

12. Übernahme einer Hypothekenschuld durch Vertrag zwischen dem Erwerber und dem Veräußerer des Grundstücks; kann der Gläubiger sie nur genehmigen, wenn die Mitteilung der Übernahme an ihn den in § 416 Abs. 2 Satz 2 B.G.B. vorgeschriebenen Hinweis ent-

hielt, und der Erwerber schon zur Zeit der Mitteilung als Eigentümer im Grundbuch eingetragen war (das. Abs. 2 Satz 1)?

V. Zivilsenat. Ur. v. 10. März 1906 i. S. E. (Bekl.) w. Witwe W.
(Rl.). Rep. V. 387/05.

- I. Landgericht Meiningen.
- II. Oberlandesgericht Jena.

Eine Restkaufgeldhypothek von 15500 *M.*, die mit 4 Prozent Zinsen für die Klägerin an erster Stelle auf dem im Jahre 1901 von ihr an den Beklagten für 17500 *M.* verkauften Mühlengrundstück in E. eingetragen worden war, sollte nach Behauptung des Beklagten von dem Müller Rich. B. in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen worden sein, als er an diesen das Grundstück durch Vertrag vom 16. Februar 1903 weiter verkaufte. In erster Instanz waren die Parteien darüber einig gewesen, während in zweiter Instanz die Übernahme von der Klägerin unter Widerspruch des Beklagten bestritten wurde. Im Laufe des Jahres 1903 klagte Klägerin die Hypothek gegen B. ein und brachte das Grundstück zur Zwangsversteigerung. Wegen des Ausfalls an der Hypothek, den sie mit Zinsen auf vorläufig 8454,46 *M.* berechnete, nahm sie den Beklagten als persönlichen Schuldner in Anspruch.

Der Beklagte bestritt seine persönliche Verpflichtung mit der Behauptung, daß Kläger die Übernahme der Hypothek durch B. genehmigt habe. Er wollte der Klägerin diese Übernahme in einem Briefe vom 1. März 1903 angezeigt haben, der allerdings nicht den Hinweis darauf enthalten hatte, daß B. an seine Stelle als Schuldner trete, wenn Klägerin nicht binnen sechs Monaten ihre Genehmigung verweigere (§ 416 Abs. 2 Satz 2 B.G.B.). Aber er behauptete, daß die Klägerin in einer Abrechnungsverhandlung vom 18. April 1903 ihm gegenüber sich mit der Schuldübernahme durch B. einverstanden erklärt und auch tatsächlich den B. als Schuldner angenommen habe, indem sie die Zinsen von ihm erhob, ihm dabei Stundung gewährt und schließlich gegen ihn geklagt habe.

Von der Klägerin wurde bestritten, daß ihr die Schuldübernahme mitgeteilt worden sei, und sie diese genehmigt habe. Sie wies

eventuell darauf hin, daß ihr die Übernahme durch den Brief vom 1. März ohne den im § 416 Abs. 2 Satz 2 vorgeschriebenen Hinweis angezeigt worden sei, und behauptete, daß auch die Eintragung des B. im Grundbuche damals noch nicht erfolgt, sondern erst am 1. April 1903 die Auflassung an ihn erklärt worden sei (§ 416 Abs. 2 Satz 1), woraus sie folgerte, daß ihr die Übernahme jedenfalls nicht wirksam schriftlich angezeigt worden sei. Sie bestritt aber auch, am 18. April ihr Einverständnis mit der Übernahme ausgedrückt und den B. tatsächlich als Schuldner angenommen zu haben, wofür die Annahme und Stundung von Zinsen sowie die Anstellung der Hypothekenklage nicht schlüssig seien.

Der Beklagte behauptete, daß B. schon vor dem 1. März 1903 als Eigentümer eingetragen worden sei.

