

21. Hat die bei Bestellung einer Amortisationshypothek getroffene Vereinbarung, daß die Zahlung der Tilgungsbeiträge nicht sofort zur Tilgung der Hypothekensforderung dienen, sondern daraus ein Guthaben angesammelt werden und erst nach Erreichung einer bestimmten Höhe des Guthabens der betreffende Hypothekenteil auf den zahlenden Eigentümer übergehen, sowie daß das Guthaben (der Amortisationsfonds) als Zubehör des Grundstücks von jedem neuen Eigentümer erworben werden solle, dingliche Wirkung?

V. Zivilsenat. Urte. v. 18. Januar 1922 i. S. P. (Rl.) w. R. (Bekl.).
V 203/21.

I. Landgericht Greifswald. — II. Oberlandesgericht Stettin.

Auf dem früher der Frau M. gehörenden Grundstück L. standen eine zu 4 $\frac{1}{2}$ v. H. verzinsliche, mit $\frac{1}{2}$ v. H. in halbjährigen Raten zu amortisierende Hypothek von 81 000 M für die Sparkasse des Kreises M. und eine im Range nachfolgende Hypothek von 30 000 M für die Klägerin eingetragen. Im § 25 der Satzung der Sparkasse ist bezüglich Amortisationshypotheken bestimmt: „Bei Darlehen mit Tilgungszwang zahlt der Schuldner neben dem vereinbarten Zinsfuß eine mit ihm festgestellte Tilgungsrate. Die Tilgungsrate machen ein von dem Grundstücke nicht zu trennendes Zubehör desselben aus,

bergestalt, daß es mit diesem auf jeden neuen Besitzer übergeht und ohne dasselbe weder an einen Dritten abgetreten noch aus anderen Titeln in Anspruch genommen oder mit Beschlag belegt werden kann. . . . Der Schuldner ist berechtigt, sobald die ausgesetzten Tilgungsraten 10 v. H. des geliehenen Kapitals erreicht haben, die Abschreibung im Grundbuche zu beantragen, wobei er jedoch dem Überrest das Vorzugsrecht vor der auf diesem Wege erworbenen eigenen Hypothek einzuräumen hat."

Im Mai 1917 wurde auf Antrag der Kreisparcasse wegen rückständiger Zinsen die Zwangsversteigerung über das Grundstück eingeleitet. Der Beklagte hatte gegen Frau M. vollstreckbare Forderungen von zusammen über 17000 M. Wegen dieser Forderungen erwirkte er einen Beschluß vom 5. Juli 1918, wonach „der Anspruch der Schuldnerin gegen die Kreisparcasse auf Amortisation der Amortisationshypothek von 81000 M zu 4 $\frac{1}{2}$ v. H. Zinsen und $\frac{1}{2}$ v. H. Amortisation seit dem 1. April 1912, wodurch bis jetzt ein Betrag von 3000 M abgetragen ist“, für ihn gepfändet und zur Einziehung überwiesen wurde. Er meldete dann im Oktober 1918 und nochmals im Januar 1919 „seine Forderung aus diesem Pfändungs- und Überweisungsbeschlusse“ zu den Zwangsversteigerungsakten an. Es wurden ihm aber von dem Vollstreckungsrichter die Bescheide erteilt, daß nach § 25 der Satzung der Kreisparcasse der Tilgungsfonds nur bedingt der Schuldnerin zur Verfügung stehe und daß er auf jeden neuen Besitzer übergehe und nicht mit Beschlag belegt werden dürfe. Demnächst wurde das Grundstück im Januar 1919 versteigert und der Klägerin für das bar zu entrichtende Meistgebot von 137 600 M zugeschlagen. Am 24. Februar 1919 meldete die Kreisparcasse ihre Ansprüche aus ihrer Hypothek an und bemerkte zugleich, daß der Amortisationsfonds sich auf 4031,57 M belaufe. Im Verteilungstermin am 3. März 1919 wurden auf die Hypothek der Kreisparcasse zum Ansat gebracht und gelangten zur Hebung außer Zinsen und Kosten a) Tilgungsbeiträge für die Jahre 1917 und 1918 und für die Zeit vom 1. Januar bis zum 3. März 1919 mit zusammen 1755 M, b) das Hypothekenskapital von 81000 M. Die Klägerin war hinsichtlich ihrer Hypothek zuerstausfallende Hypothekengläubigerin, und zwar in Höhe von 14601,33 M. Sie erhob „als Gläubigerin und Ersteherin“ Widerspruch a) gegen die Auszahlung der Tilgungsraten von 1755 M an die Kreisparcasse, b) gegen die Auszahlung „des 4031,57 M betragenden Amortisationsfonds an die Kreisparcasse oder an den Beklagten, bzw. gegen Auszahlung der Hypothek von 81000 M in Höhe des 4031,57 M betragenden Tilgungsfonds“. Darauf wurden die 1755 und die 4031,57 M als Streitmasse der Kreisparcasse und der Klägerin hinterlegt. Am 25. April 1919 beantragte der Beklagte,

