

und Waffen aus der Dschou-Dynastie, ein Stein mit Reliefs aus der Han-Zeit, Schalen aus Kü Lu Hiën⁴ (1108 verschüttete Ortschaft in Tschili, 1918—1924 ausgegraben) und viele andere Gegenstände führen dem Beschauer die Kultur der verschiedenen chinesischen Epochen vor Augen. Münzen und Spiegel aus allen Jahrhunderten, 2000jährige alte Trommeln (aus der berühmten Heger-Sammlung) vervollständigen das Ganze. Man darf wohl sagen, daß der Besucher nach zweistündiger sachkundiger Führung durch die chinesische Abteilung ein gutes Bild der jahrtausendealten chinesischen Kultur gewinnt. Er bekommt einen gewissen Respekt vor dem nicht immer richtig geschätzten China. Aber nicht bloß die chinesische Kultur, auch die Kultur der anderen Völker sucht das Museum für Völkerkunde dem Beschauer näherzubringen. Möge es bald gelingen, den vollständigen Ausbau des neuen Museums zu bewerkstelligen.

ALTE CHINESISCHE RECHTSGEDANKEN IM MODERNEN CHINESISCHEN GRUNDSTÜCKSRECHT

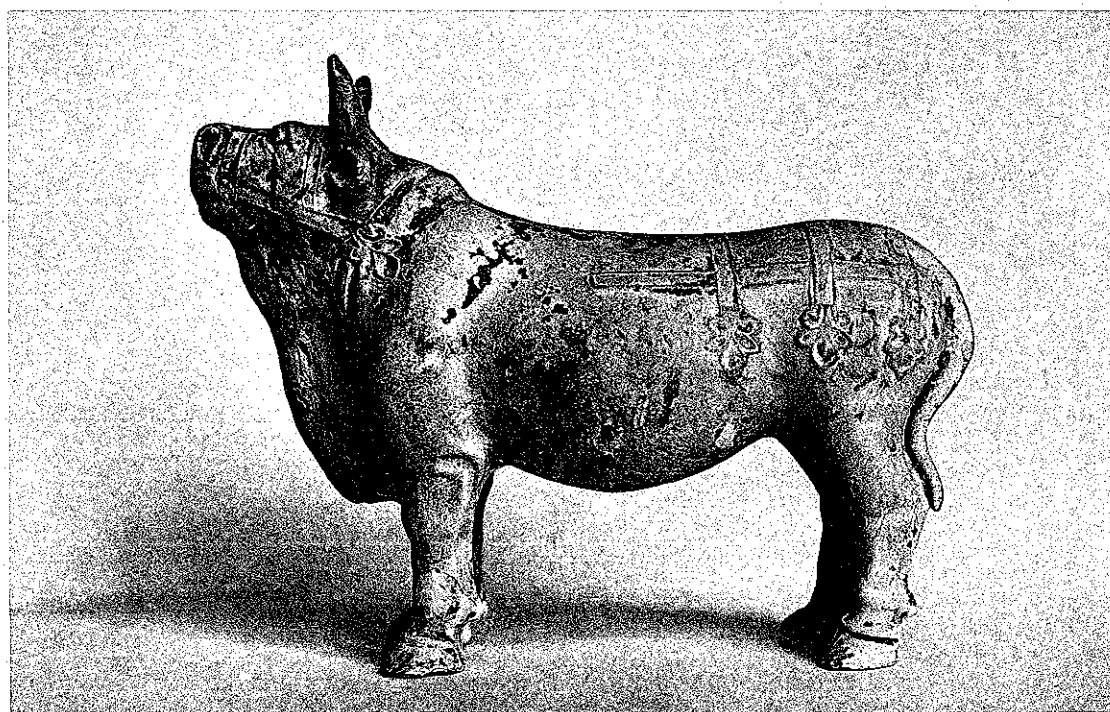
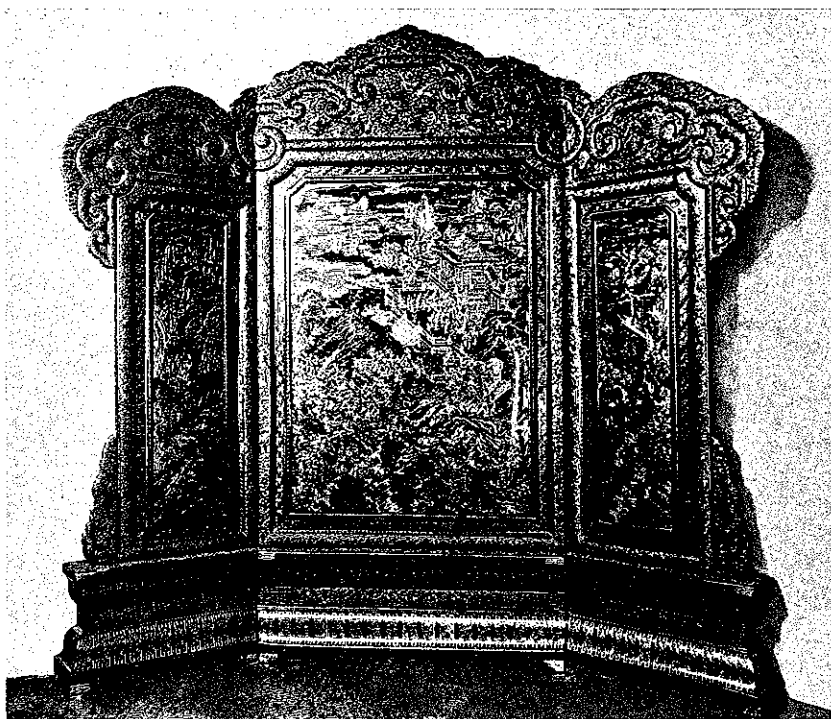
VON KARL A. BÜNIGER, BERLIN

I.

