

82. Kann auch derjenige sich auf die in nichtiger oder anfechtbarer Weise bewirkte Streichung eines Pfandbeitrages berufen, dessen Pfandrecht zu einer Zeit inskribiert worden ist, zu welcher der später zu Unrecht gelöschte Pfandbeitrag bereits bestanden hatte?

II. Zivilsenat. Urtr. v. 24. Juni 1884 i. S. B. (Kl.) w. H. (Bekl.)  
Rep. II. 124/84.

- I. Landgericht Freiburg.
- II. Oberlandesgericht Karlsruhe.

Auf den Erlös im Zwangswege versteigertcr Liegenschaften meldeten an: 1. Kläger eine Forderung mit dem Privilege des Kaufpreises, gewahrt am 6. Dezember 1877. 2. Der Beklagte H. eine Forderung mit richterlichem Pfandrechte, eingetragen am 12. März 1879. 3. Ein anderer Beklagter eine Forderung mit richterlichem Pfandrechte, eingetragen am 26. April 1882. Beide Beklagte beanspruchten Vorrang vor dem Kläger, weil dessen Eintrag durch Randbemerkung vom 10. April 1880 gestrichen worden sei. Kläger behauptete die Nichtigkeit der Streichung und begehrte klagend die Anerkennung seines Vorranges. Das Landgericht gab der Klage gegen H. statt, wies sie aber dem Gläubiger Biff. 3 gegenüber ab, weil dieser sich auf die Thatfache berufen könne, daß zur Zeit der Eintragung seines Pfandrechtes dasjenige des Klägers gestrichen gewesen sei. Auf Berufung des H. wies das Oberlandesgericht die Klage auch diesem gegenüber ab, weil die einmal geschchene Streichung absolut wirke.

Dieses Urteil wurde aufgehoben aus folgenden

Gründen:

„Bei der Unterstellung, daß die Strichbewilligungsurkunde vom

10. April 1880 dem Gesetze vom 5. Juni 1860 nicht entsprechen, entsteht die Frage, ob dieselbe und die auf Grund derselben geschehene Beurkundung neben dem Eintrage, durch welchen das Vorzugsrecht für den Kaufpreis gewahrt worden ist, nichtig oder nur anfechtbar sei. Das Berufungsgericht hat diese Fragen nicht entschieden, sondern ausgeführt, daß die einmal geschehene Streichung des Eintrages, auch ihre Ungültigkeit vorausgesetzt, selbst zum Vortheile eines solchen Gläubigers wirke, welcher sein Pfandrecht zu einer Zeit gewahrt hat, in welcher der später gestrichene Eintrag bereits bestand. Darin kann ihm aber nicht beigezpflichtet werden, mag man die Nichtigkeit oder die bloße Anfechtbarkeit der Streichung annehmen. Im ersteren Falle, wenn nämlich die Streichung nichtig sein sollte, folgt ohne weiteres aus dem rechtlichen Charakter der Nichtigkeit, daß sie so angesehen werden müßte, als ob sie überhaupt nie geschehen wäre, und daraus ergibt sich die notwendige Folge, daß auch der Revisionsbeklagte keine Rechte daraus herleiten kann.

Nimmt man aber bloße Anfechtbarkeit an, so ist von folgenden Grundsätzen auszugehen:

Die Insription hat den Zweck und die Bedeutung, ein durch das Gesetz begründetes Vorzugsrecht oder ein durch Gesetz, Urteil oder Vertrag entstandenes Pfandrecht zu wahren, d. h. demselben die Geltendmachung gegen dritte Erwerber (*droit de suite*, L.R.G. 2166) und den Vorrang gegen andere Gläubiger (*droit de préférence*, L.R.G. 2106. 2134) zu verschaffen und zu sichern. Derjenige, welcher das Eigentum oder ein Pfandrecht an einer Liegenschaft erwirbt, nachdem ein Vorzugs- oder Pfandrecht auf dieselbe eingetragen und damit offenkundig gemacht ist, muß davon ausgehen und kann zunächst nichts anderes erwarten, als daß dieses Recht gegen sein Eigentum verfolgt oder seinem Pfandrechte vorgehen werde. Es geschieht deshalb demjenigen, welcher sich auf eine solche nachstehende Eintragung beruft, kein Unrecht, wenn ihm gegenüber der späteren Streichung der vorgehenden Insription keine größere Wirkung beigelegt wird, als der Streichung selbst zukommt, d. h. wenn er deren Anfechtbarkeit gegen sich gelten lassen muß.

Die Löschung der Insription für sich allein bewirkt keine Aufhebung des Pfandrechtes (L.R.G. 2180), sondern nur die seiner Wirksamkeit gegen dritte Personen; ist nun aber die Löschung anfechtbar,

so daß die Wiederherstellung der Eintragung des ungeachtet derselben fortbestehenden Pfandrechtes begründet erscheint, so kann jedenfalls den zwischen der früheren Insription und deren Löschung geschehenen Eintragungen gegenüber diese Löschung nur als dasjenige, was sie in Wirklichkeit ist, nämlich als ein anfechtbarer Akt, rechtlich in Betracht kommen. Derjenige, welcher infolge der späteren Eintragung seines Rechtes von vornherein dem vor ihm Eingetragenen nachzustehen hatte, kann sich auf das durch die Streichung dieses früheren Eintrages geschaffene thatsächliche Verhältnis, daß ihm diese frühere Eintragung nicht mehr vorgeht, nicht berufen, wenn und soweit dieses thatsächliche Verhältnis durch Anfechtung beseitigt werden kann.

Diese Ausführungen ergeben sich auch aus dem Prinzip der Publizität, deren Zweck doch nur darin besteht, daß jeder, welcher Eigentum oder Pfandrecht erwerben will, sich aus den öffentlichen Büchern über das Dasein bereits vorhandener Belastungen des Grundstückes unterrichten und sich danach versehen kann; diesem Zwecke widerspricht es aber nicht, wenn jemand die Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit der Löschung eines Eintrages gegen sich gelten lassen muß, welcher für ihn bereits zu der Zeit offenkundig war, als er die Eintragung seines Rechtes bewirkt hatte. Im vorliegenden Falle kommt noch hinzu, daß der Beklagte nicht ein vertragsmäßiges, sondern nur ein richterliches Unterpfandrecht besitzt. Diesen Grundsätzen gegenüber ist auch mindestens dann, wenn die Streichung als nichtig zu erachten, der vom Vertreter des Revisionsbeklagten hervorgehobene Umstand ohne Bedeutung, daß die angeblich nichtige Löschung noch nicht beseitigt und die Eintragung noch nicht wiederhergestellt ist."