

Beiträge zur Erläuterung des preußischen Rechts, des Handels- und Wechselrechts durch Theorie und Praxis.

Jg. 13, 1869, S. 552 - 553

-Der Gläubiger, dem ein Dritter für eine im Hypothekenbuche einzutragende Darlehensforderung Bürgschaft als Selbstschuldner geleistet hat, geht seines Anspruchs an den Bürgen nicht verlustig, wenn ohne seine Schuld die hypothekarische Eintragung der Hauptforderung unterblieben ist

Digitale Bibliothek des

Max-Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte

2010-09-05T15:29:20Z

Bestimmung, wo es aber nicht der Fall ist, bleibt ein solches Versprechen eine reine Liberalität, und steht unter den allgemeinen Formen der Schenkungsverträge (§ 1063 I. 11 A. L. R.).

Prüft man nach dieser Auffassung die Aussagen der beiden gedachten Zeugen, so ergibt sich, daß der Kläger zu der Zeit, von der dieselben reden, mit der Tochter des Jesinghaus nicht nur bereits verlobt, sondern daß auch die zum Zwecke der Eheschließung erforderlichen Verkündigungen bereits im Gange waren, d. h. es war schon ein oder das andere Aufgebot erfolgt; die Brautleute standen also dicht vor Abschluß der Ehe, ohne daß der Kläger dazu durch das Versprechen der oft gedachten Zuwendung veranlaßt oder bestimmt sein konnte, weil er ohnedies und schon vorher dazu entschlossen war.

Wenn nun die Eheleute Jesinghaus zu dieser Zeit im Beisein des Klägers äußerten oder in allgemeinen Ausdrücken versprachen, jedes ihrer Kinder mit einer Summe von 500 Thln. auszustatten und daß die Hochzeit auf ihre Kosten in der Wohnung des Klägers gefeiert werden solle, so war das auch in Bezug auf die Erstattung der Hochzeitskosten, welche im Zweifel von den angehenden Eheleuten gemeinschaftlich zu tragen waren (§ 171 Tit. 1 Th. II A. L. R.), ein Akt reiner Liberalität, der wegen Mangels der Form die Klage nicht begründen kann.*)

J. 261.

*) Vorstehendes Appellationserkenntniß ist auf die Revision des Klägers durch das Urtheil des R. Ober-Tribunals vom 16. November 1866 bestätigt worden. In der dem Appellationsgericht mitgetheilten Abschrift fehlen jedoch die Entscheidungsründe.

Nr. 39.

Der Gläubiger, dem ein Dritter für eine im Hypothekenbuche einzutragende Darlehnsforderung Bürgschaft als Selbstschuldner geleistet hat, geht seines Anspruchs an den Bürgen nicht verlustig, wenn ohne seine Schuld die hypothekarische Eintragung der Hauptforderung unterblieben ist.

Erkenntniß des Appellationsgerichts zu Hamm vom 21. Januar 1868: Man kann dem Appellanten darin beistimmen, daß der Fall der

§§ 331, 332 Tit. 14 Th. I A. Q. R. *) dann vorliegen würde, wenn Kläger die Eintragung der Hypothek gar nicht, oder erst Jahre lang nach Ausstellung der Schuld- und Pfandverschreibung bei dem Hypothekenrichter in Antrag gebracht hätten. Selbstverständlich lag bei der Bürgschaftsbestellung, welche in dem nämlichen Akte mit der Schuld- und Pfandverschreibung erfolgte, die Eintragung im Hypothekenbuche ebenso im Interesse, wie präsumtiv in der Absicht der Parteien, und es war der Antrag auf solche Intabulation nach der Natur des Rechtsgeschäftes vom Gläubiger, für welchen auch nach Inhalt der Urkunde diese ausgefertigt worden, zu bewirken. In der Unterlassung dieser selbstverständlichen Verpflichtung würde ein Sichbegeben der vom Hauptschuldner bestellten Sicherheit Seitens des Gläubigers etwa zu finden und daraus der Verlust dessen Rechts an den Bürgen nach § 332 l. c. zu folgern sein. Denn darin, daß diese Vorschrift auch dem selbstschuldnerischen Bürgen zur Seite steht, ist dem ersten Richter beizustimmen. Die Kläger haben aber bei der Anmeldung der Hypothek zur Eintragung einer Versäumniß sich nicht schuldig gemacht. Die Notariatsurkunde vom 21. Oktober 1861 wurde bereits am 24. ej. m. behufs der hypothekarischen Eintragung bei dem Kreisgericht zu Essen eingereicht, der Antrag aber durch Verfügung vom 31. ej. m. als unstatthaft zurückgewiesen, weil die Obligation zu Gunsten der Arbeiter-Invalidenkasse ausgestellt sei, diese aber keine Korporationsrechte habe. Die Richtigkeit oder Unrichtigkeit der Ansicht des Hypothekenrichters haben Kläger nicht zu vertreten und der Umstand, daß sie nicht gegen vorge dachte Verfügung den Weg der Beschwerde beschritten haben, kann ihnen nicht als Versehen angerechnet werden. Ebenso wenig ist ein Versehen der Kläger darin zu finden, daß sie vor erfolgter hypothekarischer Eintragung die Darlehnsvaluta gezahlt haben. Dies konnten sie auf eigene Gefahr thun — § 174 Tit. 2 der Hypotheken-Ordnung — so wie auch der Bürge es auf eigene Gefahr unterlassen hat, die Bürgschaft von der Eintragung der Pfandbestellung im Hypothekenbuche abhängig zu machen. Es könnte sich nur fragen, ob den Klägern deshalb ein vertretbares Versehen zur Last fällt, weil sie den Verklagten nicht von der zurückweisenden Verfügung des Hypothekenrichters zeitig in Kenntniß

*) § 331. „Auch kann der Gläubiger, während der Bürgschaft, der ihm noch außer selbiger, von dem Hauptschuldner bestellten Sicherheit, ohne Genehmigung des Bürgen, sich nicht begeben.“

§ 332. „Thut er es dennoch, so wird er seines Rechtes an den Bürgen verlustig.“