Das klassische chinesische Recht, das in einzelnen Teilen seiner letzten Kodifikation im Da Tsing Lü Li¹ noch bis in die jüngste Zeit galt, wird durch seine strafrechtliche und moralisierende Natur gekennzeichnet. Privatrechtliche Normen im Sinne unserer Rechtsordnung, die also die Rechtsverhältnisse der einzelnen Bürger untereinander regelten, sind kaum vorhanden und müssen auch dann noch erst ihres strafrechtlichen Gewandes entkleidet werden. Der Staat griff in die Beziehungen und Geschäfte der Bürger untereinander nur ein, soweit das öffentliche Wohl oder das Sittengesetz berührt wurden. Im übrigen enthielt er sich des Eingriffs durch Rechtssetzung oder durch Rechtsprechung. Zwei Rechtsgebiete jedoch, die nach unserer Auffassung dem Privatrecht zuzurechnen sind, erschienen der Regierung wichtig genug für eine gesetzliche Regelung: das Familienrecht, mit dem das Erbrecht untrennbar verquickt ist, und das Grundstücksrecht. Das nimmt nicht wunder. Denn Familie und Ackerbau waren und sind die Grundpfeiler des chinesischen Staates und der Wirtschaftsordnung. Es erscheint daher wie selbstverständlich, daß das Gesetzbuch für beide Gebiete eine besondere und strenge Regelung enthält. Aber auch hier verleugnet das Gesetz seine strafrechtliche Natur nicht. Die Innehaltung der für die Familie und den Grundstücksverkehr aufgestellten Gebote wird durch Strafandrohungen gesichert. Dem einzelnen Bürger wird sein Verhalten gegenüber seinem Mitbürger vorgeschrieben. Diese Verpflichtung ist aber im öffentlichen Interesse auferlegt. Ihr entspricht zumeist keine Berechtigung auf der anderen Seite.

Diese Rechtsauffassung ist durch die moderne chinesische Gesetzgebung beseitigt, die im Anfang des Jahrhunderts einsetzte und in den letzten Jahren durch das gewaltige Kodifikationswerk der Nationalregierung in Nanking im wesentlichen abgeschlossen wurde. Nunmehr werden Straf- und Privatrecht streng geschieden, und auch das letztere erfreut sich einer umfangreichen staatlichen Anteilnahme durch Gesetzgebung und Rechtsprechung. Die Neuerung für den Einzelnen ist auf allen Gebieten einschneidend. Nirgends ist sie aber so umwälzend wie im Familien- und Grundstücksrecht. Hier rührt das neue Zivilgesetzbuch an die Grundlagen des gesamten staatlichen und wirtschaftlichen Aufbaues, wenn es den straffen und harten Familienverband sprengt, die Gleichstellung der Frau, vor allem auch im Erbrecht, statuiert und die Verbundenheit der Familie und des Einzelnen mit dem Boden durchschneidet. Und doch ist wohl nicht zu bezweifeln, wie auch durch die Meldungen aus China und die von hier aus verfolgbare Rechtsprechung bestätigt wird, daß sich die neue individualistische Regelung überall durchsetzen wird.

Unter diesen Umständen erscheint es einer Untersuchung wert, wieviel von dem alten Recht auf den wichtigsten Gebieten erhalten geblieben ist, welche der neuen Vorschriften nur



ein anderes Gewand für schon früher bestehende Normen sind. Die Neuerungen auf dem Gebiete des Familienrechts hat Escarra kürzlich (oben S. 97 ff.) in dieser Zeitschrift dargestellt.

II.

1. Die Quellen des modernen chinesischen Grundstücksrechts sind im wesentlichen das 3. Buch „Sachenrecht“^a des Zivilgesetzbuches und das Bodengesetz vom 30. Juni 1930^b.

Die grundlegende Vorschrift über die Anerkennung des Privateigentums findet sich in § 7 des Bodengesetzes, der lautet:

Der Boden innerhalb des chinesischen Staatsgebietes steht der Gesamtheit der chinesischen Staatsbürger zu. Er ist Privatland, soweit Personen an ihm gesetzmäßig Eigentum erwerben (und erworben haben). Die in dem Boden enthaltenen Mineralien werden von dem Eigentumserwerb an dem Boden nicht berührt^c.

Mineralien im Sinne des vorhergehenden Absatzes sind nur die im Berggesetz aufgezählten Mineralien^d.

