

70. Wer ist beweispflichtig, wenn der Schuldner auf Löschung einer Darlehenshypothek wegen mangelnden Schuldgrundes klagt, und der Beklagte behauptet, daß zwar kein bares Darlehn, aber ein anderweitiges Schuldverhältnis der Hypothek zugrunde liege?

V. Zivilsenat. Ur. v. 3. Februar 1904 i. S. W. (Rl.) w. Sch. (Bekl.).  
Rep. V. 323/03.

I. Landgericht Landsberg a. B.

II. Kammergericht Berlin.

Auf dem Grundstück der Klägerin war seit dem 7. Februar 1901 auf Grund einer Schuldburkunde vom 30. Januar 1901 eine mit 4 Prozent verzinsliche Darlehenshypothek von 10000 M eingetragen. Die Klägerin klagte in erster Reihe auf Löschung, in zweiter Reihe auf Bewilligung der Umschreibung dieser Hypothek auf sie, für jeden Fall auch auf Herausgabe des darüber bestehenden Briefs. Zur Begründung dieser Klage wurde u. a. behauptet, daß die Klägerin

keinen Gegenwert für die Hypothek erhalten habe. Der Beklagte bestritt dies, wurde aber vom ersten Richter zur Löschungsbewilligung und Herausgabe des Hypothekenbriefs verurteilt. Das Kammergericht wies die Klage ab.

Die Revision der Klägerin ist zurückgewiesen worden.

Aus den Gründen:

„Den auf angeblich falschen Schuldgrund des Hypothekeneintrags von 10000 *M* gestützten Teil der Klage weist das Kammergericht mit folgender Begründung zurück. Die bloße Behauptung der Klägerin, es sei auf die Hypothek kein Gegenwert gegeben worden, könne — da ein Schuldbekennnis vorliege — weder zur Begründung des Anspruchs auf Löschungsbewilligung genügen, noch dem Beklagten die Beweislast aufbürden. Gegenüber dessen Angaben, daß die Eintragung der Hypothek zur Deckung der Wechselmitschuld der Klägerin von 10000 *M* erfolgt sei, hätte mit Rücksicht auf § 607 Abs. 2 B.G.B. die Klägerin den Beweis dafür antreten müssen, daß sie eine Schuldverbindlichkeit auch nicht durch Mitunterzeichnung von Wechseln eingegangen, oder daß diese Schuld nicht als Darlehnschuld konstituiert, oder daß die Hypothek für diese Schuld nicht bestellt worden sei. Weil sie sich mit einfachem Bestreiten des Vorbringens des Beklagten begnügt und den vorerwähnten Beweis nicht angetreten habe, so sei ihr Anspruch nicht begründet, die von ihr erklärte Anerkennung des Bestehens eines Schuldverhältnisses und die Hypothekbestellung nach Maßgabe des § 812 Abs. 2 B.G.B. anzusechten.

Diesen Ausführungen muß im wesentlichen beigepflichtet werden, obgleich die Klägerin an ihnen Vertennung der Beweislast rügt.

Allerdings ist der einen Hypothekeneintrag verfolgende Gläubiger für den Hypothekenschuldgrund beweispflichtig, und entbindet ihn die nach §§ 1138. 891 B.G.B. gegebene Vermutung der Richtigkeit des eingetragenen Schuldgrundes von dieser Beweispflicht dann nicht, wenn er zugehen muß, daß der eingetragene Schuldgrund in Wirklichkeit nicht zutrifft. Aber anders verhält es sich, wenn der Schuldner aus der Unrichtigkeit des eingetragenen Schuldgrundes Rechte für sich ableiten will.<sup>1</sup> Schon in seinem Urteile vom 21. Juni 1902, Rep. V. 127/02 (Jurist. Wochenchr. S. 421) hat der erkennende Senat aus-

<sup>1</sup> Vgl. übrigens Bd. 58 dieser Sammlung Nr. 60 S. 235.

D. R.

gesprochen, daß in diesem Falle dem allgemeinen Rechtsgrundsatz gemäß, wonach der Kläger die klagebegründenden Tatsachen zu beweisen hat, ihm, und nicht dem Hypothetengläubiger die Beweislast darüber obliegt, welchen Inhalt das wirkliche Schuldverhältnis gehabt hat. Ähnlich ist auch im Urteil vom 5. Oktober 1901, Rep. V. 191/01, bei einer Bereicherungsklage des früheren Hypothetenschuldners gegenüber dem befriedigten Hypothetengläubiger entschieden worden. Dieser Grundsatz muß besonders auch im vorliegenden Falle zur Anwendung kommen.

Es ist die Eigentumsstörungsklage (§ 1004 B.G.B.) in Gestalt der Grundbuchberichtigungsklage (§ 894 daselbst) erhoben mit dem Antrag auf Löschung einer Darlehnshypothek von 10000 *M* und mit der Begründung, daß kein Gegenwert gegeben worden sei. Dieser Klagegrund ist nicht schon dadurch bewiesen, daß der Beklagte das Nichtvorliegen eines baren Darlehens zugestanden hat. Denn das Gesetz (§ 607 Abs. 2 B.G.B.) kennt auch Darlehen im weiteren Sinne, d. i. vereinbarte Darlehen. Nun hat unbefritten die Klägerin in der Urkunde vom 30. Januar 1901 für ein Darlehen von 10000 *M* dem Beklagten Hypothek bestellt und dessen Eintragung im Grundbuch bewilligt. Diese schriftliche Erklärung ist als gültiges Schuldanerkenntnis im Sinne des § 781 B.G.B. zu erachten und beweist gegen die Klägerin, daß sie sich als Schuldnerin eines Darlehens bekannt hat. Hierbei ist es unerheblich, wenn sie in der Urkunde von barem Darlehen gesprochen und nicht gegebenenfalls den Vorgang einer Vereinbarung nach Abs. 2 des angezogenen § 607 ausdrücklich bestätigt hat. Denn nach § 133 B.G.B. kommt es auf den buchstäblichen Sinn des Ausdruckes nicht an; im Geschäftsverkehr sind derartige Ungenauigkeiten üblich, und überdies hat, wer sich nach § 607 Abs. 2 den für das Darlehen gegebenen Rechtsgrundsätzen unterwirft, die vom Gesetz selbst zunächst für das Bar Darlehen gegebenen im Auge, und insofern kann die Angabe eines baren Darlehens in der Urkunde nicht als völlig unrichtig erklärt werden. Solange aber das hiernach gültige Schuldanerkenntnis zu Recht besteht, solange steht auch der darauf beruhende Eintrag einer Darlehnshypothek, der noch dazu die Bezeichnung „bares“ Darlehen nicht enthält, mit der Wirklichkeit in Einklang, und ist ein Grund für die Berichtigungsklage des § 894 B.G.B. nicht gegeben. Erst dann,

wenn es im Wege des § 812 Abs. 2 entkräftet (sondiziert) ist, würde sich, wie das Berufungsgericht zutreffend bemerkt, die Sache ändern. Diese Entkräftung zu betreiben, war aber lediglich Sache der Klägerin, und zum Zwecke derselben mußte sie, wie gewöhnlich jeder aus ungerechtfertigter Bereicherung Klagende, die erforderlichen, wenn auch eine Negative betreffenden Beweise anbieten und führen. Da sie dies unterlassen hat, ist auch ihr auf § 894 B.G.B. gestützter Klagegrund vom Vorberrichter mit Recht verworfen worden.“ . . .