

4. Inwieweit hindert die Eintragung der Vormerkung einer Hypothek die Wiedereintragung einer gelöschten Hypothek in Höhe der Aufwertung an der früheren Rangstelle?

AufwG. § 22 Abs. 2, § 6 Abs. 2.

V. Zivilsenat. Beschl. v. 7. März 1928 in einer Grundbuchsache des Amtsgerichts Schleswig. VB 5/28.

I. Grundbuchamt Schleswig.

II. Landgericht Flensburg.

Eine für die Beschwerdeführerin im Grundbuch von Schleswig seit dem Jahre 1909 eingetragene Abzahlungshypothek von 40000 M war auf Grund ihrer Quittung und Löschungsbewilligung am 12. Januar 1923 gelöscht worden. Für das Deutsche Reich, Reichsmonopolverwaltung für Branntwein, wurden demnächst, und zwar am 12. September und 12. Dezember 1924, auf Grund von Bewilligungen der Grundstückseigentümerin vom 10. September und 9. Dezember 1924 als Nr. 12 und 13 zwei Vormerkungen eingetragen, je zur Sicherung des Anspruchs auf Einräumung einer Hypothek von 10000 G.M. Als Nr. 14 wurde dann die Hypothek der Beschwerdeführerin zum Aufwertungsbeitrag von 9486,69 G.M. wieder eingetragen, jedoch ohne Vorrang vor den Vormerkungen Nr. 12 und 13. Die Beschwerdeführerin beansprucht diesen Vorrang. Sie hat beantragt, das Grundbuch von Amts wegen dahin zu berichtigen, daß der Post Nr. 14 der Vorrang vor Nr. 12 und 13 zustehe. Das Grundbuchamt hat den Antrag abgelehnt und das Be-

schwerbegeericht ist ihm beigetreten. Das Kammergericht möchte die weitere Beschwerde der Gläubigerin zurückweisen; es hat sich aber durch die Entscheidung des beschließenden Senats vom 1. Juni 1927 (RGZ. Bd. 116 S. 238) daran gehindert gesehen und hat deshalb die weitere Beschwerde gemäß § 79 GBO. dem Reichsgericht vorgelegt. Dieses hat die Eintragung von Widersprüchen angeordnet, und zwar dahin, daß die Hypothek Nr. 14 der Vormerkung Nr. 13 zum vollen Betrag und der Vormerkung Nr. 12 in Höhe von 5682,61 *GM* nebst Aufwertungszinsen vorzugehen habe.

Gründe:

Die Vorlegung ist nach § 79 GBO. zu Recht erfolgt (RGZ. Bd. 117 S. 350) und begründet die Zuständigkeit des Reichsgerichts. In der Sache selbst vermag aber der beschließende Senat in der Frage, ob im Sinne des § 22 Abs. 2 AufwG. eine bewilligte Vormerkung den Rechten am Grundstück gleichzustellen sei, den Ausführungen des Kammergerichts kein solches Gewicht zuzuerkennen, daß es geboten wäre, den in RGZ. Bd. 116 S. 238 und in der weiteren Entscheidung vom 10. November 1927 (AufwRspr. Sonderh. VI S. 57, JZ. 1928 S. 481 Nr. 15) eingenommenen Standpunkt aufzugeben.

Dem Kammergericht ist darin beizutreten, daß die Entscheidung der streitigen Rechtsfrage lediglich aus dem Eingreifen oder Nichteingreifen der Vorschriften über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs zu entnehmen ist. Dabei hat der Vorberrichter mit Recht die Unterscheidung abgelehnt, welche Mängel 5. Aufl. Anm. 11 a. E. zu § 20 AufwG. auf Grund des § 883 Abs. 3 BGB. zwischen Auflassungs- und Hypothekenvormerkungen machen will, und mit Recht hat er auch die Erwägungen beiseite gelassen, aus denen der vorlegende Senat den Rechten im Sinne des § 7 Abs. 4 S. 1 AufwG. die entsprechenden Vormerkungen gleichstellt (JRsCh. 1926 Nr. 1643, 1644; RGZ. Bd. 116 S. 240). Indem nach dieser Richtung im übrigen auf die Begründung der genannten früheren Entscheidungen verwiesen wird, ist zu den neuen Ausführungen des Vorlegungsbeschlusses folgendes zu sagen.

