Fabrikbesitzer nimmt die 2000 Thaler und sucht das Weite. Der Bauunternehmer, dessen Forderung gedeckt worden wäre, wenn die Gesellschaft das Etablissement zum wahren Werthe hätte bezahlen müssen, ist um 10,000 Thaler in seinem Vermögen geschädigt.

Ein Kaufmann in Cöln mit offenem Ladengeschäfte besitzt ein Haus in derjenigen Stadtgegend, wo der Quadrat-Fuß mit 20 — 25 Thaler bezahlt wird. Im Interesse des Verkehrs ist der Ankauf dieses Hauses durch die Stadt Cöln zur Erbreitung der Straße unumgänglich geworden und es wird mit dem Eigenthümer darüber verhandelt. Der Letztere schuldet einen Theil des Kaufpreises mit 10,000 Thaler und außerdem hat er einem Bankier eine Kredithypothek von 10,000 Thalern bewilligt. Dieser Kredit ist zwar längst erschöpft, die Vermögensverhältnisse des Schuldners

sind aber im Allgemeinen nicht schlecht. Er findet sich veranlaßt, das Haus der Stadt Cöln für 17,000 Thlr. zu verkaufen, dasselbe wird abgebrochen und das Terrain zur öffentlichen Straße gezogen. Inmittelst fallirt ein Freund des Schuldners, für den derselbe aus Gefälligkeit Wechsel in bedeutenden Beträgen acceptirt hat. Er ist ruinirt; der Bankier, nach dessen Ansicht das Haus mindestens 20,000 Thaler werth war und der gern diese Summe dafür gegeben haben würde, erfährt erst jetzt, was damit geschehen ist, seine Hypothek ist theilweise zur Illusion geworden.

- 4) Eine Eisenbahn-Gesellschaft bemüht sich, ein zu ihren Zwecken erforderliches, der Expropriation unterworfenen, werthvolles Grundstück unter der Hand zu erwerben. Der verschuldete Eigenthümer benutzt diesen Umstand dazu, von dem zur letzten Stelle eingetragenen Gläubiger ein ferneres Darlehen zu erpressen, indem er damit droht, im Nichtbewilligungsfalle sein Grundstück zu einer, den Werth, den dasselbe nach Ansicht des Gläubigers hat, bei Weitem nicht erreichenden Summe abzutreten.

Das im Gebiete des Rheinischen Rechtes geltende Expropriations-Gesetz vom 8. März 1810 enthält in Betreff der Hypothekar-Gläubiger nur die folgende Bestimmung:

Art 25. In allen Fällen, wo Hypotheken auf Grundstücken haften, Arreste oder Einsprüche von Dritten gegen die Auskehrung der Gelder in die Hände entweder des depossedirten Eigenthümers oder der aus dem Genuße gesetzten Nutznießer oder Miether angelegt sind, sollen die schuldigen Summen, so wie sie erfallen, hinterlegt werden, damit fernerweit ihre Verwendung oder Vertheilung nach der Ordnung und den Regeln des gemeinen Rechts erfolgen könne.

Zur Ausführung dieses Gesetzes hat das Preussische Staatsministerium eine umfangreiche Instruktion vom 23. Julius 1821 an die Regierungen erlassen (abgedruckt

in der Vottnerschen Sammlung Bd. II. S. 210 ff.), also zu einer Zeit, als es noch keine Eisenbahnen gab. Der Justizminister theilte dieselbe unterm 18. Februar 1822 den Beamten der Staatsanwaltschaft mit, indem er bemerkte, daß die bestehenden Gesetze vollständig und zweckmäßig seien, also auch genau befolgt werden müßten. In Betreff der Hypothekar-Gläubiger heißt es in der Instruktion: „Die Königliche Regierung wird vor jeder Auszahlung die nöthigen Untersuchungen anstellen, ob die Entschädigung mit Sicherheit an den Eigenthümer bezahlt werden kann, oder ob das Grundstück nicht mit Hypotheken beschwert ist. Da der Staat hier als Käufer des Grundstücks betrachtet wird, so müssen von Seiten der Königlichen Regierung auch alle Schritte geschehen, die nach dem Civilgesetzbuche dem Käufer anbefohlen sind, welcher sein neu erworbenes Eigenthum von allen Lasten reinigen und sich gegen alle Ansprüche dritter Personen sichern will. Sind mehrere Gläubiger, welche auf die Entschädigungsgelder Anspruch machen und sich ihre Befugniß dazu gegenseitig bestreiten oder erhebt sich der Streit zwischen dem Eigenthümer und einem Dritten, so wird hierüber, wie in jeder gewöhnlichen Sache, von den Gerichten entschieden. Es versteht sich von selbst, daß die Königliche Regierung an diesen Streitigkeiten keinen Antheil nimmt, sondern daß sie sich auf die den Interessenten zu gebende Erklärung beschränkt, daß das Entschädigungsquantum an Denjenigen werde bezahlt werden, welcher sich durch ein rechtskräftiges Urtheil zum Empfange legitimiren würde. In Beziehung auf die Wirkung eines rechtskräftigen Urtheils ist noch zu bemerken, daß der Kassationsrekurs in der Regel keinen Suspensiv-Effekt hat und daß, dieses Rekurses ungeachtet, das angegriffene Urtheil vollzogen werden kann; daß aber diese Regel eine Ausnahme erleidet, wenn in Folge eines solchen Urtheils die Staatskasse eine Zahlung machen soll. In diesem Falle hat die Staatskasse die Befugniß, entweder den vollständigen Beweis zu fordern, daß die Fristen zum Kassationsrefurse abgelaufen

„stud, ohne daß ein Rekurs stattfand oder daß der ergriffene Rekurs abgeschlagen worden ist.

„Kann ein solcher Beweis nicht geliefert werden, so ist die Staatskasse zur Zahlung nicht verbunden, wenn nicht eine hinlängliche Sicherheit von Seiten des Empfangenden gestellt wird.“ (Diese Bestimmung beruht auf dem Dekrete vom 16. Juli 1793. — Daniels Bd. 2 S. 371 — und beschränkt sich auf die „trésorerie nationale“ und die „caisses des diverses administrations de la république“, sie kommt also den Eisenbahn-Gesellschaften nicht zu gut.)

Die zu dem Rheinischen Expropriationsgesetze erlassene Novelle vom 25. Mai 1857 (Ges. S. S. 473) hat unter Bezugnahme auf Art. 9 der Verfassungs-Urkunde (welcher lautet: „Das Eigenthum ist unverletzlich. Es kann nur aus Gründen des öffentlichen Wohls gegen vorgängige, in bringenden Fällen wenigstens vorläufig festzustellende, Entschädigung nach Maßgabe des Gesetzes entzogen oder beschränkt werden“) die Modalitäten, unter denen diese vorläufige Feststellung der Entschädigung erfolgen soll, bestimmt, dabei aber nicht ausdrücklich verfügt, daß dieser Entschädigungsbetrag vor der Einweisung des zur Expropriation Berechtigten in den Besitz gezahlt oder hinterlegt werden müsse, wie dieses doch die Verfassungs-Urkunde in ganz bestimmter Weise verlangt.