Diese Vorschrift entspricht dem viel beachteten Artikel 27 der Mexikanischen Verfassung vom 1. Mai 1917^e, der wohl für sie und noch einige andere Vorschriften des Bodengesetzes Vorbild war. Ebensowenig wie die Vorschrift der Mexikanischen Verfassung^f kommt dem Satz 1 des § 7 des chinesischen Bodengesetzes für die rechtliche Stellung des Eigentümers von Privatland Bedeutung zu. Er enthält nicht die Abkehr vom Privateigentum, auch nicht eine Spaltung des Eigentums, etwa in ein nutzbares privates und ein Obereigentum des Staates. Der Satz soll offenbar nur eine theoretische Erklärung für die Entstehung und Ableitung des Privateigentums aus dem Staatseigentum geben. Diese alte Auslegung entspricht auch einer alten chinesischen Auffassung, wonach dem Kaiser aller Boden gehörte, den er jederzeit von dem Besitzer zurückfordern könnte^g. Diese Theorie bedeutet jedoch nach Zerschlagung des Feudalstaates in China kein „Obereigentum“ des Kaisers mehr, sondern ist nur ein Ausdruck für seine autokrate Herrschaftsmacht, die sich ebenso auf die Untertanen wie auf das Land erstreckt. Ein volles Privateigentum hat sich in China schon frühzeitig entwickelt.

Verschieden von dem Privatlande (sī-yu-tu-di²) ist das öffentliche Land (gung-yu-tu-di³), von dem § 12 des Bodengesetzes bestimmt:

Alles Land, das nicht von Personen gesetzmäßig zu Eigentum erworben ist, ist öffentliches Land.

Erlischt das Eigentum an Privatland, so wird es öffentliches Land.

Der Begriff des öffentlichen Landes ist dem alten chinesischen Recht bekannt. Es gehören hierzu heute wie früher vor allem die öffentlichen Wege, Wasserläufe und Seen^h, die nach § 8 Bodengesetz sogar niemals Privatland, also Eigentum eines einzelnen werden können. Ferner sind öffentliches Land grundsätzlich alle Anschwemmungen an Meer- und Flußufern; denn

^a Das 3. Buch ist am 30. November 1929 verkündet und am 5. Mai 1930 in Kraft getreten. Englische Übersetzung des Zivilgesetzbuches liegt vor von Hsia Ching-Lin u. a. Schanghai 1931, eine französische von Ho Tchong-Chan, Paris 1930/31, und eine solche vom 4. und 5. Buch allein von Théry, Tientsin 1931. Eine deutsche Übersetzung wird demnächst erscheinen.

^b Deutsche Übersetzung von Cheng Hsiao im Jahrbuch der Bodenreform 27 (1931) S. 9 ff. Französische Übersetzung von Théry, Tientsin 1931.

^c Sie sind nach § 1 des Berggesetzes vom 26. Mai 1930 dem Staate vorbehalten. Deutsche Übersetzung des Berggesetzes von Büniger in Zeitschrift für Bergrecht Bd. 73, S. 154 ff.

^d §§ 2, 9 und 10 des Berggesetzes vom 1. 5. 1930.

^e Originaltext abgedruckt in Jahrbuch f. öffentl. Recht 17 (1929) S. 377.

^f Siehe Mürkens, Das Verfassungsrecht . . von Mexiko. Jahrb. f. öffentl. Recht 17 S. 362.

^g Siehe die Zusammenstellung der Meinungen bei Franke, Rechtsverhältnisse am Grundeigentum in China (1903) S. 5 ff. Ferner Jamieson, Chinese family and commercial Law (1921) S. 90; Ma-Ta, Transformations du système de la propriété foncière en Chine (1927) S. 25 ff.

^h Bezüglich des alten Rechts s. Franke S. 22.

sie fallen nach altem^a wie modernem^b Recht ausnahmsweise nur dann in das Eigentum der Anlieger, wenn sie vorher von ebendort losgerissen worden sind. Die Anschwemmungen werden gleich behandelt mit dem Ödland, das den größten Anteil zum öffentlichen Lande stellt.

Das öffentliche Land ist herrenlos im Sinne des Privatrechts; es steht in niemandes Eigentum, auch nicht in dem des Staates. Das ist schon für das alte chinesische Recht anzunehmen und geht jetzt aus den angeführten §§ 12 und 7 Bodengesetz hervor. Dort wird der in der modernen chinesischen Rechtssprache allein und bestimmt für den Begriff Eigentum benutzte Ausdruck nur in bezug auf das Privatland gebraucht, nicht aber für das öffentliche Land^a; es gibt nur ein Eigentum, nämlich das, von dem das Zivilgesetzbuch spricht; ein besonderes öffentliches Eigentum gibt es nicht. Das Herrschaftsrecht des Staates an dem öffentlichen Lande ist unvollständig, kein volles Eigentumsrecht. Der Staat behält sich an dem öffentlichen Lande nur das Recht vor, es zu nutzen und es aus dem herrenlosen Zustande durch Begründung von Eigentum in den privaten Rechtsverkehr zu überführen (vgl. § 13 Bodengesetz). Wie im alten chinesischen Recht^c ist damit eine Okkupation im strengen Rechtssinne, derart daß der Okkupant durch die Besitzergreifung oder Urbarmachung Eigentümer wird, ausgeschlossen. Hierzu bedarf es vielmehr eines besonderen staatlichen, frei versagbaren Begründungsakts, zu dem dann noch die Eintragung des genau vermessenen Grundstücks tritt. Die unerlaubte Besitznahme von Ödland ohne staatliche Genehmigung wird noch im Da Tsing Lü Li mit Strafe bedroht^f.