In erster Instanz wurde die Entscheidung von einem richterlichen Eide des Beklagten über gewisse von ihm und der Klägerin am 18. April 1903 abgegebene Erklärungen — in denen der erste Richter eine Genehmigung der Schulübernahme durch die Klägerin erblickte — abhängig gemacht. Das Berufungsgericht erkannte dagegen auf unbedingte Verurteilung des Beklagten nach dem Klageantrage. Diese Entscheidung wurde vom Reichsgericht aufgehoben, und die Sache in die Berufungsinstanz zurückverwiesen.

Aus den Gründen:

... „Der Berufungsrichter hat angenommen, daß der Beklagte trotz der von ihm behaupteten Schulübernahme durch B. persönlicher Schuldner geblieben sei. Insoweit diese Annahme darauf gestützt ist, daß zwischen der Klägerin (Gläubigerin) und dem B. (Erwerber des Grundstücks) kein Schulübernahmevertrag zustande gekommen sei (§ 414 B.G.B.), kann sie nicht beanstandet werden. Wenn die Klägerin Zinszahlungen von B. angenommen, ihm auch die Zinsen teilweise gestundet und schließlich das Kapital gegen ihn — aber mit der dinglichen Klage — eingeklagt hat, so begründen diese Tatsachen nicht den Schluß, daß die Klägerin durch einen Vertrag mit B. diesen als persönlichen Schuldner an Stelle des Beklagten angenommen habe; jedenfalls hat der Berufungsrichter solchen Schluß abgelehnt, und diese tatsächliche Würdigung des Sachverhalts kann nicht im Wege der Revision umgestoßen werden. Mit Recht hat dagegen die Revision die rechtliche Beurteilung angegriffen, womit der Berufungs-

richter auch die Anwendbarkeit des § 416 B.G.B. auf den vorliegenden Fall verneint hat.

Der Berufungsrichter läßt dahingestellt, ob wirklich ein Schuldübernahmevertrag zwischen B. und dem Beklagten vorliege, und der Brief des Beklagten an die Klägerin vom 1. März 1903 eine Mitteilung von dieser Schuldübernahme enthalten habe, desgleichen ob in den Verhandlungen zwischen den Parteien vom 18. April 1903 eine Genehmigung der Schuldübernahme durch die Klägerin gefunden werden könnte, indem er solche Genehmigung um deswillen für wirkungslos erachtet, weil sie erfolgt sein würde auf eine Mitteilung des Beklagten hin, die zwar gemäß § 416 Abs. 2 Satz 2 schriftlich erfolgt wäre, aber nicht den dort weiter vorgeschriebenen Hinweis enthalten habe: daß B. an die Stelle des bisherigen Schuldners (des Beklagten) trete, wenn nicht die Klägerin innerhalb sechs Monaten die Verweigerung ihrer Genehmigung erklären werde. Aus diesem Grunde ist er auf eine Prüfung der Frage nicht erst eingegangen, ob die angebliche Mitteilung vom 1. März nicht auch deshalb unwirksam gewesen sei, weil, wie die Klägerin behauptet, damals der Erwerber B. noch nicht als Eigentümer im Grundbuch eingetragen gewesen sei.

Der Berufungsrichter ist also der Ansicht, daß nach § 416 B.G.B. eine Genehmigung der Schuldübernahme durch den Gläubiger nicht anders erfolgen könne, als wenn die schriftliche Mitteilung des Veräußerers von der Schuldübernahme den Hinweis auf die in Abs. 2 Satz 2 angedrohte Folge des Schweigens enthalten habe. Diese Ansicht ist auch in einem Urteile des IV. Zivilsenats des Reichsgerichts, abgedruckt in Gruchot's Beitr. Bd. 49 S. 354 fig., vertreten worden, auf das der Berufungsrichter sich bezieht. In Übereinstimmung mit den Ausführungen in diesem Urteil fügt der Berufungsrichter seine Auffassung auf den Wortlaut des § 416, der bei dem untrennbaren Zusammenhange der Absf. 1 u. 2 mit zwingender Notwendigkeit ergebe, daß der Gläubiger die Schuldübernahme nur genehmigen könne, wenn der Veräußerer sie ihm mitteile (Abs. 1 Satz 1), sowie daß diese Mitteilung schriftlich erfolgen und den vorerwähnten Hinweis enthalten müsse (Abs. 2 Satz 2), woraus zu folgern sei, daß nach einer diesen Hinweis nicht enthaltenden Mitteilung die Sachlage die gleiche sei, als wenn eine Mitteilung überhaupt nicht