Das Kammergericht nimmt zum Ausgangspunkt die jetzt auch vom Reichsgericht in RGZ. Bd. 118 S. 230 (234) gebilligte Rechtsmeinung, die der Vormerkungsbewilligung die Eigenschaft eines Rechtsgeschäfts im Sinne des § 893 Halbs. 2 BGB. zuerkennt, eines Rechtsgeschäfts, das zwar nicht unmittelbar den Vorschriften des

§ 892 BGB. untersteht, bei dessen Vorliegen diese Vorschriften jedoch entsprechende Anwendung finden sollen. Zu den Zweifeln, die darüber obwalten können, was unter der entsprechenden Anwendung nach § 893 zu verstehen, insbesondere wie weit sie auszudehnen sei (vgl. hierzu Urteil des Oberlandesgerichts Celle vom 2. Februar 1928, AufwRspr. 1928 S. 116), braucht hier nicht Stellung genommen zu werden. Denn sie sind, wie schon im Urteil vom 10. November 1927 hervorgehoben wurde, nicht von unmittelbarer Bedeutung, wenn der Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs überhaupt ausgeschaltet ist. Indem aber das Kammergericht beim Fehlen einer abweichenden Vorschrift des Aufwertungsgesetzes aus § 893 BGB. die volle Gleichstellung der bewilligten Vormerkung mit einem Recht am Grundstück auch für den Bereich des § 22 Abs. 2 AufwG. folgert, geht es ebenso zu weit wie mit der Annahme, daß § 22 Abs. 2 den Grundsatz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs nur zeitlich, nicht auch sachlich einschränke. Damit würde dem anerkannten Satze, daß die Vormerkung kein Recht am Grundstück ist, für die Fälle der bewilligten Vormerkung ein wesentlicher Teil seiner sachlichen Bedeutung genommen. Dieser Auffassung steht auch, wie nicht geleugnet werden kann, der klare Wortlaut des § 22 Abs. 2 AufwG. entgegen, der in dem hier in Betracht kommenden Teil lautet:

„Der Eintragung des Aufwertungsbetrags an der bisherigen Rangstelle steht der öffentliche Glaube des Grundbuchs . . . nur insoweit entgegen, als der Zeitpunkt des Erwerbs eines Rechtes an dem Grundstück oder der im § 892 Abs. 2 BGB. bestimmte Zeitpunkt vor dem 1. Juli 1925 liegt. . .“

Daß bei dieser Fassung des Gesetzes die sachliche Einschränkung, die in den Worten „Erwerb eines Rechtes am Grundstück“ Ausdruck findet, nicht gleichen Rang habe mit der zeitlichen Schranke des 1. Juli 1925, ist die erst zu beweisende Voraussetzung. Mit der Eintragung der Vormerkung wird kein „Recht am Grundstück“ erworben, und daß der Gesetzgeber diesen Unterschied übersehen habe, darf um so weniger angenommen werden, als an anderer Stelle (im § 6 Abs. 2) den erworbenen Rechten die vorgemerkten ausdrücklich gleichgestellt sind. Gegenüber dem an sich eindeutigen Wortlaut des Gesetzes sind die Darlegungen des Kammergerichts nicht überzeugend. Das Kammergericht meint, bei der vom Reichs-

gericht vertretenen Auslegung werde dem Vormerkungsgläubiger der bereits erworbene Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs wieder genommen, und deshalb falle der Gegenmeinung der Nachweis zu, daß eine so einschneidende Bedeutung des § 22 Abs. 2 beabsichtigt gewesen sei. Aber hiermit wird ein Grundsatz der privatrechtlichen Beweislast-Regelung in unstatthafter Weise auf die Gesetzesauslegung übertragen. Außerdem wird dabei übersehen, daß eine Wiederentziehung des Schutzes des öffentlichen Glaubens nach § 22 Abs. 2 AufwG. auch vom Standpunkt des Kammergerichts aus stattfindet, indem mit dem Inkrafttreten des Aufwertungsgesetzes sogar erworbenen Rechten am Grundstück jedenfalls für die Zeit vom 1. Juli 1925 ab der Schutz des öffentlichen Glaubens rückwirkend genommen wird. Dieser Grund schlägt demnach gegenüber dem Gesetze, so wie es vorliegt, nicht durch. Ebenjowenig ist es aber als zutreffend anzuerkennen, wenn der Vorlegungsbeschluß sagt, es sei kein Grund ersichtlich, der den Gesetzgeber hätte veranlassen können, den Vormerkungen den ihnen im Bereich des allgemeinen Liegenschaftsrechts gewährten Schutz für das Gebiet des Aufwertungsrechts zu versagen. Diese Begründung beachtet nicht, daß die Vorschriften des Aufwertungsgesetzes über die Wiedereintragung aufgewerteter Hypotheken von der Annahme einer Unrichtigkeit des Grundbuchs ausgehen, die durch unrechtmäßig erfolgte Löschungen von Hypotheken in ganz anderem Umfang eingetreten war, als sich bei der ursprünglichen Anerkennung des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs voraussehen ließ. Dieser öffentliche Glaube steht in Wechselbeziehung zu der Voraussetzung regelmäßiger Zuverlässigkeit, die beim Grundbuch dank seinen Richtigkeits-Würgschaften in normalen Zeiten gerechtfertigt war, seit der Geldentwertung aber durch sachlich ungerechtfertigte Löschungen in weitem Umfang die Berechtigung verloren hat. Daneben war auch seit der Zeit der zunehmenden Geldentwertung der Glaube an den Rechtsbestand von Löschungen, die auf Grund von Zahlungen in entwertetem Geld erfolgt waren, mindestens stark erschüttert, und die Gegenbewegung, die alsbald nach Erlaß der dritten Steuernotverordnung einsetzte, ließ deren dauernde Geltung von vornherein zweifelhaft erscheinen. Wenn sich der Gesetzgeber aus Gründen der Sicherheit des Rechtsverkehrs gleichwohl entschloß, bei der endgültigen Regelung der Hypotheken-