2. Der Staat hat aber ein Interesse an der Urbarmachung des Ödlandes. Seine Bebauung hat die chinesische Regierung von alters her begünstigt. Zu diesem Zwecke ist im modernen Bodengesetz ein besonderes Siedlungsverfahren vorgesehen, das größte Beachtung verdient. Es wird als eine Pflicht der Regierung bezeichnet, eine Besiedlung des landwirtschaftlich nutzbaren Ödlandes herbeizuführen. Dies erinnert an die Vorschrift des bisherigen Rechts, wonach der Kreisbeamte, in dessen Gebiet Land grundlos unbestellt blieb, mit Stockhieben bestraft wurde^g. Ebenfalls wurde ein Bauer, der sich mehr Land nahm, als er bestellen konnte und es unbearbeitet liegen ließ, mit bis zu 80 Stockschlägen und Einziehung des überflüssigen Landes bestraft, das anderen zur Siedlung zugeteilt wurde^h. Dieser Bauungszwang gilt gemäß § 208 Bodengesetz auch heute noch für im Eigentum Privater stehendes Land. Dem Eigentümer kann zur Urbarmachung seines Ödlandes eine Frist gesetzt werden. Führt er die Urbarmachung innerhalb dieser Frist nicht durch, so wird der Boden enteignet und dem gleichen Siedlungsverfahren zugeleitet wie das öffentliche Ödland. In dem Siedlungsverfahren erhält der Siedler das Land nicht zu Eigentum, sondern nur ein sog. Ackerbaurecht an ihm. Es ist dies ein eigenartiges dingliches Recht am Grundstück, auf das die Vorschriften über die Erbpacht des Zivilgesetzbuches ergänzend Anwendung findenⁱ. Das Ackerbaurecht wird nicht sogleich verliehen, sondern erst nach Fertigstellung der Siedlung. Hierfür setzt die

^a Zum alten Recht s. Franke S. 43; Boulais, Manuel du Code Chinois (1923) Nr. 464; Jamieson S. 80; Hoang, Notions techniques sur la propriété en Chine (1920) Nr. 68, 69; Riasanovsky, Modern civil law of China (1928) II S. 46; Entscheidung des Pekinger Obersten Gerichtshofs 86/1913 (französische Übersetzung: Recueil des sommaires de la jurisprudence etc., Shanghai 1924/1926, Nr. 1675).

^b §§ 9 und 10 Bodengesetz.

^c Franke S. 22 und 35 ff.

^d Daher ist es ungenau und irreführend, wenn Hsiao in seiner Übersetzung a. a. O. in § 7 „Privatbesitz-Rechte“ statt Eigentum, und in § 12 „Gemeindeeigentum“ statt öffentliches Land übersetzt. In § 13 Satz 1 übersetzt er für öffentliches Land „Gemeinboden“, wogegen nichts einzuwenden ist, um dann aber im folgenden Satze wieder „Gemeineigentum“ zu sagen. In § 8 Abs. 2 gebraucht er für den gleichen Begriff das Wort „Allgemein-Besitz“, und in § 188 „der Gesamtheit gehörend“. Dieser Wechsel im Ausdruck ist für eine wissenschaftliche Benutzung der Übersetzung sehr störend.

^e Vgl. deutlich die Entscheidungen des Pekinger Ob. Gerichtshofs 1166/1915 und 742/1918 (Recueil des sommaires etc. Nr. 1672 und 1673).

^f Staunton, Ta-Tsin-Leu-Lee (1810) S. 99; Boulais, Nr. 499; Jamieson S. 82; Franke S. 36.

^g Boulais Nr. 513; Staunton, S. 103.

^h Jamieson S. 77 und 103; Boulais Nr. 446; Staunton S. 95.

ⁱ § 198 Bodengesetz, der auf §§ 842—850 Zivilgesetzbuch verweist. Die Übersetzung des § 198 von Hsiao ist falsch.

Behörde eine bestimmte Frist fest. Läßt der Siedler sie ungenutzt verstreichen, so wird ihm das Land wieder abgenommen. Während der ersten fünf Jahre ist der auf Ödland angesetzte Siedler von jeder Grundsteuer befreit; nach bisherigem Recht genoß er dieses Recht sogar bis zu zehn Jahren.

3. Das Bodengesetz regelt noch ein anderes wichtiges Institut, die Landpacht. An ihr ist bemerkenswert, daß sie nur zur Selbstbewirtschaftung des Pächters zulässig ist. Dem Pächter ist das Recht eingeräumt, die Enteignung des Landes zu verlangen, wenn er das Land zehn Jahre lang selbst bewirtschaftet hat und der Verpächter ein Ortsfremder ist. Schließlich hat der Pächter kraft Gesetzes ein Vorkaufsrecht für den Fall, daß der Eigentümer das Land an einen Dritten verkaufen will. Ein derartiges Vorkaufsrecht ist dem Tsing-Gesetzbuch unbekannt, wohl aber besteht es in verschiedenen Gegenden Chinas kraft Gewohnheit. Die rechtliche Verbindlichkeit dieses Brauches hat der Pekinger Oberste Gerichtshof anerkannt^a.