die Tilgungsraten von 1755 und den Amortisationsfonds von 4031,57 *M*, weil die Klägerin nicht in Monatsfrist ihren Widerspruch in Klagewege verfolgt habe, an ihn auf Grund des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses auszusahlen. Er wurde aber vom Vollstreckungsrichter ablehnend beschieden, weil für ihn nicht die Hypothek, sei es ganz sei es teilweise, gepfändet sei, sondern der Tilgungsfonds, und dieser nicht in die Hände des Gerichts gelangt, sondern nach wie vor bei der Kreisparkasse verblieben sei.

Am 7. Mai 1919 erhob die Klägerin gegen den Beklagten Klage mit dem Antrage, die von dem Beklagten erwirkte Pfändung und Überweisung der 1755 *M* Tilgungsbeiträge und der 4031,57 *M* Amortisationsfonds für unzulässig zu erklären und den Beklagten zu verurteilen, in die Auszahlung dieser hinterlegten Beträge nebst Hinterlegungszinsen an sie zu willigen. Sie machte geltend, nach der Satzung der Kreisparkasse bildeten die Tilgungsbeiträge und der Amortisationsfonds ein Zubehör des Grundstücks und seien daher durch den Zuschlag des Grundstücks auf sie übergegangen; die Beschlagnahme durch den Beklagten sei deshalb ungültig. Nachträglich stellte die Klägerin den Hilfsantrag, festzustellen, daß dem Beklagten auf Grund des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses vom 5. Juli 1918 ein Anspruch auf die 1755 *M* Tilgungsbeiträge und die 4031,57 *M* Amortisationsfonds nicht zustehe, und den Beklagten zu verurteilen, die Auszahlung dieser hinterlegten Beträge an sie geschehen zu lassen.

Der erste Richter erkannte dahin: dem Beklagten stehe auf Grund des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses vom 5. Juli 1918 ein Anspruch auf das im Verteilungsplan angelegte Liquidat von 1755 *M* Tilgungsbeiträgen und 4031,57 *M* Amortisationsbeiträgen nicht zu; im übrigen wies er die Klage ab. Auf die Berufung des Beklagten wies der Berufungsrichter die Klage gänzlich ab. Die Revision der Klägerin hatte den Erfolg, daß die Berufung des Beklagten gegen das erstinstanzliche Urteil hinsichtlich der 1755 *M* zurückgewiesen wurde; im übrigen wurde die Revision zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

... Bezüglich der Frage sowohl, ob die vom ersten Richter ausgesprochene Feststellung, daß dem Beklagten auf Grund des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses vom 5. Juli 1918 ein Anspruch auf die 1755 *M* Tilgungsbeiträge und 4031,57 *M* Amortisationsbeiträge nicht zustehe, gerechtfertigt war, wie auch bezüglich der Frage, ob der Widerspruch der Klägerin gegen den Teilungsplan begründet war, ist in erster Linie maßgebend und daher zunächst zu prüfen, ob; abgesehen von einer etwaigen Berechtigung des Beklagten, die Klägerin ein Recht hat, die genannten Beträge für sich in Anspruch zu nehmen. In dieser Hinsicht führt der Berufungsrichter bezüglich der 4031,57 *M*