Aufwertung den öffentlichen Glauben des Grundbuchs trotz der außerordentlich gesteigerten Bedeutung, die er zuungunsten von unzulänglich bezahlten Hypotheken gewonnen hatte, grundsätzlich aufrechtzuerhalten, so konnte ihm dabei neben der zeitlichen auch eine sachliche Einschränkung durchaus erwünscht sein. Es wäre ein keineswegs fernliegender Gedanke gewesen, nur solchen Eintragungen den Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs zuzuerkennen, die bis zum 1. Juli 1925 zum Vollerwerb eines Rechtes am Grundstück geführt hatten, bloße Vormerkungen dagegen, die noch nichts Endgültiges schufen, auszunehmen. Dies um so mehr, als bei der leichteren Erreichbarkeit einer Vormerkung die Gefahr besonders nahe lag, daß ihre Eintragung der mißbräuchlichen Berufung auf den öffentlichen Glauben des Grundbuchs zur Vereitelung einer befürchteten Aufwertung dienen sollte. Soweit hiergegen eingewandt werden sollte, für eine solche Absicht des Gesetzgebers sei der Entstehungsgeschichte des Gesetzes nichts Ausdrückliches zu entnehmen, wäre zu erwidern, daß sich auch nichts für das Gegenteil ergibt und daß die einschränkende Fassung des Gesetzes ihre Widerlegung erwarten darf. Daß von dieser Regelung auch Fälle getroffen werden können, wo ein Mißbrauch nicht in Frage kommt, ist etwas, das bei jeder Gesetzesänderung in Kauf genommen werden muß und keinen entscheidenden Gegengrund abgibt. Wenn ferner in weiterem Umfang, etwa aus Gründen der Kostenersparnis, die Übung Platz gegriffen haben sollte, sich mit Vormerkungen zu begnügen, wo sachlich endgültige Eintragungen beabsichtigt waren, so würde damit eine gesetzliche Einrichtung Zwecken dienstbar gemacht, für die sie nicht bestimmt war, ein Gebrauch, der auf Begünstigung keinen Anspruch erheben könnte.

Hiernach rechtfertigt sich die Aufrechterhaltung der bisherigen Rechtsprechung des beschließenden Senats, der sich die Instanzgerichte bereits in weitem Umfang angeschlossen haben. Gegenüber dem auf Rückwirkung gegründeten Aufwertungsanspruch der Beschwerdeführerin genießen demzufolge die unter Nr. 12 und 13 eingetragenen Hypotheken-Vormerkungen nicht den Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs. Das Grundbuchamt hat daher die Rangordnung unrichtig beurteilt, jedoch mit einer Einschränkung, die sich aus § 6 Abs. 2 AufwG. zugunsten der am 10. September 1924 (also in der Zeit vom 14. Februar bis 1. Oktober 1924) unter Nr. 12 eingetragenen

Vormerkung ergibt. Denn wenn § 6 Abs. 2 den Hypotheken-Vormerkungen aus der genannten Zeit den Vorrang kraft ausdrücklicher Gleichstellung mit erworbenen Rechten sogar gegenüber noch eingetragenen Althypotheken für die erst durch das Aufwertungs-gesetz eingeführte Erhöhung der Aufwertung um 10% beläßt, so ist diese Vergünstigung, wie schon die Entscheidung vom 10. November 1927 andeutet, den Vormerkungen auch gegenüber solchen Hypotheken einzuräumen, die erst infolge der Aufwertung kraft Vorbehalts oder Rückwirkung wieder eingetragen werden. In Höhe von $\frac{10}{25} = 40\%$ des Aufwertungsbetrags ist hiernach der älteren Hypotheken-Vormerkung der Beschwerdegegnerin mit Recht der Vorrang vor der Aufwertungshypothek der Beschwerdeführerin zuerkannt. Abgesehen hiervon ist das Rangverhältnis unter Verletzung der Vorschrift des § 22 Abs. 2 AufwG. eingetragen. Es war deshalb gemäß §§ 71, 54 Abs. 1 GBD. geboten, die Eintragung von Widersprüchen gegen die Unrichtigkeit des Grundbuchs anzuordnen. In diesem Umfang ist die weitere Beschwerde begründet, im übrigen war sie zurückzuweisen.