III.

1. Das 3. Buch „Sachenrecht“ des Zivilgesetzbuches ist in zehn Abschnitte gegliedert, von denen acht Vorschriften über Grundstücke enthalten, nämlich die über Allgemeine Bestimmungen, Eigentum, Erbbaurecht, Erbpachtrecht, Grunddienstbarkeit, Hypothek, Antichrese (Diën⁴) und Besitz.

Wir haben es hier zum größten Teile mit Instituten zu tun, die für China neu sind. Grunddienstbarkeit und Hypothek sind zwar bekannt^b, aber doch nicht in allen Teilen des Reiches, und beruhen nur auf Gewohnheiten. Das Erbpachtrecht wird mit Gewohnheiten in Zusammenhang gebracht, die sich an die Eroberung Chinas durch die Mandschus geknüpft haben^c. Dieser Vergleich erscheint aber nicht sehr glücklich. Denn bei dem Bannerland und seiner Verpachtung steht das Moment der Begründung eines Unterwerfungsverhältnisses des Pächters im Vordergrund. Damit verträgt es sich schlecht, wenn man den Vorgang als privatrechtlichen mit den Rechtsanschauungen des neuen Zivilgesetzbuches erklären will.

Auch das Erbbaurecht ist im alten chinesischen Recht unbekannt. Das beweisen schon die wenigen (nur sieben) Entscheidungen, in denen der Pekinger Oberste Gerichtshof sich in den Jahren 1912—1923 damit befassen mußte^d. Wirtschaftlich wurde das gleiche durch das Institut des sog. Verkaufs der Oberfläche erreicht, bei dem sich der Verkäufer das Eigentum am „Grunde“ vorbehielt. Das jetzige Erbbaurecht hat hiervon aber keine Anregungen übernommen, sondern sich an die Regelungen des deutschen und des japanischen Bürgerlichen Gesetzbuches angeschlossen.

2. Die Übertragung des Eigentums an Grundstücken bedarf nach § 760 Zivilgesetzbuch der Schriftform; der auf die Übertragung gerichtete Kauf- oder sonstige obligatorische Vertrag ist dagegen formfrei. Das entspricht der Regelung des bisherigen Rechts, wenn man berücksichtigt, daß dieses zwischen Verpflichtungsgeschäft und dessen Erfüllung nicht unterscheidet, so daß der Kaufvertrag und die Übereignung zusammenfallen. Die Schriftform wird zwar im Tsing-Gesetzbuch nicht ausdrücklich gefordert. Ihre Beobachtung entsprach aber allgemein der Gewohnheit, so daß ohne den sog. Kaufbrief das Geschäft noch nicht als perfekt angesehen werden konnte. Dem hat auch der Oberste Gerichtshof Rechnung getragen, indem er schon vor Inkrafttreten des neuen Gesetzbuches Schriftlichkeit des Kaufvertrages über ein Grundstück verlangte^e. In dem alten Kaufbrief war es jedoch nicht üblich, daß die Vertragsparteien selbst unterzeichneten. Das ist nun anders. Denn das neue Gesetzbuch verlangt zur Schriftform, daß die Parteien selbst den Übereignungsvertrag, sei es mit ihrem Namen handschriftlich, sei es durch einen Stempel oder mit einem Handzeichen unterfertigen^f. Zur Wirksamkeit der Eigentumsübertragung ist weiter ihre Eintragung in das Grundbuch erforderlich.

^a Entscheidung 429/1915 (Recueil des sommaires etc. Nr. 1795).

^b Franke S. 71/72; Boulais Nr. 489.

^c Pekinger Oberster Gerichtshof 792/1916 und Escarra in der Anmerkung zu dieser Entscheidung in Recueil des sommaires etc. Nr. 1810 S. 463 Anm. 346.

^d Recueil des sommaires etc. Nr. 1839 ff. und 2367.

^e 813 und 1403/1915 u. a. m. (Recueil etc. Nr. 1660, 1663).

^f So auch der Pekinger Oberste Gerichtshof: 1445/1915 und 160/1917 (Recueil etc. Nr. 1667 und 1666).

Auch das alte Recht^a forderte die Anmeldung des Verkaufs zum Landregister und bedrohte ihre Unterlassung mit Strafe. Die Nichtanmeldung hinderte aber nicht wie nach heutigem Recht den Eigentumsübergang. Denn das alte Landregister diente steuerlichen Zwecken, und die Strafvorschrift sollte die Beitreibung der auf die Landveräußerung gelegten Steuer sichern^b.

3. Neben diesen Rechtsinstituten, die europäischen Vorbildern nachgebildet sind, nimmt das Diën eine Sonderstellung ein. Es handelt sich dabei um ein altes, rein chinesisches Rechtsgebilde, das die juristische Form für die verschiedenartigsten wirtschaftlichen Geschäfte abgab. Für seine Übernahme und Eingliederung in das moderne Rechtssystem muß dem Mut und der Geschicklichkeit des chinesischen Gesetzgebers hohe Anerkennung gezollt werden. Der landwirtschaftliche Grundstücks- und Kreditverkehr erhält damit die Möglichkeit, sich in den alten und bewährten Formen abzuspielen. Es ist bezeichnend für eine zunehmende Besinnung Chinas auf seine eigenen Hilfsquellen, die sich auch in der Geschichte der modernen Kodifikationen spiegelt, daß das Institut des Diën in dieser dem alten Recht angepaßten Form in dem 1. noch unter der Herrschaft der Tsing im Jahre 1911 hergestellten Entwurf zum Zivilgesetzbuch nicht vorgesehen war. Es findet sich zuerst in dem Entwurf vom Jahre 1925, wo das Diën im 8. Abschnitt des 3. Buches geregelt ist.