erfolgt wäre. In dem Urteil des Reichsgerichts war hinzugefügt worden, daß dieser Wortsinne auch dem gesetzgeberischen Grunde und Zwecke der Sondervorschrift des § 416 entspreche: einerseits im Interesse des Realkredits die Vereinigung der persönlichen und der dinglichen Haftung aus der Hypothekenschuld in einer Person zu fördern, andererseits den Veräußerer vor der Gefahr zu schützen, daß er den ihm schon im Kaufpreise von seinem Käufer gekürzten Betrag der Hypothek später noch einmal an den Gläubiger zahlen müsse. Dabei war noch bemerkt worden, daß aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes nichts Gegenteiliges zu entnehmen sei, während der Berufungsrichter im vorliegenden Falle nicht zu verkennen scheint, daß dies doch wohl der Fall sein könnte — wie der erste Richter ausgeführt hatte —, aber darauf kein entscheidendes Gewicht legen will.

Der IV. Zivilsenat des Reichsgerichts war in dem erwähnten Falle bezüglich der jetzt streitigen Frage derselben Ansicht wie der damalige Berufungsrichter, gelangte aber aus anderen Gründen zu einer Aufhebung des angefochtenen Urteils. Für diese Entscheidung war die Erörterung in den Entscheidungsgründen über den jetzt in Frage stehenden Punkt unerheblich; es bedurfte daher für den jetzt erkennenden Senat, der zu einer abweichenden rechtlichen Beurteilung der Frage gelangt ist, nicht der Einholung einer Entscheidung der vereinigten Zivilsenate nach § 137 G. V. G.

Es mag zugegeben werden, daß der Wortlaut des § 416 B. G. B. für die Auslegung verwertet werden kann, die im vorliegenden Falle von dem Berufungsrichter — abweichend vom ersten Richter — vertreten wird. Aber für zwingend kann er so wenig erachtet werden, daß umgekehrt, nach der Entstehungsgeschichte und dem Zwecke dieser gesetzlichen Bestimmung, ein Zweifel an der Unrichtigkeit dieser Auslegung nicht berechtigt erscheinen und auch nicht aus dem Wortlaut begründet werden kann.

Nachdem im § 415 im allgemeinen bestimmt worden ist, in welcher Weise durch (abstrakten, dinglichen) Vertrag zwischen dem bisherigen Schuldner und einem dritten Übernehmer eine Schuldübernahme mit der Wirkung herbeigeführt werden kann, daß der Übernehmer an Stelle des bisherigen Schuldners in das Schuldverhältnis eintritt (sog. privative Schuldübernahme), werden im § 416 besondere Bestimmungen für den Fall getroffen, daß es sich um die

privative Übernahme einer Hypothekenschuld handelt. Der erste Entwurf enthielt keine Sonderbestimmungen für diesen Fall, sondern stellte ihn unter die in den §§ 314 und 315 enthaltenen allgemeinen Vorschriften, die im wesentlichen den jetzigen §§ 414 und 415 B.G.B. entsprachen. Danach wäre die privative Übernahme einer Hypothekenschuld, wenn sie, was hier allein interessiert, durch eine Vereinbarung zwischen Schuldner und Übernehmer zustande kommen sollte (I. Entw. § 315, B.G.B. § 415), von der Genehmigung des Gläubigers abhängig gewesen, zu der dieser sowohl vom Schuldner als vom Übernehmer hätte aufgefördert werden können, deren Verweigerung oder nur Nichtklärung aber die Schulübernahme dem Gläubiger gegenüber unwirksam gemacht hätte. Diese Regelung stieß jedoch sowohl bei mehreren bundesstaatlichen Regierungen als auch in der allgemeinen Kritik auf Bedenken,