aus, die Klägerin habe keinesfalls einen Anspruch auf einen entsprechenden Teil des mit vollen 81000 *M* für das Kapital der Amortisationshypothek der Kreissparkasse *N.* angelegten Versteigerungserlöses. Wenn trotz der Satzung der Kreissparkasse oder einer entsprechenden Vereinbarung der Beteiligten, was dahingestellt bleiben könne, die Tilgungsbeiträge als Teilzahlungen auf die Kapitalkschuld anzusehen seien, die notwendig nach §§ 1163 Abs. 1 Satz 2, 1177 Abs. 1, 362 BGB. die Entstehung einer Eigentümergrundschuld zur Folge haben müßten, so stehe der Anspruch auf einen entsprechenden Teil von 4031,57 *M* des für das ganze Kapital der Amortisationshypothek angelegten Erlösbetrags der Versteigerungsschuldnerin Frau *M.* oder dem Beklagten als Pfändungsgläubiger zu. Wenn aber zulässigerweise satzung- und abredegemäß die gezahlten Tilgungsbeiträge nicht schon als Zahlungen auf die Schuld behandelt, sondern einstweilen nur als ein besonderes Guthaben der Schuldnerin zwecks späterer Aufrechnung unter den gesetzlichen Voraussetzungen oder vertraglicher Verrechnung angesammelt worden sein sollten, und demnach durch die Zahlung der Tilgungsbeiträge eine Eigentümergrundschuld für die Versteigerungsschuldnerin nicht entstanden sei, so sei die Hypothek der Kreissparkasse in voller Höhe bestehen geblieben. Eine Aufrechnung oder eine vertragliche Verrechnung zwischen den Beteiligten bezüglich eines Guthabens aus gezahlten Tilgungsbeiträgen habe nach dem Vorbringen der Parteien nicht stattgefunden. Die Klägerin habe als nachstehende Hypothekengläubigerin keinesfalls einen Anspruch auf ein Borrücken um den gezahlten Betrag. Für die Klägerin als Ersucherin läme nur ein Erwerb des etwa bei der Kreissparkasse angesammelten Tilgungsguthabens der Versteigerungsschuldnerin, nicht aber ein Anspruch auf einen Teil des von ihr zu entrichtenden Versteigerungserlöses in Betracht.

Die Revision macht hiergegen geltend, die Vereinbarung, daß die gezahlten Raten ein Guthaben für den jeweiligen Grundstückseigentümer bilden und daß die Hypothekenforderung erst, wenn das Guthaben 10 v. H. der Forderung erreicht habe, getilgt sein sollte, sei zulässig und es sei eine Eigentümergrundschuld nicht entstanden, da die 10 v. H. durch die gezahlten 4031,57 *M* nicht erreicht seien. Ein solcher Vertrag sei auch als zugunsten eines Dritten, hier des jeweiligen Eigentümers, möglich, und vorliegend sei ein derartiger Vertrag als abgeschlossen anzusehen, wie die Bezeichnung des Amortisationsfonds als Zubehör des Grundstücks ergebe. Mit dem Zuschlage sei die Klägerin Gläubigerin des Amortisationsfonds geworden. In sich könne sie nunmehr, da die Hypothek erloschen und voll zurhebung gelangt sei, Rückzahlung des Amortisationsfonds verlangen. Es entspreche aber den praktischen Bedürfnissen, daß ihr gestattet werde, die Kreispar-

Kasse in Höhe des Amortisationsfonds auf diesen zu verweisen und von ihrem Liquidat auf das Kapital von 81000 *M* die 4031,57 *M* für sich in Anspruch zu nehmen.