Diën wird am besten mit Antichrese übersetzt. Verpfändung oder Nutzpand ist nicht umfassend genug. Denn bei dem Diën wird das Grundstück nicht nur als Pfand, d. i. als Sicherung für eine Forderung, gegeben, sondern es kann auch als Form für andere wirtschaftliche Bedürfnisse dienen, z. B. die Begründung eines Pachtverhältnisses. Für die Antichrese ist aber bereits mit Recht darauf hingewiesen worden, daß sie nicht nur als Pfandrecht vorkommt, sondern auch bei anderen Rechtsinstituten, die die Begründung eines Nutzungsrechts des Gläubigers und die Verrechnung der gezogenen Nutzungen mit den Zinsen der hingegebenen Geldsumme herbeiführen^c. Faßt man Antichrese in diesem weiten Sinne, so rechtfertigt es sich, auch das Diën darunter zu rechnen.

Das Diën des Zivilgesetzbuches ist aus zwei verschiedenen Rechtsgebilden des Tsing-Gesetzbuches verschmolzen, dem Kauf auf Wiederkauf (Huo-mai⁵) und dem Diën-dang⁶. Beide werden erst spät unterschieden und haben die gleiche Wurzel. Der Landbesitz war und ist bis in die neueste Zeit hinein Familieneigentum. Die Veräußerung von Land erscheint daher ebenso unsittlich wie den Erben und nahen Familienangehörigen gegenüber unwirksam^d. Allmählich scheint sich diese Anschauung abgeschwächt zu haben. Der Landverkauf ist daher ursprünglich immer unter Vorbehalt des Wiederkaufsrechts erfolgt. Das galt auch dann, wenn in der Verkaufsurkunde das Wiederkaufsrecht nicht ausdrücklich vereinbart war. Zu seiner Aufhebung bedurfte es vielmehr seiner Ausschließung im Kaufbrief^e. Hierin trat erst eine Änderung ein durch eine Ordonnanz von Kiën Lung aus dem Jahre 1753^f; sie verlangt, daß deutlich angegeben werde, ob der Wiederkauf zulässig sei oder nicht, d. h. der Verkauf endgültig sein solle; in allen Zweifelsfällen sollte der Wiederkauf ausgeschlossen sein. Die ursprüngliche Ansicht, der Wiederkauf sei immer zulässig, hat sich aber noch bis in die neueste Zeit hinein gehalten, wie die Entscheidungen des Pekinger Obersten Gerichtshofs zeigen, der sich häufig mit dieser Frage zu befassen hatte. Die Unwirksamkeit der Veräußerung den Familienangehörigen gegenüber hat sich allmählich zu einem Vorkaufsrecht abgeschwächt. Dies besteht gewohnheitsrechtlich bis in die letzten Jahre. Der Pekinger Oberste Gerichtshof erkennt die rechtsverbindliche Kraft dieses Brauches aber nicht an, mit der Begründung, er

^a Franke S. 54 f.; Boulais Nr. 476.

^b So auch der Pekinger Oberste Gerichtshof in seinen Entscheidungen 1349 und 325/1915, 149/1916, 576/1918. *Recueil des sommaires etc.* Nr. 1637, 1642, 1632 f.

^c Vgl. Manigk, Gläubigerbefriedigung durch Nutzung, ein Institut der antiken Rechte (1910) insb. S. 9/10.

^d S. hierzu Franke S. 51 und 61; Jamieson S. 85—87 die Anmerkungen.

^e Jamieson S. 87 Ziff. 3; Boulais Nr. 479 bis.

^f Franke S. 61/2; Jamieson S. 88; Philastre, *Code Annamite* (1909) I S. 469. Der letzte Teil dieser Ordonnanz ist zwar noch in der Ausgabe des Tsing-Gesetzbuches von 1890 enthalten, fehlt aber in der letzten offiziellen Redaktion von 1910, was zu manchen Streitfragen Anlaß gegeben hat; s. hierzu Escarra in *Recueil des sommaires etc.* I S. 44 Anm. 25 und die Entscheidung des Pekinger Obersten Gerichtshofes ebenda.

verstoße gegen die öffentliche Ordnung^a. Derartige sich aus der Vermögensgemeinschaft der Hausgenossen und dem Sippeneigentum ergebenden Beschränkungen des Eigentums sind uns aus dem alten germanischen Recht als sog. Wart- und Beispruchsrechte bekannt.