vgl. Gutachtliche Äußerungen der Regierungen Bd. 1 S. 42 flg.;
Zusammenstellung der gutachtlichen Äußerungen durch das R.F.V.
Bd. 2 S. 86 flg., Bd. 6 S. 312 flg.,

die dann auch in der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs Berücksichtigung gefunden haben. Sie wurden daraus entnommen, daß im Grundstücksverkehre, wo die Übernahme von Hypothekenschulden in Anrechnung auf den Kaufpreis meistens durch die Umstände geboten und gebräuchlich ist, das Bedürfnis besteht, der mißlichen Lage abzuhelpfen, in welche dabei der Veräußerer gerät, wenn er, nachdem er sich den Betrag übernommener Hypotheken im Kaufpreis hat kürzen lassen, von dem Gläubiger noch an der persönlichen Haftung festgehalten und — möglicherweise erst nach langen Jahren und nachdem das Grundstück mehrfach den Besitzer gewechselt hat — gezwungen wird, den Betrag noch einmal an den Gläubiger auszuführen. Es erschien auch im Interesse des Realcredits wünschenswert, darauf hinzuwirken, daß die persönliche und die dingliche Haftung aus einer Hypothekenschuld sich in einer Person vereinigen. Man suchte daher nach einem Mittel, die Genehmigung des Gläubigers zu der Übernahme von Hypothekenschulden und die Entlassung des Veräußerers aus dem Schuldverhältnisse zu fördern und zu beschleunigen. Als das geeignetste Mittel hierzu wurde, unter Ablehnung eines dem § 41 preuß. Eig.-Erw.-Ges. vom 5. Mai 1872 entsprechenden weitergehenden Vorschlags, nach dem Vorgange des

bayerischen Gesetzes vom 29. Mai 1886 Art. 1 Nr. 2 eine Vorschrift befunden, die den Gläubiger durch Androhung fingierter Genehmigung zwingt, zu der ihm mitgeteilten Schulübernahme bestimmte Stellung zu nehmen. Aus diesen Ermägungen ist der § 416 entsprungen. Die zweite Kommission hatte den ihm entsprechenden § 315a des Entw. anfangs folgendermaßen gefaßt:

„Hat im Falle der Veräußerung eines Grundstücks der Erwerber eine Schuld des Veräußerers, für welche eine Hypothek an dem Grundstück besteht, übernommen, so gilt die Übernahme als durch den Gläubiger genehmigt, wenn dieser nicht binnen sechs Monaten nach dem Empfang der ihm von dem Veräußerer gemachten schriftlichen Mitteilung der Schulübernahme dem Veräußerer gegenüber die Genehmigung verweigert hat.“

Die Mitteilung kann erst wirksam erfolgen, wenn der Erwerber als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen ist; sie muß den Hinweis enthalten, daß, wenn die Verweigerung nicht innerhalb der Frist erfolge, der Übernehmer an die Stelle des bisherigen Schuldners trete.“

Hieran schloß sich noch ein 3. Absatz mit den Bestimmungen, die jetzt der 3. Abs. des § 416 B.G.B. enthält.

Prot. Bd. 1 S. 413—416 u. 417.

In der zweiten Lesung der Kommission wurde der obige Abs. 1 des § 315a abgeändert; er erhielt folgende Fassung:

„Hat im Falle der Veräußerung eines Grundstücks der Erwerber mit dem Veräußerer die Übernahme einer Schuld des letzteren vereinbart, für welche eine Hypothek an dem Grundstück besteht, so ist nur der Veräußerer berechtigt, die Schulübernahme nach Maßgabe des § 315 Abs. 1 dem Gläubiger zur Genehmigung mitzuteilen. Die Genehmigung gilt als erteilt, wenn der Gläubiger nach Empfang der Mitteilung nicht binnen sechs Monaten die Genehmigung dem Veräußerer gegenüber verweigert; die Vorschrift des § 315 Abs. 2 Satz 2 findet keine Anwendung.“