Es sind indes bei Amortisationshypotheken, wie das Reichsgericht wiederholt ausgesprochen hat (RGZ. Bd. 54 S. 88, Bd. 91 S. 299), die zu entrichtenden Tilgungsbeiträge nicht Nebenleistungen, die wie Zinsen neben dem Kapital zu zahlen wären, sondern sie sind, auch wenn sie in der Form von Zuschlägen zu den Zinsen festgesetzt werden, als Kapitalteile zur allmählichen Tilgung der Kapitalforderung bestimmt. Werden sie von dem Grundstückseigentümer, der zugleich der persönliche Schuldner ist, gezahlt, so erlischt gemäß § 362 BGB. die Forderung in Höhe der gezahlten Beträge. Die Rechtsfolge davon ist nach § 1163 Abs. 1 Satz 2 BGB., daß der zahlende Eigentümer die Hypothek insoweit erwirbt, und zwar gemäß § 1177 Abs. 1 BGB. als Grundschuld. Dies gilt auch dann, wenn die gezahlten Tilgungsbeiträge rückständig waren; § 1178 Abs. 1 Satz 1 BGB., wonach die Hypothek für Rückstände von Nebenleistungen erlischt, wenn sie sich mit dem Eigentum in einer Person vereinigt, findet auf rückständige Tilgungsbeiträge, weil sie keine Nebenleistungen sind, nicht Anwendung. Die in der Rechtslehre vereinzelt vertretene Meinung, daß, wenn die Tilgungsbeiträge nicht in bestimmten Summen, sondern in der Form von Zuschlägen zu den Zinsen oder sonst in Prozenten des ganzen Kapitals zu entrichten seien, mit Rücksicht auf diese Eigenart der Amortisationshypothek eine Eigentümerhypothek erst mit Beendigung des Schulverhältnisses zur Entstehung gelangen könne, weil wegen der Entrichtung der Beträge von dem ganzen Kapital die Forderung keine Zerlegung in einen getilgten und einen ungetilgten Teil zulasse, ist nicht zu billigen. In solchen Fällen gibt der Kapitalbetrag nur den Maßstab für die Höhe der jeweilig zu entrichtenden Tilgungsbeiträge ab; durch Zahlung der fälligen Beträge wird die Hypothekenforderung, soweit sie noch besteht, in Höhe der danach zu errechnenden Tilgungsbeiträge getilgt, da insoweit die Zahlung eine solche auf die Kapitalforderung darstellt, und es tritt dann kraft Gesetzes die vorbezeichnete Folge des Übergangs des entsprechenden Teiles der Hypothek auf den Eigentümer ein.

Hieran kann auch eine bei Bestellung der Hypothek getroffene Vereinbarung nichts ändern, daß die Zahlung der Tilgungsbeiträge nicht sofort zur Tilgung der Hypothekenforderung dienen, sondern die gezahlten Beträge als besonderes Guthaben des Schuldners bis zur Erreichung des ganzen Kapitals oder eines bestimmten Teilbetrages aufzusammeln seien, und erst, wenn das Guthaben zu der betreffenden Höhe gelangt sei, die Tilgung der Hypothekenforderung im Wege der Aufrechnung oder Verrechnung eintreten solle. Eine solche Vereinbarung

hat keine dingliche Wirkung. Sie ist nichts anderes als eine Ausschließung des § 1163 Abs. 1 Satz 2 BGB. Den Vorschriften des Sachenrechts aber wohnt die Natur der zwingenden Rechtsnorm inne. Dem Gläubiger steht außer der Kapital- und Zinsforderung nicht noch eine besondere Forderung zu, auf welche der Schuldner Zahlungen bis zu einer bestimmten Höhe zu leisten hätte. Tatsächlich werden die fälligen Tilgungsbeiträge auf das, abgesehen von den Zinsen, allein geschuldete Kapital entrichtet. Die Vereinbarung verfolgt lediglich den Zweck, den Übergang der Hypothek zu dem der Zahlung entsprechenden Teil auf den Eigentümer zunächst zu verhindern und den Übergang erst stattfinden zu lassen, wenn die Zahlungen eine bestimmte Höhe erreicht haben. Dem steht aber die Vorschrift des § 1163 Abs. 1 Satz 2 BGB. entgegen. Die Vereinbarung kann nur schuldrechtlich wirksam sein, etwa insofern, als sie den zahlenden Schuldner und Eigentümer dem Gläubiger gegenüber verbindet, erst wenn sich der Übergang der Hypothek bis zu der festgesetzten Höhe vollendet hat, den betreffenden Hypothekenteil für sich in Anspruch zu nehmen. Dies findet auch eine Bestätigung im § 21 Abs. 2 des Hypothekendarlehenbankgesetzes vom 13. Juli 1899, wonach die Banken sich von der Verpflichtung, in Ansehung des amortisierten Betrags ihrer Amortisationshypotheken die Handlungen vorzunehmen, die ihnen behufs Berichtigung des Grundbuchs, der Löschung der Hypothek oder der Herstellung eines Teilhypothekenbriefs nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts obliegen, im voraus nicht befreien dürfen.