Eine eigenthümliche Unklarheit in Betreff der Hypothekargläubiger enthält die zur Ausführung der Novelle von dem Handelsminister unterm 21. Juli 1857 an die Regierungen erlassene Instruktion. Es heißt darin am Schlusse, daß der mit der Leitung des Verfahrens beauftragte Commissarius auf eine gütliche Einigung über die Höhe der Entschädigung oder mindestens über die gütliche Besitz-Einräumung, unter Vorbehalt der gerichtlich festzustellenden Entschädigung, hinzuwirken habe. „Es versteht sich,“ so heißt es ferner, „daß vorher das im Tit. II. des Gesetzes vom 8. März 1810 vorgeschriebene Verfahren erledigt sein muß, weil sonst etwaige Hypotheken-Gläubiger oder sonstige Real-Berechtigte die

„Verbindlichkeit der Einigung, soweit sie dabei in
„teressirt sind, bestreiten könnten.“

Dieser in Bezug genommene Tit. II des Gesetzes vom
8. März 1810 gibt aber nur den Eigenthümern das
Recht, dem bekannt gemachten Ausführungsplane gegenüber
auszuführen, daß die Ausführung der in Rede stehenden
Bauten oder Arbeiten die Entziehung ihres Eigenthums nicht
nothwendig nach sich ziehe. Unbedenklich kann also auch der
Eigenthümer auf die Erfüllung dieser Formalitäten
verzichten und, wenn er sich einigt, so involvirt diese Ein-
gung offenbar einen solchen Verzicht.

Eben so unklar und mit den bestehenden gesetzlichen
Bestimmungen durchaus nicht in Einklang zu bringen ist
ein demnächst unterm 29. December 1857 von dem Justiz-
minister Simon s an den General-Procurator zu Köln zur
Ausführung der Novelle erlassenes Rescript insofern, als
darin gesagt wird:

„Der erhobene Zweifel, ob über die vorläufig fest-
„gestellte Entschädigung ein Collokations-Verfahren statt-
„finden könne, obgleich der Kaufpreis noch nicht definitiv
„festgestellt und deshalb auch nicht zur Vertheilung geeignet
„sei, ist nicht als begründet anzuerkennen. Die für die Un-
„zulässigkeit angeführten Art. 749 und 775 der C.-P.-O.
„passen auf den Fall einer Zwangsveräußerung
„nicht.“

Allerdings hat der Art. 775 nur den Fall im Auge,
wo eine zwangsweise Subhastation (*saisie immobilière*) nicht
stattgefunden hat, aber der Art. 749 und die folgenden be-
stimmen gerade, wie die im Wege der gezwungenen Subha-
station erzielten Kaufgelder unter die Gläubiger vertheilt
werden sollen.

Es scheint indessen, daß nur hat gesagt werden sollen,
daß aus den angezogenen Bestimmungen Zweifel gegen die
Zulässigkeit des Collokations-Verfahrens nicht hergeleitet
werden können.

In dem Rescript heißt es nämlich weiter:

„In einem Verfahren der Art steht der Verkauf
„unter den Parteien unwiderruflich fest, die Hypothekar-

„Gläubiger haben keinen directen Einfluß auf die Bestimmung des Kaufpreises und somit auf den Verkauf selbst durch Purgations-Verfahren und Uebergebot; nur die Höhe des Kaufpreises kann einer Aenderung in einem besonders vorgeschriebenen Verfahren unterliegen, jedoch auch dies nur dann, wenn die Interessenten sich veranlaßt sehen, ein solches Verfahren einzuleiten. Wenn und so lange dies nicht geschieht, ist der vorläufig festgestellte Kaufpreis dem definitiven gleich zu achten.“

Was der Minister damit sagen will, wenn er hierauf folgen läßt, daß die Bestimmungen der Art. 1617—1622 des Code civil ein analoges Verhältniß darbieten, ist nicht wohl zu begreifen, da diese Bestimmungen sich über den Fall verbreiten, wo bei einem Verkaufe der Käufer ein größeres oder geringeres Flächenmaß erhalten hat, als ihm verkauft worden ist und hierdurch ein Anspruch auf Erhöhung oder Verminderung des Kaufpreises erwächst.

Schließlich sagt der Minister:

„Im Expropriations-Verfahren kann die mögliche Erhöhung oder Verminderung (?) des Kaufpreises auch keine besondere Schwierigkeiten für die Kollokation erzeugen, da es einer Böschung der nicht utiliter locirten Gläubiger, die ohnehin kein Recht an den Immobilien behalten, nicht bedarf (?) und die Interessenten hinreichende Zeit haben, (?) um während des Kollokations-Verfahrens die Klage auf definitive Feststellung der Entschädigung anzustellen und dadurch nicht eine Wiederholung, sondern eine Ergänzung des Kollokations-Verfahrens zu bewirken. Es wird auch kein Bedenken haben, während eines solchen Prozesses der gänzlichen Erledigung des Kollokations-Verfahrens, so weit als nöthig, Anstand zu geben.“

Bergegenwärtige man sich, welche Schutzmittel die Rheinische Gesetzgebung im Allgemeinen dem Hypothekar-Gläubiger gegen Veräußerungen seines Schuldners, die ohne seine Mitwirkung erfolgen, bietet und welche Rechtsmittel ihm gegen den Drittbefitzer zustehen.

Zunächst definiert der Art. 2114 des Code civil die

Hypothek als ein dingliches Recht auf Immobilien, welche zur Sicherheit der Erfüllung einer Verbindlichkeit verstrickt sind. Die Hypothek wird als ihrer Natur nach untheilbar bezeichnet, sie haftet ihrem ganzen Umfange nach auf jedem Theile des verhafteten Objekts. Sie folgt dem Letzteren, in wessen Hände es auch gelangen möge.

Sodann sagt Art. 2166, daß der Gläubiger sich an dem Pfandobjekte erholen und sich daran halten könne, in wessen Hände es auch gelangen möge, um nach dem Range seiner Hypothek Befriedigung verlangen zu können. Zur Geltendmachung dieses Rechts muß der Gläubiger, dessen Forderung verfallen ist, zunächst den Hauptschuldner und dann den Drittbefitzer zur Zahlung auffordern. Der Letztere muß alsdann entweder zahlen, oder auf sein Eigenthumsrecht förmlich verzichten oder er muß dem Gläubiger seinen Kaufvertrag notificiren und sich bereit erklären, den Kaufpreis nach der Rangordnung der Hypotheken zu zahlen.