Der Verkäufer eines Grundstückes, dem das Wiederkaufsrecht zusteht, kann nach Ablauf der vereinbarten Frist, bei Fehlen einer Vereinbarung hierüber aber jederzeit das Grundstück gegen Rückerstattung der ihm früher gezahlten Summe einlösen. Die Zinsen für das Geld und die Nutzungen des Grundstückes werden gegeneinander aufgehoben. Statt der Einlösung kann der wiederkaufsberechtigte Verkäufer dem Käufer antragen, das Grundstück nunmehr endgültig zu kaufen. Alsdann wird ein neuer entsprechender Kaufbrief aufgesetzt, und der Käufer zahlt eine sog. Preisergänzung, d. i. die Differenz zwischen der früher bereits gezahlten Summe und dem von Schiedsmännern geschätzten Wert des Grundstückes für den Fall des endgültigen Verkaufs. Der Verkäufer hat aber keinen Anspruch auf Abschluß eines endgültigen Kaufvertrages. Erklärt sich der Käufer mit ihm nicht einverstanden, so bleibt dem Verkäufer nichts anderes übrig, als das Grundstück an einen Dritten zu verkaufen und es von dem ersten Käufer einzulösen. Der Käufer andererseits erwirbt bei Nichteinlösung des Grundstückes nicht ohne weiteres das von einem Wiederkaufsrecht unbelastete Eigentum an dem Grundstück. Er kann dieses auch nicht eigenmächtig derart verkaufen, daß das Wiederkaufsrecht des ursprünglichen Eigentümers erlischt. Nur belastet mit diesem Recht kann er das Grundstück weiter veräußern und so zu seinem Gelde kommen. Das chinesische Rechtsinstitut weist große Ähnlichkeit mit einem Institut des alten griechischen Rechts auf, bei dem der Gläubiger (Käufer), der Geld gibt, Eigentümer des Grundstückes wird, aber neben dieser Sicherung ein Anspruch auf Rückzahlung der Summe oder Einlösung des Grundstückes durch den Schuldner (Verkäufer) nicht besteht^b. Parallelen hierzu bieten auch fast alle alten Rechte mit unausgebildetem Pfandrecht und primitiver Agrarverfassung, z. B. das germanische Recht^c mit dem ursprünglichen Eigentumspfand und der sog. älteren Satzung, das englische Recht^d und auch die alten vorderasiatischen Rechte^e.

Von dem Institut des Kaufs auf Wiederkauf unterscheidet sich das Diën-dang⁶ kaum. Sie scheinen erst in neuerer Zeit getrennt zu werden^f. Die meisten Vorschriften des Da Tsing Lü Li beziehen sich auf beide Institute. Auch der Pekinger Oberste Gerichtshof macht keinen Unterschied zwischen ihnen^g. Es besteht aber eine späte Ausführungsvorschrift, wonach beim Verkauf — auch dem unter Vorbehalt des Wiederkaufsrechts — immer die staatliche Abgabe für die Umschreibung im Landregister zu zahlen ist, bei dem Diën-Vertrage aber, im Widerspruch zu der Hauptvorschrift des Gesetzes, nicht^h. Hieraus kann man folgern, daß in allen Fällen des Verkaufs das Eigentum auf den Käufer übergeht, beim Diën aber nichtⁱ.

Diese letzte Regelung ist im neuen Zivilgesetzbuch geltendes Recht geworden. Das neue Rechtssystem unterscheidet römisch-rechtlich zwischen dem umfassendsten Herrschaftsrecht an einer Sache, dem Eigentum, und den beschränkten dinglichen Rechten an ihr. Dementsprechend ist das Diën nunmehr zu einem dinglichen Recht an einem Grundstück, dessen Eigentum dem Besteller verbleibt, abgeschwächt^k, ohne daß sich damit praktisch viel geändert hat. Der Gläubiger zahlt eine Geldsumme und erwirbt dafür das Recht, das Grundstück in Besitz zu nehmen und zu nutzen. Er kann wie im alten Recht auch seinerseits eine

^a Entscheidungen 3/1913, 1044/1917 (Recueil etc. Nr. 1796 f.).

^b Hitzig, Griechisches Pfandrecht (1895) S. 3, 77 f. und 107; Rabel, Sav. Zeitschr. f. Rechtsgesch. Roman. Abt. 28 (1907) S. 354; Koschanker in Abh. d. Sächs. Akad. d. Wiss. Phil.-hist. Kl. 42 S. 50.

^c Vgl. vor allem Gierke Deutsches Privatrecht II S. 809 ff.

^d Vgl. Heymann in Holtzendorf-Kohlens Enzyklopädie d. Rechtsw. 7. Aufl. II S. 317; Hazeltine, Geschichte des engl. Pfandrechts (1907).

^e Vgl. etwa zum vorderasiatischen Recht Manigk a. a. O. Zum mohammedanischen Recht sehr eingehend Pröbsten in Islamica IV S. 343 ff., 372.

^f Sehr scharf trennt Hoang S. 6 ff., dessen Werk die herrschende Praxis wiedergibt.

^g Vgl. Recueil des sommaires etc. II S. 449 ff. In der chinesischen Textausgabe tritt dies noch deutlicher hervor.

^h Franke S. 62; Jamieson S. 89; Boulais Nr. 482.

ⁱ Die angeführte Bestimmung hat offenbar auch Escarra in Recueil des sommaires etc. I S. 40 Anm. IV Abs. 3 im Auge.