Wie die Protokolle Bd. 2 S. 472 flg. ergeben, ist diese Änderung vorgenommen, um die Möglichkeit auszuschließen, daß auch der Erwerber dem Gläubiger die Schulübernahme anzeige, wozu er nach § 315 des Entw. berechtigt gewesen wäre, und sogar mit der Wirkung, daß, wenn dabei dem Gläubiger eine Frist zur Erklärung gesetzt

wurde, die Nichterklärung — umgekehrt als nach § 316 — nicht als Genehmigung, sondern als Verweigerung gegolten und die Schulübernahme beseitigt hätte. Inhaltlich mit diesen Beschlüssen der 2. Kommission übereinstimmend, nur etwas anders gefaßt, ist der neue § 315a als § 410 in die Reichstagsvorlage übergegangen und mit diesem gleichlautend als § 416 B.G.B. Gesetz geworden.

Aus dieser Darlegung ergibt sich, daß der Schwerpunkt des § 416 in der Bestimmung des Abs. 1 Satz 2 liegt, der den Gläubiger bei Vermeidung fingierter Genehmigung verpflichtet, binnen 6 Monaten nach Empfang der Mitteilung die Verweigerung der Genehmigung zu erklären. Hierin liegt — abgesehen von der Beschränkung des Mitteilungsrechts auf die Person des Veräußerers — die grundsätzliche Abweichung der Vorschriften über die Übernahme von Hypothekenschulden (§ 416) von den allgemeinen Vorschriften über die Schulübernahme durch Vertrag zwischen Schuldner und Übernehmer (§ 415); letztere erfordert unter allen Umständen eine Genehmigungserklärung des Gläubigers, erstere kann durch den Veräußerer von einer Nichterklärung der Verweigerung solcher Genehmigung abhängig gemacht werden. Die übrigen Bestimmungen des § 416 enthalten nur eine nähere Ausgestaltung dieses Satzes. Es wird vorgeschrieben, daß nur der Veräußerer berechtigt ist, dem Gläubiger die Schulübernahme mitzuteilen und ihn in die erwähnte Zwangslage zu versetzen (Abs. 1 Satz 1), daß dies aber erst geschehen darf, wenn der Erwerber als Eigentümer im Grundbuch eingetragen ist (Abs. 2 Satz 1), daß die Mitteilung schriftlich erfolgen und den Hinweis auf den nun eingetretenen Erklärungszwang enthalten muß (Abs. 2 Satz 2), und daß der Erwerber berechtigt ist, vom Veräußerer die Mitteilung an den Gläubiger und eine Benachrichtigung über das Ergebnis zu verlangen (Abs. 3).

Was insbesondere die Vorschrift anlangt, die hier in Frage steht, daß die Mitteilung den Hinweis auf die Folgen des Schweigens enthalten muß, so ist dieselbe sowohl in den erwähnten Kommissionsberatungen (Prot. Bd. 1 S. 415 Abs. 4), als in der Denkschrift an den Reichstag (Wahle'sche Ausgabe S. 85 unten) ausdrücklich damit begründet worden, daß sie geboten sei wegen der schwerwiegenden Wirkungen, die sich aus dem Schweigen des Gläubigers für dessen Rechtslage ergeben. Diese Begründung ist einleuchtend; sie zeigt,