Wird keiner dieser Bedingungen genügt, so ist der Gläubiger in der Lage die Zwangsversteigerung des Pfand-Objekts erwirken zu können. Erklärt der Käufer sich bereit, den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen, so hat abermals der Gläubiger das Recht, die öffentliche Versteigerung zu beantragen.

Unter allen Umständen ist also dem Gläubiger gewährleistet, daß sein Pfand-Objekt nicht unter demjenigen Werthe, den dasselbe in seinen Augen hat, veräußert wird.

Anderß bei der Expropriation um des öffentlichen Nutzens willen. Allerdings geht sowohl das Gesetz vom 8. März 1810 als die Novelle vom 25. Mai 1857 von der Absicht aus, daß bei zwangsweisen Eigenthums-Entziehungen der vollständige Werth ersetzt werden soll und es läßt sich vielleicht mit Grund behaupten, daß die Garantien, welche das Gesetz dafür geschaffen hat, daß dieser Werth richtig ermittelt wird, den Umständen nach genügend sind. Wenn aber ein Hauptfaktor dieser Garantien die Mitwirkung der Beteiligten bei der

Werthsermittlung sein soll, so ist offenbar nicht genügend berücksichtigt worden, daß sehr häufig die Hypothekar-Gläubiger hierbei weit mehr interessirt sind, als der Eigenthümer selbst. Den Hypothekar-Gläubigern ist aber nicht die mindeste Mitwirkung gestattet, wie denn auch der Justizminister Simons in seinem oben angeführten Rescripte ausdrücklich bemerkt hat: „Die Hypothekar-Gläubiger haben keinen direkten „Einfluß auf die Bestimmung des Kaufpreises.“

Wollte man sagen, es muß genügen, daß der Eigenthümer auf die Werthsermittlung einwirken kann, er müsse am Besten den Werth beurtheilen können, so könnte man mit demselben Rechte behaupten, es sei auch bei jedem andern Eigenthums-Uebergange durchaus nicht nöthig, dem Hypothekar-Gläubiger das Recht einzuräumen, nach einem durch seinen Schuldner erfolgten Verkaufe zu verlangen, daß das Objekt öffentlich zum Verkaufe ausgestellt werde. Dazu kommt aber auch noch der Umstand, daß ein mit Hypotheken belastetes Grundstück Eigenthum von Minderjährigen sein kann, deren Vormund möglicherweise vor großen Mühen und Kosten eines prozessualischen Verfahrens zurückschrecken kann. Mag man die Sache betrachten, wie man wolle, sobald man zugeben muß, daß bei einer, dem größten Eingriff in Privatrechte involvirenden, zwangsweisen Eigenthums-Entziehung die Interessen aller Betheiligten durch das Gesetz nach Möglichkeit gewahrt werden sollen, so kann nicht geleugnet werden, daß die bestehende Gesetzgebung darin eine wesentliche Lücke darbietet, daß sie die Hypothekar-Gläubiger bei dem Verfahren der Ermittlung der Entschädigung gar nicht berücksichtigt hat.

Die Ansicht, daß die Hypothekar-Gläubiger eines verpöthigten Eigenthümers gänzlich mundtödt seien, ist übrigens in früheren Zeiten nicht maßgebend gewesen, wie aus der früher erwähnten Instruktion des Staatsministeriums vom 23. Julius 1821 hervorgeht.

„Es müssen“ so heißt es daselbst „alle Schritte geschehen, die nach dem Civilgesetzbuche dem Käufer anbefohlen sind, welcher sein neu erworbenes Eigenthum von allen Lasten

„reinigen und sich gegen alle Ansprüche dritter Personen sichern will.“

Diese im Civilgesetzbuche dem Käufer anbefohlenen Schritte finden sich in den Art. 2181 — 2195 des Code civil und gewähren dem Gläubiger das Recht, die öffentliche Versteigerung zu verlangen.

Dagegen haben wir gesehen, daß der Justizminister Simons in seinem Rescript vom 29. December 1857 behauptet, daß die Gläubiger keineswegs das Recht eines Purgations-Verfahrens und Uebergebots beanspruchen können.

Ob der Justizminister Simons Recht hat, ist allerdings sehr fraglich, indessen genügt es für die von mir in gegenwärtiger Denkschrift verfolgte Tendenz, dargethan zu haben, daß die bestehende Gesetzgebung verschiedenen, entgegenstehenden, Ansichten Raum gewährt.

Jedenfalls ist es gewiß, daß keine Behörde und keine Eisenbahngesellschaft es für nöthig hält, in Bezug auf ein, im Wege der freiwilligen Uebereinkunft oder im Wege des Expropriations-Verfahrens erworbenes, Grundstück das von dem Gesetze vorgeschriebene Verfahren zur Befreiung von Privilegien und Hypotheken einzuleiten. Eine Eisenbahngesellschaft dazu zwingen zu wollen, kann nach den von dem Appellhose in dem Eingangs erwähnten Erkenntnisse vom 15. November 1854 ausgeführten Grundsätzen in der Regel keinen praktischen Erfolg haben. Bevor es zum öffentlichen Verkaufe käme, wäre das Grundstück der Eisenbahn einverleibt, hierdurch außer den Verkehr getreten und könnte also nicht Gegenstand eines öffentlichen Verkaufs sein.

Im December 1854 machte ich mit der Cöln-Mindener Eisenbahngesellschaft den Versuch. Ich kannte damals die Entscheidung des Appellhofs vom 15. November 1854 noch nicht. Die Eisenbahngesellschaft widersetzte sich, indem sie unter Anderm aufstellte: „daß bei expropriirten Grundstücken ein Fortbestehen der Hypothek rechtlich nicht denkbar sei, vielmehr durch das Vorzugsrecht auf die Werthvergütung ersetzt werde.“ Ich werde auf diesen Fall demnächst ausführlich zurückkommen.

Der Umstand, daß den Gläubigern ein Recht der Mitwirkung bei der Feststellung der Entschädigung für expropriirtes Grundeigenthum nicht zusteht, ist Ein Mangel der bestehenden Gesetzgebung. Eine weit größere Gefährdung der Interessen der Hypothekar-Gläubiger ist aber vorhanden, sobald der Schuldner das Pfand-Objekt freiwillig einer Eisenbahn-Gesellschaft oder sonst zu Zwecken des Gemeinwohls, zu Straßen-Anlagen u. dergl. abgetreten hat. In diesem Falle sind die Gläubiger nicht nur gänzlich von der Intelligenz und dem guten Willen ihres Schuldners sondern auch von dem guten Willen der Eisenbahn-Gesellschaft abhängig. In Betreff der beiden ersten Punkte sind bereits früher einige Beispiele angeführt. Was den letzteren Punkt angeht, so will ich an einem Beispiele aus meiner Praxis überzeugend darthun, daß diese Behauptung begründet ist, daß die Gläubiger in vielen Fällen wirklich vollständig rechtlos sind. In diesem Falle war die Eisenbahn-Gesellschaft theilweise gerichtlich in den vorläufigen Besitz eingewiesen, theilweise hatte sie durch Vertrag erworben und theilweise sich ohne irgend welchen Rechtstitel eigenmächtig in Besitz gesetzt.

