

53. Bewirkt die Zurücknahme der Anmeldung des Anspruchs auf Aufwertung einer gelöschten Papiermarkhypothek ohne weiteres das Erlöschen des Gläubigerrechts, wenn ihr die Absicht zugrundeliegt, auf die aufzuwertende Hypothek zu verzichten, oder wird der Verzicht auf die Aufwertungshypothek erst wirksam, wenn er ins Grundbuch eingetragen ist?

AufwG. § 16. BGB. § 1168. DurchfVo. z. AufwG. v. 29. November 1925 Art. 7. DurchfVo. v. 12. September 1927 § 2.

V. Zivilsenat. Beschl. v. 29. Februar 1928 in einer Bremer Grundbuchsache. VB 3/28.

- I. Grundbuchamt Bremen.
- II. Landgericht daselbst.

Der Sachverhalt und die Entscheidung ergeben sich aus folgenden Gründen:

Im Grundbuch von Bremen war seit dem 17. Dezember 1919 für den gemeinnützigen Bremer Bauverein eine Darlehenshypothek von 3451 M eingetragen. Sie wurde am 9. Juni 1923 gelöscht, nachdem das Kapital während der Rückwirkungszeit des Aufwertungsgesetzes in Papiermark zum Nennwert zurückgezahlt worden war. Der Gläubiger hat am 31. Dezember 1925 seinen Aufwertungsanspruch kraft Rückwirkung gegen die Grundstückseigentümerin bei

der Aufwertungsstelle angemeldet. Durch Schreiben vom 22. September 1926 hat er der Aufwertungsstelle mitgeteilt, daß er seine Anträge auf Aufwertung der Hypothek und der persönlichen Forderung zurückziehe, da er sich mit dem Schuldner geeinigt habe. Am 6. September 1926 hat die Grundstückeigentümerin in notarieller Urkunde bekannt, dem Gläubiger 820 *GM* zur Abgeltung von Aufwertungsansprüchen zu schulden, welcher Betrag ihr nunmehr darlehensweise belassen sei. Gleichzeitig hat sie die Eintragung einer Hypothek auf dem Grundstück für diese Schuld bewilligt und beantragt. Der Notar hat den Antrag dem Grundbuchamt eingereicht. Dieses hat durch Zwischenverfügung verlangt, daß Gläubiger und Eigentümer die Löschung des aufgewerteten Rechts im Grundbuch in öffentlich beglaubigter Form bewilligten und beantragten, ehe die neue Hypothek eingetragen werde, weil die Zurücknahme der Aufwertungs-Anmeldung das aufgewertete Recht nicht beseitige und eine und dieselbe Forderung nicht durch mehrere Hypotheken gesichert werden könne. Die durch den Notar gegen diese Verfügung eingelegte Erinnerung wurde vom Grundbuchamt zurückgewiesen. Gegen diesen Beschluß hat der Notar für den Gläubiger Beschwerde eingelegt. Er vertritt die Auffassung, die formlose Zurücknahme der Aufwertungs-Anmeldung habe die Wirkung, daß die gelöschte und zur Aufwertung angemeldete Hypothek nicht wieder entstehe und zur Aufwertung angemeldete Hypothek nicht wieder entstehe und weitere Löschungsbewilligungen und Löschungsanträge daher nicht in Betracht kämen. Das Landgericht hat die Beschwerde mit der Begründung zurückgewiesen, daß die Zurücknahme der Anmeldung in diesem Falle zwar als Verzicht gemeint sei, daß sie aber keine geeignete Grundlage für die Eintragung eines Verzichts auf das aufgewertete Recht bilde und daß bis zu einer solchen Eintragung die Aufwertungshypothek dem Gläubiger zustehe. Gegen diesen Beschluß hat der Notar namens des Gläubigers weitere Beschwerde eingelegt, die folgendes geltend macht:

Die Anmeldung im Aufwertungsverfahren habe nicht schon für sich allein das dingliche Wiederaufleben der angemeldeten Hypothek zur Folge, sondern setze die Hypothek erst dann wieder in Kraft, wenn sie bis zu ihrer Wiedereintragung rechtsbeständig aufrecht erhalten bleibe. Die angemeldete Hypothek sei auch nicht dasselbe Recht wie die alte; an ihre Stelle sei vielmehr ein verändertes und neues Recht getreten. In diesem Sinne handle es sich um ein erst

durch die Aufwertungsgesetzgebung geschaffenes, dem bürgerlichen Rechte fremdes Recht, das durch formlosen Verzicht aufgegeben werden könne. Wollte man andere Anforderungen stellen, so würde das eine unerträgliche Belästigung des Verkehrs bedeuten.