daß die für den Veräußerer geschaffene Erleichterung nicht zu einer unnötigen Härte für den Gläubiger gesteigert, und darum dieser in die Lage gebracht werden sollte, zu erkennen, welcher Rechtsfolge er sich aussetze, wenn er sich auf die Mitteilung von der Schulübernahme untätig verhalte. Einen Wert hat diese Erkenntnis aber nur für einen Gläubiger, der mit der Absicht umgeht, die Schulübernahme nicht zu genehmigen; unerfindlich ist dagegen, welches Interesse ein Gläubiger, der die ihm mitgeteilte Schulübernahme genehmigt, daran haben könnte, ob die Mitteilung den Hinweis enthielt, daß bei seinem Schweigen Genehmigung angenommen werden würde. Aber nicht allein, daß nach der Lage der Sache für den Gesetzgeber kein Grund gegeben war, den Hinweis auf die Folge des Schweigens als Vorbedingung nicht bloß für die Verwirklichung dieser Folge, sondern auch für die Zulässigkeit einer erklärten Genehmigung vorzuschreiben; es hätte eine derartige Vorschrift auch im Widerspruche mit dem von ihm verfolgten Zwecke gestanden und diesem entgegen gearbeitet. Die Genehmigung des Gläubigers, die begünstigt und gefördert werden sollte, wäre erschwert und gehindert, nämlich an eine Bedingung geknüpft worden, die in sich überflüssig und nur geeignet war, der Übernahme von Hypothekenschulden Schwierigkeiten zu bereiten. Zudem hat schon der erste Richter mit Recht darauf hingewiesen, daß der Gesetzgeber den sonst im Bürgerlichen Gesetzbuch vertretenen Grundsätzen möglichster Formfreiheit und der Beförderung von Treu und Glauben im Rechtsverkehr untreu geworden sein würde, wenn er einem Hypothekengläubiger, der die Schulübernahme genehmigt hat, das bequeme Mittel in die Hand gegeben hätte, durch Berufung auf eine ganz überflüssige Formvorschrift sich von den freiwillig übernommenen Rechtsfolgen der erklärten Genehmigung der Schulübernahme wieder zu befreien.

Bei dieser durch die Entstehungsgeschichte und den gesetzgeberischen Grund gebotenen Auffassung des § 416 kann nun aber auch der Wortlaut keine Auslegungsschwierigkeiten hervorrufen. In seiner oben wiedergegebenen ursprünglichen Fassung war als Abs. 1 der Satz an die Spitze gestellt, daß das Schweigen des Gläubigers auf die Mitteilung von der Schulübernahme als Genehmigung gelten solle; dann folgten im Abs. 2 die Vorschriften, wie solche Mitteilung beschaffen sein müsse, um — wie danach nicht zweifelhaft sein konnte — die

Fiktion der Genehmigung zu begründen. Erst bei der zweiten Lesung in der Kommission ist der nunmehrige erste Satz des Abs. 1 eingefügt worden, der klarstellen soll, daß nur der Veräußerer das Recht hat, dem Gläubiger die entscheidende Mitteilung zu machen, nicht auch der Erwerber. Darin findet die von der Kommission gewählte Fassung, daß nur der Veräußerer zu der Mitteilung befugt sei, ihre natürliche Erklärung. Nun lautet allerdings dieser Satz in der ihm in der Reichstagsvorlage gegebenen und Gesetz gewordenen Fassung dahin, daß der Gläubiger die Schulübernahme nur genehmigen könne, wenn der Veräußerer sie ihm mitteile; aber der Sinn hat dadurch nicht verändert werden sollen, wie sich daraus ergibt, daß die Denkschrift S. 84. 85 diese Bestimmung mit denselben Gründen motiviert, die in den Beratungen der 2. Kommission für die Beschränkung des Mitteilungsrechts auf die Person des Veräußerers geltend gemacht worden waren. Mit dieser Beschränkung steht jedoch die Vorschrift im Abs. 2 Satz 2, daß die Mitteilung den Hinweis auf die Folgen des Schweigens enthalten müsse, weder nach der Entstehungsgeschichte noch sachlich in irgendeiner Beziehung; sie kann daher nicht mit dem Berufungsrichter als eine allgemeine Aufzählungsvorschrift für den Inhalt der Mitteilung an den Gläubiger, sondern nur in der Begrenzung als eine solche aufgefaßt werden, daß sie eine Bedingung für den Eintritt der auf das Schweigen des Gläubigers gesetzten und anzudrohenden Rechtsfolge sein soll.