Ich habe in dem ersten der früher von mir angeführten Beispiele eines gewissen Wittenberg erwähnt, welcher in der Gemeinde Mülheim am Rhein eine große Zahl von Grundstücken besaß.

Als der Bau der Cöln-Mindener Eisenbahn begann, erwirkte die Gesellschaft zwei Urtheile des Landgerichtes zu Cöln vom 15. Juli und 30. September 1844, durch welche sie auf Grund des Gesetzes vom 8. März 1810 in den Besitz mehrerer in der Gemeinde Mülheim am Rhein gelegener Grundstücke eingewiesen wurde. Zu diesen Grundstücken gehörten die folgenden, welche Eigenthum des genannten Wittenberg waren:

- | | | | | | | | | | | |
|----|----|--------|----|-----|-------|-----|------|----|------|--------|
| 1. | 21 | Ruthen | 20 | Fuß | Acker | aus | Flur | II | Nro. | 74 |
| 2. | 25 | " | 30 | " | " | " | " | II | " | 76. |
| 3. | 30 | " | 60 | " | " | " | " | V | " | 507/1. |
| 4. | 42 | " | 50 | " | " | " | " | V | " | 104/1. |
| 5. | — | " | 40 | " | " | " | " | IV | " | 159/1 |

6.	258	Ruthen	50	Fuß	Acker	aus	Flur	IV	Nro.	182/2.
7.	50	"	20	"	"	"	"	IV	"	158/3.
8.		"		"	"	"	"	IV	"	118/2.
9.		"		"	"	"	"	IV	"	117/1.
10.		"		"	"	"	"	IV	"	118/1.

bei letzteren drei Grundstücken war ein Flächenraum nicht angegeben.

11.	25	Ruthen	55	Fuß	Acker	aus	Flur	IV	Nro.	133/2.
12.	4	"	60	"	"	"	"	IV	"	119/1.
13.	13	"	40	"	"	"	"	IV	"	124/1.
14.	15	"	80	"	"	"	"	IV	"	159 1.
15.	47	"	40	"	"	"	"	IV	"	116/1.
						und	"	IV	"	117/1.
						"	"	IV	"	118/1.
16.	24	"	50	"	"	"	"	IV	"	133/2.

Aus Vorstehendem ist ersichtlich, daß es sich überall nur um Abspässe, um Theile größerer Grundstücke handelte, die in den projektirten Bahnkörper fielen.

Nachdem diese Besitzeinweisung erfolgt war, gelang es der Oöln-Mündener Eisenbahn-Gesellschaft, mit dem über und über verschuldeten Wittenberg am 28. November 1844 unter Ignorirung der Hypothekar-Gläubiger einen Vertrag abzuschließen, durch welchen derselbe folgende Grundstücke in Eigenthum abtrat:

1.	2	Morgen	90	Ruthen	von	Flur	IV	Nro.	199.
2.	87	Ruthen	20	Fuß	"	"	II	"	74
3.	109	"	—	"	"	"	II	"	76.
4.	50	"	20	"	"	"	IV	"	158/3u.118/2.
5.	16	"	20	"	"	"	IV	"	159/1.
6.	47	"	40	"	"	"	IV	"	107/1.
7.	50	"	—	"	"	"	IV	"	133/2.
8.	4	"	60	"	"	"	IV	"	119/1.

Der Kaufpreis wurde für das sub 1 bezeichnete Grundstück zu 300 Thlr., für die übrigen zu 325 Thlr. pro Morgen festgestellt, über dessen Verzinsung keine Bestimmung getroffen, wohl aber stipulirt, daß die Gesellschaft sofort in Besitz treten solle. Der Ankäuferin wurde die Befugniß eingeräumt:

1. Die gekauften Parzellentheile in der Lage zu nehmen, wie der gekaufte Flächenraum „vorläufig ermittelt ist „oder von den Beamten der Gesellschaft noch näher „angegeben werden soll.“
2. Ein Zehntel mehr oder ein Zehntel weniger des angegebenen Flächenraums, je nachdem es die Zwecke der Bahn erfordern, in Besitz zu nehmen und nur den wirklich verwandten Flächenraum zu bezahlen.

Neun Zehntel des Kaufpreises sollen bezahlt werden, nachdem der Verkäufer

- a. den Eigenthumstitel und
- b. die Hypotheken-Freiheit

nachgewiesen hat. Das letzte Zehntel des Kaufpreises wird erst nach Vollendung der Bahn bezahlt.

Dieser Kaufvertrag wurde am 7. December 1844 in die Hypotheken-Register zu Siegburg transcribirt.

Alle diese Grundstücke, von denen Wittenberg Theile an die Eisenbahn-Gesellschaft abtrat, waren mit einer großen Zahl von Hypotheken, theils Spezial-, theils General-Hypotheken belastet und ein Theil derselben sogar mit Privilegien wegen unbezahlt gebliebener Kaufpreise. Dessen ungeachtet gelang es dem Wittenberg, aus dem abgeschlossenen Vertrage Münze zu schlagen. Es scheint, daß diese Absicht einzig und allein den Wittenberg, dessen durchaus faule finanzielle Situation noch nicht so allgemein bekannt sein mochte, veranlaßt hat, diesen für ihn, oder eigentlich für seine Gläubiger so äußerst ungünstigen Vertrag mit der Eisenbahn-Gesellschaft abzuschließen. Hätte er die Interessen seiner Gläubiger mit Umsicht wahrgenommen, so würde er die Eisenbahn-Gesellschaft zu viel günstigeren Bedingungen haben veranlassen können, zumal aus einer Vergleichung der in dem Expropriations-Erkentnisse enthaltenen Areale mit denjenigen des Kaufvertrages sehr bedeutende Verschiedenheiten sich ergeben. Dem Wittenberg war aber einzig und allein daran gelegen, haares Geld zu erhalten. Es gelang ihm, mit dem Vertrage die Firma Rehm & Erkelenz zu Wülheim hintero Licht zu führen. Dieselbe

