

---

137. Genügt zur endgültigen Eintragung einer Hypothek an Stelle einer Vormerkung die Bewilligung dessen, gegen welchen die Vormerkung gerichtet war, auch in dem Falle, wenn der Bewilligende zur Zeit der Bewilligung nicht mehr eingetragener Eigentümer war?  
Grundbuch-Ordnung vom 5. Mai 1872 §. 89.

III. Hilfssenat. Ur. v. 13. März 1880 i. S. R. (Bekl.) w. B. (Kl.)  
Rep. V b. 192/79.

I. Kreisgericht Allenstein.

II. Ostpreussisches Tribunal zu Königsberg.

Die Klägerin hat gegen den Beklagten, als eingetragenen Eigentümer des Grundstückes R . . . Nr. 22 Abschn. III. Nr. 7, wegen

Zahlung der zu ihren Gunsten auf demselben hypothekarisch eingetragenen 900 Mark nebst Zinsen die dingliche Klage erhoben. Beklagter bestreitet die Rechtswirksamkeit der Hypothek. Die Klage ist in den Instanzen zurückgewiesen und die gegen das Appellationsurtheil erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen worden.

Aus den Gründen:

„Der Appellationsrichter stellt thatsächlich fest, daß die Marie B. das Grundstück N. . . Nr. 22 Abschn. III. Nr. 7 am 17. Januar 1878 dem Beklagten aufgelassen hat, und daß dieser am 18. desj. M. als Eigentümer eingetragen ist, ferner daß sie am 19. desj. M. den Antrag auf Eintragung des im Streit befindlichen Kaufgeldbetrages von 900 Mark nebst Zinsen gestellt hat, und daß die Eintragung ohne Zustimmung des Beklagten am 21. desj. M. erfolgt ist. Nach der ferneren Feststellung des Appellationsrichters originirte das Kapital nebst Zinsen — rückständiges Kaufgeld für das Grundstück — aus der zu Gunsten der B. seitens der Klägerin erfolgten Auflassungserklärung vom 8. September 1877, worin die B. zugleich ihre Einwilligung zur Eintragung der Forderung im Grundbuche erteilte; Klägerin hatte sich den Antrag auf Eintragung nur vorbehalten, einen solchen damals aber nicht gestellt.

In der Appellationsbeantwortung war von der Klägerin unter Beweisanztritt behauptet worden, daß sie, als die B. ihr unsicher erschienen sei, für ihre Forderung eine Vormerkung auf dem Grundstücke habe eintragen lassen, und daß diese Vormerkung, nachdem die B. in Konkurs geraten, mit deren Genehmigung auf ihren, der Klägerin, Antrag in eine definitive Hypothek umschrieben sei.

Die Nichtigkeitsbeschwerde rügt u. a. Omision dieses Inhaltes der Appellationsbeantwortung. Der Angriff ist aber hinfällig, weil die als omittiert bezeichnete Thatsache eine entgegengesetzte Entscheidung nicht begründen würde. . . .

Es kann zwar angenommen werden, daß die omittierte Behauptung dahin hat verstanden sein sollen, die Eintragung der Vormerkung sei vor der Auflassung vom 17. Januar 1878 erfolgt. Den Beweis der Behauptung vorausgesetzt, liegt also die Sache so: Die Forderung der Implorentin war seit dem 8. September 1877 mit einem Titel zum Pfandrecht versehen. Sie hätte sogar ohne weiteres eingetragen werden können, da die ihre Eintragung als Eigentümerin gleichzeitig erlangende

B. die Eintragung bewilligte. Gesetz vom 5. Mai 1872 §. 19 Nr. 1. Cines Antrages des Gläubigers bedurfte es überhaupt nicht. Da aber die Eintragung nicht erfolgte, entstand auch kein Recht der Hypothek. N. a. D. §. 18. Einige Zeit nachher ist nun die Vormerkung eingetragen. Hierdurch erlangte Implorantin die Sicherung der Stelle in der Reihenfolge der Eintragungen für die endgültige Eintragung ihrer Forderung, nicht aber ein Hypothekenrecht. Dieses konnte nur durch die endgültige Eintragung entstehen. N. a. D. §§. 22. 18. Bevor letztere bewirkt war, ist das Grundstück an den Imploraten aufgelassen und ist dieser als Eigentümer eingetragen. Die Eintragung der Forderung ist zwar mit Bewilligung der B. erfolgt. Nun bestimmt auch §. 89 der Grundbuchordnung:

Die endgültige Eintragung an der Stelle einer Vormerkung erfolgt auf Ersuchen des Prozeßrichters oder mit Bewilligung dessen, gegen welchen die Vormerkung gerichtet war.

Die Anwendung dieser Bestimmung, soweit sie hervorgehoben ist, setzt aber voraus, daß derjenige, gegen welchen die Vormerkung gerichtet war, das Verfügungsrecht über das Grundstück zu der Zeit hat, in welcher er die Bewilligung der endgültigen Eintragung erteilt. Denn es widerspricht dem ganzen System des Eigentums- und Grundbuchsrechtes, daß ein Dritter, welcher als Eigentümer nicht eingetragen ist, eine rechtliche Einwirkung auf den Rechtszustand eines Grundstückes ausübe, soweit es nämlich um freiwillige Veräußerungen oder Belastungen sich handelt. Nur eine Ausnahme ist statuiert, nämlich zu Gunsten von Miterben und auch nur, wenn sie ein ererbtes Grundstück auflassen wollen. Gesetz vom 5. Mai 1872 §. 5. Vergl. auch a. a. D. §§. 13. 14. 19. 58 und Grundbuchordnung §. 92. Daß aber die Bewilligung der endgültigen Eintragung einer Hypothek an Stelle einer Vormerkung eine rechtliche Verfügung über das Grundstück ist, ergibt sich aus obiger Ausführung, welcher gemäß das Grundstück erst durch solche Eintragung mit einem Hypothekenrecht belastet wird. Erfolgte nun die Bewilligung dieser Eintragung vorliegend zu einer Zeit, als die Bewilligende nicht mehr als Eigentümerin eingetragen war, so war die Bewilligung wirkungslos und ist die endgültige Eintragung zu Unrecht erfolgt, also ebenfalls unwirksam. Implorantin hat zwar ihre Rechte aus der Vormerkung nicht verloren. Weigert also Implorat die Bewilligung der endgültigen Eintragung, so kann sie

die Hilfe des Prozeßrichters in Anspruch nehmen. Ein Hypothekenrecht aber hat sie nicht, mithin auch keine dingliche Klage, wie sie erhoben ist.“ . . . .