Demnach muß mit dem ersten Richter, der bereits diese Ansicht in überzeugender Weise begründet hat, in Übereinstimmung mit dem Obersten Landesgericht für Bayern (Seuffert, Arch. Bd. 60 Nr. 32 a. E.) und der weit überwiegenden Mehrzahl der juristischen Schriftsteller, angenommen werden, daß die Rechtswirksamkeit einer vom Hypothetengläubiger erklärten Genehmigung der ihm vom Veräußerer schriftlich mitgeteilten Schulübernahme durch den Erwerber dadurch nicht berührt wird, daß die Mitteilung den in Frage stehenden Hinweis nicht enthalten hatte. Der Grund, aus welchem der Berufungsrichter die auf eine solche Genehmigung der Klägerin gestützte Einrede des Beklagten verworfen hat, trifft also nicht zu, und dies mußte, da die Sachlage in tatsächlicher Hinsicht noch weiterer Feststellung bedarf, zu einer Zurückverweisung der Sache in die Berufungsinstanz führen.

Dies würde sich freilich erübrigen, wenn der Genehmigung der Schulübernahme durch die Klägerin aus dem ferner von ihr geltend gemachten Grunde die Rechtswirksamkeit abgesprochen werden müßte, daß die Mitteilung von der Schulübernahme zu einer Zeit erfolgt sei, als der Erwerber J. noch nicht als Eigentümer im Grundbuch eingetragen gewesen sei. So behauptet sie, und sie beruft sich dabei auf den Abs. 2 Satz 1 des § 416, wo bestimmt ist, daß die Mitteilung erst erfolgen könne, wenn der Erwerber als Eigentümer eingetragen sei. Aber auch auf diesem Wege kann die Klägerin ihre Genehmigung der Schulübernahme, wenn sie solche erklärt haben sollte, nicht entkräften. In tatsächlicher Beziehung kann davon ausgegangen werden, daß der Erwerber J. jedenfalls am 18. April 1903, dem Tage der angeblichen Genehmigungserklärung der Klägerin, schon eingetragener Eigentümer war; denn die Klägerin hat nur bestritten, daß er schon am 1. März, von welchem Tage her die Mitteilung von der Schulübernahme enthaltende Brief des Beklagten datiert, eingetragen gewesen sei, als Tag der Auflassung aber selber den 1. April angegeben. Es fragt sich also, ob es für die Rechtsgültigkeit einer von der Klägerin am 18. April ausgesprochenen Genehmigung der ihr im Briefe des Beklagten vom 1. März mitgeteilten Schulübernahme nicht genügt hätte, daß der Erwerber J. am 18. April eingetragener Eigentümer war, möchte er es auch am 1. März noch nicht gewesen sein. Diese Frage muß aber bejaht werden. Die Vorschrift im Abs. 2 Satz 1 ist in der 2. Kommission damit begründet worden: daß, dem Zwecke der Sondervorschrift des damaligen § 315 a gemäß, die Vereinigung der obligatorischen Haftung mit dem Eigentum an dem der Hypothek unterworfenen Grundstück in einer Person zu fördern, die Mitteilung erst erfolgen dürfe, wenn der Erwerber als Eigentümer im Grundbuch eingetragen sei; solange die Eintragung noch ausbleibe, könne man dem Gläubiger billigerweise nicht zumuten, sich über die Schulübernahme zu erklären. Damals bestand die Sondervorschrift, wie oben dargelegt, bloß in der Androhung fingierter Genehmigung für den Fall des Schweigens des Gläubigers auf die Mitteilung; man fand es unbillig, den Gläubiger in diese Zwangslage zu bringen, bevor die dingliche Haftung des Erwerbers begründet worden war, die sich also noch wieder zerschlagen konnte. Diese Erwägung trifft aber gar nicht den hier

vorliegenden Fall, daß der Gläubiger die ihm schon vorher mitgeteilte Schulübernahme genehmigt, nachdem inzwischen der Erwerber als Eigentümer eingetragen worden ist. Auf diesen Fall ist die in Frage stehende Vorschrift überhaupt nicht berechnet. Man würde vergeblich fragen, welchen Zweck und Sinn es haben sollte, wenn in einem solchen Falle, wo materiell die Sache insolge der erteilten Genehmigung des Gläubigers völlig in Ordnung ist, nochmals eine Mitteilung von der Schulübernahme erfolgen, und die Genehmigung des Gläubigers wiederholt werden müßte.“