zahlte ihm 1100 Thlr. baar aus, wogegen er ihr die gleiche Summe von dem ihm zu zahlenden Kaufpreise durch Notarial-Act vom 11. Januar 1845 cedirte. Diese Cession ließen Rehm & Erkels der Eisenbahn-Gesellschaft unterm 17. Januar 1845 notifiziren. Nicht lange nachher verkaufte Wittenberg durch verschiedene Verträge sein gesamntes Grundeigenthum und namentlich auch diejenigen Grundstücke, von denen er Abspässe bereits der Cöln-Mündener Eisenbahn-Gesellschaft in Eigenthum abgetreten hatte, an Speculanten. Die finanziellen Verlegenheiten wuchsen dem Wittenberg über den Kopf, er ließ Alles im Stich und verschwand. Da jetzt die Hypothekar-Gläubiger in Bewegung kamen, so waren die Ankäufer der Wittenberg'schen Grundstücke genöthigt, das Hypotheken-Reinigungs-Verfahren einzuleiten. Es folgten mehrere Kollokations-Verfahren. Die Zahl der Hypothekar-Gläubiger und die Kollision der Rechte derselben war so groß, daß diese verschiedenen Kollokations-Prozeduren erst im Jahr 1853 beendigt werden konnten. Inmittelst war auch die Firma Rehm & Erkels, welcher Wittenberg erwähntermassen den Kaufpreis der von ihm an die Cöln-Mündener Eisenbahn-Gesellschaft verkauften Grundstücke cedirt hatte, genöthigt worden, ihre Geschäfte zu liquidiren und die Inhaber der Firma hatten Mülheim verlassen, ihr Aufenthalt war unbekannt. So konnte es geschehen, daß die Cöln-Mündener Eisenbahn-Gesellschaft freies Spiel hatte, und von den Wittenberg'schen Grundstücken nehmen konnte, was ihren Zwecken diente.

Zu den Wittenberg'schen Hypothekar-Gläubigern gehörten die Gebrüder Harff. Dieselben erlitten bei der Kollokation einen bedeutenden Ausfall an ihrer Forderung und wollten jetzt die ihnen hypothekarisch haftenden Grundstücke, welche die Eisenbahn-Gesellschaft besaß, zur Subhastation bringen. Mit großer Mühe gelang es ihnen, dieselben zu ermitteln. Sie leiteten die Subhastation im December 1854 ein, aber die Eisenbahn-Gesellschaft erhob Opposition durch Gerichtsvollzieher-Act vom 9. März 1855. Sie machte von dem Rechtsmittel der Verjährung Gebrauch, sie behauptete, daß außerdem bei expropriirten Grundstücken

ein Fortbestehen der Hypothek rechtlich nicht denkbar sei. Sie bezog sich auf die ihr notifizirte Cession des Kaufpreises an die Firma *Rehm & Erkels* und erbot sich schließlich, eine Summe von 1027 Thalern „an wen Rechtens“ zu zahlen, indem sie den Gebrüdern *Harff* für jetzt jedes Recht bestritt.

Die Einrede der Verjährung, d. h. die Erziehung der Freiheit von Hypotheken stützte die Eisenbahn-Gesellschaft darauf, daß zehn Jahre verflossen seien und dieser Zeitraum nach Artikel 2180 und 2265 des *code civil* genüge. Der Lauf dieser zehnjährigen Frist beginnt aber erst mit dem Tage der Transcription des Kaufacts, welche in *casu* am 7. December 1844 stattgefunden hatte. Die Rechtsverfolgung der Gebrüder *Harff* datirte zwar vom 2. December 1854, die Eisenbahn-Gesellschaft meinte aber, daß der Lauf der Verjährungsfrist schon mit dem Tage des Erlasses der Expropriations-Erkenntnisse begonnen habe.

Aus diesen und andern Einreden war ersichtlich, daß die Eisenbahn-Gesellschaft zur Zahlung gezwungen werden müsse. Da sie nicht persönliche Schuldnerin der Gebrüder *Harff* war, so hätten diese zunächst die erhobene Opposition beseitigen müssen, wogegen sich aber gewichtige Bedenken erhoben, indem gerade damals das im Eingange dieser Denkschrift angeführte Urtheil des Appellhofs ergangen war. Es schien keinem Zweifel unterworfen werden zu können, daß die Eisenbahn-Gesellschaft, für welche der von dem Appellhose aufgestellte Rechtsatz eine Prinzipienfrage, keine Kosten scheuen und durch alle Instanzen gehen würde. Den Chancen eines solchen Prozesses wollten die Gebrüder *Harff* sich nicht aussetzen und bemühten sich, auf einem, allerdings kostspieligen, aber muthmaßlich früher zum Ziele führenden Wege dasselbe zu erreichen. Sie erwarben zunächst das Eigenthum aller derjenigen Hypotheken, welche außer der ihrigen auf den betreffenden Grundstücken hafteten. Demnächst bemühten sie sich, den Rechtsinhaber der verschollenen Firma *Rehm & Erkels* auszumitteln. Nach langer Zeit gelang dieses, er wohnte aber in *Rotterdam* und dadurch erhoben sich neue Schwierigkeiten, die indessen

ebenfalls überwunden wurden. Gegen Zahlung einer nicht unerheblichen Summe wurden die Gebrüder Harff Eigenthümer der Summe von 1100 Thalern, welche Wittenberg als Theil des ihm von der KÖln-Mündener Eisenbahn-Gesellschaft zu zahlenden Kaufpreises der Firma Rehm & Erkelenz durch Act vor Notar Hahn vom 11. Januar 1845 cedirt hatte. Jetzt wurden alle Hypotheken gelöscht, die Grundstücke waren schuldenfrei und die KÖln-Mündener Eisenbahn-Gesellschaft war persönliche Schuldnerin der Gebrüder Harff ex cessione des Verkäufers Wittenberg modo dessen Rechtsnachfolgerin (der Firma Rehm & Erkelenz) geworden.

Der am 12. Juli 1857 vollzogene Cessions-Act wurde der Eisenbahn-Gesellschaft notificirt und sie nunmehr unter ausführlicher Darlegung des Sachverhältnisses und Vorlegung aller Actenstücke um Regulirung der Schuld ersucht. Dies geschah am 12. September 1857. Nach zwei brieflichen Erinnerungen vom 3. und 29. October 1857 erklärte die Gesellschaft sich unterm 9. November 1857 zur Regulirung geneigt und versprach weitere Mittheilungen. Als diese ausblieben, wurde sie am 14. Dezember 1857, sodann am 8. und 21. Januar 1858 nochmals brieflich erinnert. Es war aber Alles vergeblich, die Gesellschaft antwortete gar nicht mehr und hielt sogar die ihr übersandten Actenstücke zurück. Zur Rückgabe wurde sie unterm 16. Februar 1858 aufgefordert und ihr am 18. Februar 1858 die gerichtliche Klage insinuiert. Erst jetzt ließ sie sich herbei, auf die Sache einzugehen. Sie stellte in einem ausführlichen Schreiben vom 25. Februar 1858 auf, was sie von Grundeigenthum des Wittenberg besitze und was sie dafür zu zahlen gedenke.