Ferner ist für unwirksam zu erachten eine Vereinbarung, daß die gezahlten, zu einem Amortisationsfonds gesammelten Tilgungsbeiträge als Zubehör des Grundstücks auf jeden neuen Eigentümer übergehen sollen. Zubehör eines Grundstücks sind nach § 97 BGB. nur bewegliche Sachen, die dem wirtschaftlichen Zwecke des Grundstücks als der Hauptsache zu dienen bestimmt sind und zu ihm in einem dieser Bestimmung entsprechenden räumlichen Verhältnisse stehen. Keine dieser Begriffsbestimmungen trifft auf einen Amortisationsfonds zu. Eben-
sowenig ist der Amortisationsfonds ein Bestandteil des Grundstücks, da er kein mit dem Eigentum am Grundstück verbundenes Recht im Sinne des § 96 BGB. bedeutet. Auch als ein Vertrag zugunsten Dritter, der jeweiligen Eigentümer, ist die Vereinbarung nicht aufzufassen. Die durch die Zahlung der Tilgungsbeiträge auf den Eigentümer übergehende Teilhypothek verbleibt nach dem Gesetze dem Eigentümer, auch wenn das Grundstück von einem neuen Eigentümer erworben wird. Diese Rechtsfolge auszuschließen, ist der Zweck der Vereinbarung. Sie setzt sich sonach in Widerspruch zu sachenrechtlichen Vorschriften und kann daher keine Geltung beanspruchen.

Nun ist es allerdings anerkanntes Rechts (vgl. RGZ. Bd. 27

§. 218, Bd. 64 §. 214, Bd. 74 §. 405, JW. 1907 S. 702 Nr. 2, Warneger 1915 Nr. 196), daß die in den Reglements der zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuchs bestehenden landeschaftlichen oder ritterschaftlichen Kreditanstalten vielfach enthaltenen Bestimmungen in Geltung sind, wonach der Eigentümer zur Verfügung über den abgetragenen Teil der amortisierbaren Pfandbriefschuld vor deren völliger Tilgung oder vor einer zugelassenen Aufrechnung des Guthabens des Schuldners an dem Amortisationsfonds nicht berechtigt ist, vorher eine Eigentümergrundschuld nicht besteht und das Guthaben dem jeweiligen Grundstückseigentümer zusteht. Jedoch beruht dies auf dem Vorbehalt im Art. 167 GG. z. B. O., wonach die landesgesetzlichen Vorschriften, welche solche Kreditanstalten betreffen, in Kraft bleiben. Die Kreissparkasse, für die vorliegend die in Rede stehende Amortisationshypothek bestellt worden ist, ist eine Kreditanstalt im Sinne des Art. 167 GG. nicht. Bezüglich ihrer Hypothek gilt daher das Vorerörtere (Art. vom 25. November 1916 V 224/16, zum Teil abgedruckt in RGZ. Bd. 89 S. 131). Deshalb würde, auch wenn § 25 ihrer Satzung ihrer Hypothek zugrunde gelegt wäre, die Bestimmung, daß die Tilgungsraten als Zubehör des Grundstücks auf jeden neuen Eigentümer übergehen und erst, wenn die aufgesparten Tilgungsraten 10 v. H. des Kapitals erreicht hätten, dem Schuldner die Berechtigung zustehen soll, über den betreffenden Hypothekenteil zu verfügen und ihn im Grundbuch für sich umschreiben zu lassen, der dinglichen Wirkung entbehren.