^k So auch schon der Pekinger Oberste Gerichtshof 771/1917 (Recueil etc. Nr. 1772).

neue Antichrese am fremden Grundstück bestellen. Dadurch wird aber der Eigentümer nicht in seiner Stellung berührt. Für etwaige Nachteile, die durch die neue Antichrese entstehen, haftet der alte Gläubiger dem Eigentümer. Der Gläubiger hat entsprechend einem bisherigen Brauche^a während der Dauer der Antichrese ein Vorkaufsrecht, wenn der Eigentümer während der Dauer der Antichrese das Grundstück verkauft. Die Dauer der Antichrese ist auf höchstens 30 Jahre beschränkt. Nach Ablauf der vereinbarten oder gesetzlichen Frist erlischt das Recht des Gläubigers nicht ohne weiteres. Der Eigentümer muß das Grundstück vielmehr erst mit der ursprünglichen Pfandsomme einlösen. Zinsen braucht der Eigentümer für die Pfandsomme nicht zu zahlen, ebenso wie der Gläubiger keine Nutzungen herauszugeben braucht. Die Parteien können aber bei einer für länger als 15 Jahre bestellten Antichrese auch vereinbaren, daß mit Ablauf der Frist das Eigentum ohne weiteres auf den neuen Gläubiger übergehen soll. Ist eine solche Abrede nicht getroffen, so erwirbt der Gläubiger das Eigentum kraft Gesetzes, wenn der Eigentümer das Grundstück nicht spätestens innerhalb zwei Jahren nach Ablauf der vereinbarten oder 30jährigen gesetzlichen Dauer der Antichrese einlöst. Ein Recht auf Preisergänzung gibt das Gesetz in diesen Fällen nicht ausdrücklich. Bei Vorliegen einer entsprechenden örtlichen Gewohnheit wird dem Eigentümer ein solcher Anspruch aber zuzusprechen sein (§ 1 Zivilgesetzbuch).

Mit dieser Regelung schließt sich, wie erkennbar, das neue Gesetz eng an das alte Recht an. Das alte Rechtsinstitut des Diën hat in seinem neuen Gewande wenig von seiner ursprünglichen Vielseitigkeit und Anpassungsfähigkeit verloren. Es ist geeignet, auch weiterhin die bevorzugte juristische Form für die Geschäfte des landwirtschaftlichen Grundstücks- und Kreditverkehrs zu sein.

DER BEGINN DER DSCHOU-ZEIT EIN BEITRAG ZUR GEISTESGESCHICHTE DER HAN-ZEIT

VON WOLFRAM EBERHARD, BERLIN

Genau wie wir heute oft vom Kaiser Rotbart sprechen, dieser aber mit dem alten Kaiser Friedrich auch nicht einmal mehr den Namen gemein hat, so gibt es eine ganze Anzahl historischer Persönlichkeiten und Ereignisse der früheren Zeit, die in der Geistesgeschichte der Han-Zeit eine besondere Rolle spielen, aber völlig ihren eigentlichen Charakter verloren haben, Symbole geworden sind. Die Funktionen, die diese „historischen Ideale“ im Geistesleben zu erfüllen haben, sind verschiedenartig. Die wichtigste ist die Anregung zum Kopieren. Es gibt eine unendliche Reihe historischer Ideale, die in der Han-Zeit immer wieder kopiert wurden.

Um hier nur einige zu nennen: Der Staatsmann Kü Yüan¹ im Staate Tschu² hatte Mißerfolge. Er ertränkte sich, nachdem er vorher in einem Gedichte seinem Schmerz Ausdruck gegeben hatte^b; in der Hanzeit kopieren das Gia I^c, Si-Fu Gung^d, ein Prinz von Yen^e sowie ein Prinz von Guang-Ling^f. Sie alle geben vor einem unnatürlichen Tode ihrem Schmerz in einem Gedichte gleichen Aufbaues und Stiles Ausdruck. — Kung Dsi⁹ beschließt sein Lebenswerk, das Tschun-Tsiu¹⁰, in dem er nach seinem äußeren Mißerfolg seine politische Weisheit niedergelegt hat, mit dem Jahr, in dem ein Einhorn gefangen wird. In der Han-Zeit beschließt Si-Ma Tsiën¹¹, der nach seinem persönlichen Mißgeschick die Arbeit am Schi Gi¹² als seine Lebensaufgabe betrachtet, dieses Werk ebenfalls mit dem Jahr des Fangs

^a Vgl. hierüber Entscheidungen des Pekinger Obersten Gerichtshofs 784/1916 und 224/1918 (Recueil etc. Nr. 1798 f.).

^b Han Schu 48, 1b; Lun Heng³ III, 1 = Forke II, 1. — Wir betrachten hier immer nur die eigentliche „Platte“, die in der Folgezeit immer wieder abgespielt wird, nicht den oft ganz anderen wahren Sachverhalt, nicht die wirklichen Zusammenhänge. Es ist also hier ganz belanglos, daß Kü Yüan, falls er überhaupt existierte (s. Yen Ging, Journal Nr. 8, S. 1641 und Hu Schi⁴, Wen Tsun III), auch sonst als Dichter bekannt war. — Auf die historische Kopie und ihre Bedeutung hat wohl als erster M. Granet in seinen „Dances et légendes“ aufmerksam gemacht.

^c Han Schu 48, 1b.

^d Han Schu 45, 9b.

^e Han Schu 63, 5b.

^f Han Schu 63, 7a.