Es würde zu weit führen, hier in die Details einzugehen, welche jetzt zwischen Gebrüder Harff und der Eisenbahn-Gesellschaft zur Erörterung kamen. Durch viele Monate zog sich die Correspondenz darüber hin, da es fortwährend schwer hielt, Antwort von der Eisenbahn-Gesellschaft zu erhalten. Endlich wurde die von derselben zu zahlende Hauptsumme auf Thlr. 1350. 28. 10 festgestellt, der Zinspunkt aber machte große Schwierigkeiten. Die Gesellschaft

welche sich seit 14 Jahren im Besitze befand, wollte die Zinsen zu 5 Procent nur für fünf Jahre vergüten, indem sie die übrigen Zinsen für verjährt erklärte. Es wurde dagegen beduzirt, daß Verjährung aus mehreren Gründen nicht habe eintreten können, daß die Gesellschaft während einer Periode, in welcher ein Kapital sich mit Zins und Zinsezins verdoppelt, in Besitz und Genuß gewesen sei und den Kaufpreis, statt ihn zu hinterlegen, für sich nutzbar verwandt habe; es wurde vorgestellt, daß die Moral nicht gestatte, von einer solchen Einrede, selbst wenn sie juristisch zu begründen sein möchte, Gebrauch zu machen, es wurden statt 5 nur 4 Procent Zinsen verlangt; es wurde auf die bereits im December 1854 eingeleiteten gerichtlichen Schritte und die späteren brieflichen Verhandlungen aufmerksam gemacht. Endlich erbot sich Harff, den Kaufpreis nebst 5jährigen Zinsen in Empfang zu nehmen und wegen der übrigen Zinsen die Gerichte entscheiden zu lassen. Es half alles Nichts, die Eisenbahn-Gesellschaft beharrte dabei, nur 5jährige Zinsen zahlen zu wollen, und, um der Sache endlich ein Ende zu machen, mußte sich Harff fügen. Die Eisenbahn-Gesellschaft zog schließlich noch einen Betrag von 39 Thlr. 29 Sgr. ab, den sie angeblich für Prozeßkosten verausgabt hatte und zahlte endlich am 25. August 1858 eine Summe von 1716 Thlr. 8 Sgr. 10 Pfg.

Die Hauptsumme von Thlr. 1350. 28. 10 wurde für folgende Grundstücke berechnet:

I. für 2 Morgen 90 Ruthen aus Flur IV. Nro. 199 zu 300 Thlr. pro Morgen.

II. für 1 Morgen 60 Ruthen 44 Fuß zu 325 Thlr. pro Morgen nämlich:

1.	88	Ruthen	13	Fuß	von	Flur	II	Nro.	74	
2.	6	"	83	"	"	"	IV	"	117/1	
3.	4	"	98	"	"	"	IV	"	119/1	
4.	6	"	60	"	"	"	IV	"	124/2	
5.	47	"	59	"	"	"	IV	"	133/2	
6.	70	"	11	"	"	"	IV	"	158/3	und 118/2
7.	16	"	20	"	"	"	IV	"	159/1	

III. für 60 Ruthen 39 Fuß aus Flur V Nro. 104/1 zu 500 Thlr. pro Morgen.

Vergleicht man diese Grundflächen mit denjenigen, welche die Eisenbahn-Gesellschaft von Wittenberg durch den Act vom 28. November 1844 gekauft hatte, so ergeben sich sehr erhebliche Differenzen, z. B.:

I. Von Flur IV Nro. 158/3 und 118/2 gekauft 50 Ruthen 20 Fuß, bezahlt 70 Ruthen 11 Fuß.

Von Flur IV Nro. 117/1 gekauft 47 Ruthen 40 Fuß, bezahlt 6 Ruthen 83 Fuß.

II Die Eisenbahn-Gesellschaft hatte nicht gekauft, hat jedoch verwandt und bezahlt:

Von Flur IV Nro. 124/2 6 Ruthen 60 Fuß

„ „ V „ 104/1 60 „ 39 „

Von letztbezeichnetem Grundstücke enthält das Expropriations-Erkenntniß nur 42 Ruthen 50 Fuß, von Ersterem ist Nichts darin zu finden, auch wollte die Gesellschaft die Verwendung nicht anerkennen, bis ihr durch die Katasterkarten bewiesen wurde, daß diese Bodenfläche zur Anlage einer Rampe, um auf einen die Eisenbahn durchschneidenden Weg zu gelangen, erforderlich gewesen und ohne Weiteres weggenommen war.

Trotz aller von den Gebrüdern Harff durch Ankauf der verschiedenen Hypotheken und Erwerbung der Rechte der Firma Rehm & Erkels gebrachten Opfer waren dieselben in jeder Hinsicht und namentlich in Betreff der Werthschätzung durchaus von dem guten Willen der Eisenbahn-Gesellschaft abhängig und dieser gute Wille — ließ Einiges zu wünschen übrig. So z. B. glaubten die Gebrüder Harff, daß das Grundstück Flur V Nro. 104/1 groß 60 Ruthen 39 Fuß, seiner besonders günstigen Lage wegen mit 8 Thlr. pro Ruthe, also mit Thlr. 483. 6 — bezahlt werden müsse, die Eisenbahn-Gesellschaft beharrte dabei, nur 500 Thlr. pro Morgen also nur Thlr. 2. 23. 4 für jede Ruthe oder im Ganzen Thlr. 170 zahlen zu wollen und Gebrüder Harff waren genöthigt, sich zu fügen. Eine Abschätzung würde ein ganz anderes Resultat gehabt haben.

Es wird nicht bestritten werden können, daß alles

Vorstehende sich eben so gut noch heute, nachdem die Ne-
 velle vom 25. Mai 1857 erschienen, ereignen kann und wenn
 auch die besonderen Umstände des Falles die Bestrebungen
 der Cöln-Mindener Eisenbahn-Gesellschaft, das
 Wittenberg'sche Eigenthum möglichst billig zu erlangen, be-
 günstigten, so können solche Umstände sich, Dank der man-
 gelhaften Gesetzgebung, tagtäglich wiederholen.