Demnach ist in jedem Falle durch die von der Grundstückseigentümerin und persönlichen Schuldnerin Frau M. geleistete Zahlung der Tilgungsbeiträge von zusammen 4031,57 M. die Hypothek in Höhe dieses Betrages als Grundschuld auf Frau M. übergegangen und hat die Klägerin durch den Zuschlag des Grundstücks weder diese Grundschuld noch den Amortisationsfonds erworben. Daraus ergibt sich aber, daß die Klägerin weder als nachstehende erstausgefallene Hypothekengläubigerin noch als Ersteherin berechtigt ist, von dem auf die Amortisationshypothek der Kreissparkasse in Ansatz gebrachten Teile des Versteigerungserlöses den hinterlegten Betrag von 4031,57 M. für sich in Anspruch zu nehmen. Zugleich folgt daraus, daß auch der von der Klägerin gegen den Teilungsplan erhobene Widerspruch bezüglich der 4031,57 M. unbegründet war. Die Hypothek von 81 000 M. bestand in vollem Betrage zu Recht, in Höhe von 4031,57 M. stand sie als Grundschuld der Frau M. zu, im übrigen der Kreissparkasse. Daß das ganze Hypothekenskapital von der Kreissparkasse liquidiert wurde, gab der Klägerin weder als Hypothekengläubigerin noch als Ersteherin ein Recht zum Widerspruch gegen die Auszahlung der 4031,57 M. an die Kreissparkasse. Der Umstand, daß die Kreissparkasse auch die

4031,57 *M* für sich liquidierte, miewohl die Hypothek in dieser Höhe auf Frau *M.* übergegangen war, betraf lediglich die Beziehungen zwischen der Kreissparkasse und der Frau *M.* oder auch dem Beklagten, falls sich der von diesem erwirkte Pfändungsbeschluß vom 5. Juli 1918, was dahingestellt bleiben kann, auf diesen Teil des Versteigerungserlöses erstreckt haben sollte. Die Klägerin wurde durch das vorgehende, zu Recht bestehende Hypothekenrecht bezüglich der Befriedigung aus dem Versteigerungserlöse wegen ihrer Hypothek stets verdrängt; lediglich auf einen Legitimationsmangel der liquidierenden Kreissparkasse bezüglich der 4031,57 *M* konnte der Widerspruch nicht mit Grund gestützt werden (RGZ. Bd. 62 S. 170, Bd. 78 S. 63). Danach ist wegen Fehlens der Berechtigung der Klägerin bezüglich der 4031,57 *M* sowohl der vorbezeichnete Hilfsantrag der Klage als auch der Antrag der hilfsweisen Anschlußberufung, den Widerspruch der Klägerin für begründet zu erklären, vom Berufungsrichter mit Recht zurückgewiesen worden.

Anders verhält es sich hinsichtlich der 1755 *M.* Diese Tilgungsbeiträge sind nicht vor der Zwangsversteigerung von Frau *M.* gezahlt, sondern aus dem Versteigerungserlöse berichtet. Da die Zahlung dieser Tilgungsbeiträge nach dem vorher Ausgeführten als Zahlung auf das Hypothekenskapital zu gelten hatte, mithin die Kreissparkasse wegen dieses Teils der Hypothekenforderung aus dem Grundstück befriedigt wurde, erlosch gemäß § 1181 Abs. 1 BGB. die Hypothek insoweit. Oder anders ausgedrückt: die Kreissparkasse hat, indem sie, abgesehen von den 4031,57 *M.* auf den Versteigerungserlös sowohl das ganze Kapital wie auch die Tilgungsbeiträge in Ansatz brachte, auf ihre Hypothek 1755 *M* zuviel liquidiert. Deshalb standen die 1755 *M* der Klägerin als nachstehender erstausgefallener Hypothekengläubigerin zu und ist ihre Berechtigung, diesen Teil des Versteigerungserlöses für sich in Anspruch zu nehmen, anzuerkennen. (Es wird sodann ausgeführt, daß der Berechtigung der Klägerin auch nicht ein Recht des Beklagten auf Grund des Pfändungsbeschlusses entgegenstehe und daß ferner die Klägerin ein rechtliches Interesse an der Feststellung habe, daß den Beklagten kein Anspruch auf die 1755 *M* zustehe).