Dieser Wittenberg'sche Fall hatte noch folgende Be-
 sonderheiten, die ebenfalls sich leicht wiederholen können:

1. Die von der Eisenbahn-Gesellschaft erworbenen 2
 Morgen 90 Ruthen des Grundstücks Flur IV No.
 199 waren von derselben zur Gewinnung von Kies
 benutzt und dadurch fast gänzlich entwerthet werden.
 Statt eines werthvollen Grundstücks hätten also die
 Gebrüder Harff nur eine werthlose Kiesgrube zur
 Subhastation bringen können, ihre Hypothek war eine
 Illusion geworden. Die Gesellschaft erbot sich aller-
 dings, für die Ausschachtung eine kleine Entschädigung
 zahlen und die Subhastation erleiden zu wollen, in-
 dessen würden auf den Betrag dieser Entschädigung
 die Hypothekar-Gläubiger des Wittenberg ein Vor-
 zugsrecht nicht gehabt haben. Es würde vielmehr die
 große Zahl der Wittenberg'schen Chirographar-
 Gläubiger daran partizipirt haben.
2. Die Verjährung der Hypothek, welche schon nach zehn
 Jahren eintritt und durch die Erneuerung der Hypo-
 thekar-Inscription nicht unterbrochen wird. Die Hypo-
 thekar-Gläubiger waren während des Laufes der ver-
 schiedenen Kollokations-Prozeduren nicht in der Lage,
 ihre Rechte gegen die Eisenbahn-Gesellschaft als Dritt-
 besitzerin geltend machen zu können. Es läßt sich
 allerdings nicht behaupten, daß dies absolut unmög-
 lich gewesen wäre, indessen war es doch in Ermange-
 lung einer constanten Jurisprudenz äußerst schwierig
 und der Erfolg der einzuleitenden Prozedur nach je-
 der Richtung hin sehr problematisch.
3. Zu den Grundstücken, welche Wittenberg an die Cöln-
 Mindener Eisenbahn-Gesellschaft verkauft hatte, ge-

hörten 109 Ruthen einer Parzelle Flur II No. 76 der Gemeinde Wülheim. Diese Parzelle hatte Wittenberg von einem gewissen Aldenbrück gekauft, den Kaufpreis aber nicht bezahlt. Aldenbrück klagte späterhin gegen Wittenberg auf Resiliation des Kaufvertrages wegen Nichterfüllung der Bedingungen. Der Kaufvertrag wurde gerichtlich für aufgelöst erklärt und zwar mit rückwirkender Kraft. Die Cöln-Mindener Eisenbahn-Gesellschaft hat sich demnächst mit Aldenbrück darüber verständigt, der sich indessen nach den früheren Ausführungen wegen dieser 109 Ruthen in einer üblen Lage befand. Nach den Rechtsätzen des Appellhofs in dem mehrmals erwähnten Erkenntnisse vom 15. November 1854 waren diese 109 Ruthen nicht mehr im Verkehr. Aldenbrück konnte dieselben nicht vindiziren. In einem persönlichen Rechtsnexus zu der Eisenbahn-Gesellschaft stand er auch nicht.

Ganz ähnlich gestaltet sich die Sache, wenn eine Eisenbahn-Gesellschaft von Jemanden gekauft oder ein Expropriations-Erkenntniß gegen Jemanden erwirkt hat, der nicht der wirkliche Eigenthümer des betreffenden Grundstücks ist. Wie soll der wirkliche Eigenthümer zu seinem Rechte gelangen, wenn man genöthigt ist, ihm die Vindikationsklage abzuspprechen?

Diese Rechte lösen sich in einen Anspruch auf Schadenersatz auf. Eine gesetzliche Regulirung der Geltendmachung dieses Anspruchs ist aber unbedingt geboten.

Schließlich ist noch ein, den Hypothekar-Gläubigern äußerst ungünstiger, Umstand in Betracht zu ziehen.

Nach § 2 der Novelle vom 25. Mai 1857 soll der Expropriations-Berechtigte den vorläufig festgestellten Entschädigungsbetrag bei der preussischen Bank hinterlegen. An Stelle der Letzteren ist die Rheinische Depositenkasse getreten, welche nach der Königlichen Verordnung vom 28. Oktober 1861 (Ges. S. 1862 S. 8) nur $2\frac{1}{2}$ Proc. Zinsen vergütet. Wenn die hinterlegte Summe 20,000 Thlr. beträgt und bis zur Zurückziehung der hinterlegten Summe nur 5 Jahre vergehen, so sind 22,500 Thaler vorhanden.

Angenommen, die betreffenden Grundstücke seien mit Hypotheken in folgender Reihenfolge belastet gewesen:

- a. mit 10,000 Thaler,
- b. " 8,000 "
- c. " 2,000 "

so absorbiren die beiden ersten Hypotheken mit fünfjährigen Zinsen die ganzen 22,500 Thaler und für den zur letzten Stelle eingetragenen Gläubiger bleibt Nichts übrig. Dieser Nachtheil würde denselben nicht betroffen haben, wenn das Grundstück im Wege der Subhastation verkauft wäre. Es ist ein Unrecht gegen die Gläubiger, wenn dem Expropriations-Berechtigten die Hinterlegung nicht nur gestattet, sondern sogar zur Pflicht gemacht worden ist.

Aus den obigen Ausführungen geht meines Erachtens die dringende Nothwendigkeit hervor, daß im Wege der Gesetzgebung Bestimmungen getroffen werden müssen, welche geeignet sind, auch die Hypothekar-Gläubiger gegen die Nachtheile möglichst zu sichern, mit denen sie durch die zwangsweise Abtretung des Eigenthums ihres Schuldners bedroht sind. Als solche Bestimmungen erlaube ich mir unmaßgeblich die folgenden vorzuschlagen:

1. Die Eisenbahnen und deren Zubehör an Bahnhöfen, Ausweichungen, Aufseher- und Wärterhäusern, Wasserstationen, überhaupt allen Anlagen, welche zum Betriebe der Bahnanlage unbedingt erforderlich sind, gehören gleich den zum Betriebe der Bahn dienenden Lokomotiven, Wagen und sonstigem Betriebsmaterial zu den dem öffentlichen Verkehr entzogenen Gütern und es sind alle in dieser Beziehung bestehenden gesetzlichen Bestimmungen darauf anwendbar. Alle vorbezeichneten Gegenstände treten aber in den öffentlichen Verkehr zurück, sobald:
 - a. die einer Eisenbahn-Gesellschaft ertheilte staatliche Konzession zurückgenommen wird; oder
 - b. der Transportbetrieb auf einer Eisenbahn gänzlich aufhört oder

e. eine Eisenbahn-Gesellschaft in Fallitzustand erklärt worden ist.

2. Zu den Betheiligten, welche nach § 1 des Gesetzes vom 25. Mai 1857 berechtigt sind, ihr Interesse bei dem Verfahren behufs der vorläufigen Feststellung der Entschädigung wahrzunehmen, gehören auch die Hypothekar-Gläubiger.

3. Die im § 2 des Gesetzes vom 25. Mai 1857 vorgeschriebene Hinterlegung der Entschädigungssumme fällt weg, vielmehr ist der zur Expropriation Berechtigte zur Verzinsung mit 5 Procent vom Tage des Urtheils an verpflichtet.

Eine Verjährung dieser Zinsen kann niemals eintreten.

4. Die im § 3 des Gesetzes vom 25. Mai 1857 angeordnete Zustellung des Expropriations-Erkenntnisses hat nicht nur an den Expropriaten, sondern auch an dessen Hypothekar-Gläubiger, soweit dieselben aus den Hypothekenregistern ersichtlich sind, und in dem bei der Inscription gewählten Domizile zu erfolgen.

5. Das im § 4 des Gesetzes vom 25. Mai 1857 in Beziehung auf Gebäude oder künstliche Anlagen behufs der Feststellung des Zustandes derselben vorgeschriebene Verfahren muß auch auf Verlangen eines Hypothekar-Gläubigers und nicht nur bei Gebäuden und künstlichen Anlagen, sondern auch in Beziehung auf alle andere Grundstücke erfolgen.

Die daselbst bestimmte achttägige Frist wird auf vierzehn Tage verlängert.

6. Nicht nur der Expropriat sondern auch jeder Hypothekar-Gläubiger ist berechtigt, gegen den Expropriations-Berechtigten eine Klage anzustellen, dahin gerichtet, daß der Werth des betreffenden Grundstücks festgestellt und gerichtlich ausgesprochen werde, daß derselbe nebst Zinsen an ihn bezahlt werde. Dem Expropriations-Berechtigten ist alsdann überlassen, den Depossediten, bezüglich die andern Hypothekar-Gläubiger, vorladen zu lassen, um an diesem Prozesse An-

theil zu nehmen und ihre Rechte geltend zu machen, bei Vermeidung der Präclusion.

7. Alle Verträge, durch welche ein der Expropriation unterworfenenes Grundstück von einem Expropriations-Berechtigten erworben oder durch welche der Preis eines solchen Grundstücks festgestellt worden ist, sind in Bezug auf die Hypothekar-Gläubiger von Rechtswegen und ohne daß es eines Erkenntnisses darüber bedarf, ungültig, wenn die Hypothekar-Gläubiger ihre Zustimmung zu diesem Eigenthums-Uebergange resp. zu dieser Feststellung nicht gegeben haben.
8. Wenn eine Eisenbahn-Gesellschaft oder ein anderer Expropriations-Berechtigter ein der Expropriation unterworfenenes Areal occupirt hat, ohne die durch das Gesetz vom 8. März 1810 und die Novelle vom 25. Mai 1857 vorgeschriebenen Formalitäten zu beobachten, so ist nicht nur der Depossedirte, sondern auch jeder Hypothekar-Gläubiger' berechtigt, gegen den Usurpanten eine Klage anzustellen, dahin gerichtet, daß der Werth des usurpirten Grundstücks festgestellt und gerichtlich ausgesprochen werde, daß dieser Werth nebst einem Viertel des Werthes und den Zinsen seit dem Zeitpunkte der Occupation an ihn bezahlt werden muß. Dem Usurpanten ist alsdann überlassen, den Depossedirten, bezüglich die andern Hypothekar-Gläubiger, vorladen zu lassen, um an diesem Prozesse Antheil zu nehmen und ihre Rechte geltend zu machen, bei Strafe der Präclusion.
9. Wenn ein zur Expropriation Berechtigter ein Grundstück erworben hat, dessen früherer Eigenthümer späterhin ein rechtskräftiges Urtheil erwirkt, durch welches der Vertrag, mittelst dessen der Expropriirte resp. der Verkäufer das Eigenthum erworben hatte, mit rückwirkender Kraft für aufgehoben erklärt wird, so hat dieses Urtheil in Bezug auf den Exproprianten, folgende Wirkungen: Derjenige, zu dessen Gunsten ein solches Urtheil ergangen ist, hat ein Recht zur Klage gegen den Inhaber des Grundstücks dahin, daß

derselbe verurtheilt werde, dem Kläger den durch Zeugen und Sachverständige zu ermittelnden Werth, den das Grundstück zur Zeit der Depossidierung hatte, nebst Zinsen seit dieser Periode zu zahlen.

Dasselbe Klagerecht hat derjenige wirkliche Eigenthümer eines Grundstücks, welches ein zur Expropriation Berechtigter von Jemanden durch Vertrag oder Expropriations-Erkenntniß erworben hat, der nicht der rechtmäßige Eigenthümer dieses Grundstücks war.

Diese Klagerechte sind der Verjährung in denselben Zeitfristen unterworfen, welche das bürgerliche Gesetzbuch in den Artikeln 2265, 2266, 2267, 2268 und 2269 bestimmt hat. In Betreff der Zinsen ist die Verjährung ausgeschlossen.

10. Bei den vorstehend sub 2, 4, 5, 6, 8 und 9 erwähnten Prozeduren ist immer das Gericht der belegenen Sache das kompetente.

11. Alle Eisenbahn-Gesellschaften müssen auf den Antrag ihrer Gläubiger im Wege der administrativen Exekution von dem Handelsminister und dessen Organen zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen angehalten werden, unbeschadet des Rechts der Gläubiger, auch im gewöhnlichen Rechtswege ihre Befriedigung zu erwirken. Die administrative Exekution erstreckt sich auch auf die Befugniß der Verwaltungsbehörde, das Falliment einer Eisenbahn-Gesellschaft zu beantragen, welche ihre Gläubiger nicht befriedigt. Die Verwaltungsbehörde ist zu diesem Antrage verpflichtet, sobald ein Gläubiger es verlangt, dessen Befriedigung nicht erfolgt ist, ungeachtet die Gesellschaft andere Schulden getilgt hat. Alles dieses unbeschadet des Rechts eines jeden Gläubigers, das Falliment zu provoziren.

12. Alle Eisenbahn-Gesellschaften, und zwar auch solche, welche den Transport von Personen und Gütern nicht selbst betreiben, können in Fallitzustand erklärt werden.

13. Im Falle eines Falliments sind alle Verträge, durch welche eine Eisenbahn-Gesellschaft andern Gesellschaften

oder Privatpersonen das Recht der Benutzung ihrer Eisenbahnen und des Zubehörs derselben eingeräumt hat, sofort von Rechtswegen und ohne daß es eines Urtheils darüber bedarf, nichtig und wirkungslos. Ein Anspruch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung steht dem andern Kontrahenten in diesem Falle eben so wenig zu, als ein Anspruch auf Rückerstattung etwa vorausbezahlter Pacht- oder Mietbeträge.

14. Jeder mit einem vollstreckbaren Titel versehene Gläubiger einer Eisenbahn-Gesellschaft ist namentlich auch berechtigt, alle Gelder mit Beschlag belegen zu lassen, welche Eigenthum der Schuldnerin sind und sich in den Händen der Angestellten der Gesellschaft befinden. Es soll mit solchen Geldern gerade so verfahren werden, als wenn dieselben im Besitze eines jeden andern Schuldners, gegen den eine Mobilarpfändung vorgenommen werden soll, sich befinden.

Die Motive zu den obigen Vorschlägen ergeben sich durchgängig aus den früheren Ausführungen.

Eöln am 14. April 1868.

Napoleon Weinhagen,

Rechtsgelehrter.