Das Hanseatische Oberlandesgericht hat die weitere Beschwerde gemäß § 79 GBD. dem Reichsgericht vorgelegt. Im Vorlegungsbeschuß ist gesagt: Der vorlegende Senat könne die Auffassung des Beschwerdegerichts nicht teilen, daß der durch die Zurücknahme der Anmeldung erklärte Verzicht des Gläubigers auf das aufzuwertende Recht zu seiner Rechtswirksamkeit der Eintragung in das Grundbuch bedürfe; durch die Anmeldung sei die vom Aufwertungsgesetz bestimmte Formalbedingung eingetreten, unter der dem Gläubiger das Aufwertungsrecht endgültig zustehe. Dieses Recht sei zwar kein neues, sondern das alte Recht des Gläubigers, es bestehe aber doch bis zur Wiedereintragung der Hypothek außerhalb des Grundbuchs; es sei keine Hypothek im Sinne des bürgerlichen Rechts, sondern ein diesem fremdes Recht, ein dinglicher Aufwertungsanspruch außerhalb des Grundbuchs. Für das Aufgeben dieses Rechts seien nicht die Formen des Grundbuchsrechts maßgebend; zum Verzicht des Gläubigers reiche vielmehr eine Erklärung des Gläubigers gegenüber der Aufwertungsstelle oder dem Eigentümer aus; das folge aus der entsprechenden Anwendung der §§ 875, 1168 Abs. 2 BGB. Der vorlegende Senat wollte deshalb der weiteren Beschwerde stattgeben, sah sich aber hieran gehindert durch den in JW. 1927 S. 1873 Nr. 26 abgedruckten Beschluß des Kammergerichts vom 7. April 1927, der die Frage verneint, ob eine rechtswirksame Anmeldung durch nachträgliche ausdrückliche Zurücknahme beseitigt und mit allen ihren Rechtsfolgen unwirksam gemacht werden könne. Das Hanseatische Oberlandesgericht weist auch hin auf die Ausführungen von Mügel und v. Karger (in den Anmerkungen JW. 1927 S. 1873 fig.), wonach die Zurücknahme der Anmeldung die Wirkung haben soll, daß das durch die letztere eingeleitete Verfahren sich erledige und die Anmeldung, was die Wahrung der Frist des § 16 AufwG. betrifft, als nicht geschehen anzusehen sei. Die Zuständigkeit des Reichsgerichts ist daher gegeben. . . .

Unzweifelhaft richtig ist zunächst der Ausgangspunkt, von dem aus das Grundbuchamt sich gehindert sieht, die in der Urkunde vom 6. September 1926 bewilligte Hypothek einzutragen, die Erwägung

nämlich, daß nicht zwei Hypotheken auf demselben Grundstück für die gleiche Forderung im ganzen Umfang haften können. Hierüber besteht auch bei den mit der Sache befaßten Gerichten keine Meinungsverschiedenheit; auch der Beschwerdeführer bezweifelt das nicht. Streit herrscht aber darüber, ob durch die in der Absicht des Verzichts erklärte Zurücknahme der Aufwertungs-Anmeldung das Recht des Gläubigers in Bezug auf die aufzuwertende frühere Hypothek beseitigt worden ist. Die vom Reichsgericht zu entscheidende Frage ist demnach die, ob die Zurücknahme einer nach § 16 AufwG. erfolgten Anmeldung des Anspruchs auf Aufwertung einer gelöschten Papiermarkhypothek, der die Absicht des Gläubigers zugrundeliegt, auf die aufzuwertende Hypothek zu verzichten, das Erlöschen des dinglichen Aufwertungsrechts bewirkt, oder ob der Verzicht auf die Aufwertungshypothek erst dann wirksam wird, wenn er in das Grundbuch eingetragen ist.

Bei Prüfung der Frage, in welcher Weise ein Verzicht des Gläubigers auf das Aufwertungsrecht dinglich wirksam wird, ist von der Rechtsnatur des aufzuwertenden Rechts auszugehen. Die Aufwertung ist die von selbst eintretende Folge der Einwirkung der Geldentwertung auf den Bestand des alten Schuldverhältnisses. Die dritte Steuer- notverordnung und das Aufwertungsgesetz haben die sich aus allgemeinen Rechtsregeln ergebende Aufwertung für die in ihnen behandelten Rechtsgebilde, namentlich für Hypotheken, näher geregelt. Diese Gesetzgebung hat aber nicht etwa einen neben der Papiermarkhypothek hergehenden Aufwertungsanspruch oder ein neues aufgewertetes Recht geschaffen. Die alte Hypothek dauert vielmehr fort; sie hat nur die auf dem Aufwertungsgesetz beruhende neue Gestalt angenommen. Trotz der Löschung ist die Hypothek, soweit ihre Aufwertung in Frage kommt, außerhalb des Grundbuchs bestehen geblieben.

Wenn § 16 AufwG. bestimmt, daß zur Aufwertung in Papiermark zurückgezahlter Hypotheken, sei es auf Grund Vorbehalts oder kraft Rückwirkung, eine Anmeldung bis zum 1. Januar 1926 erforderlich sei, so ist damit für diese Fälle noch ein besonderes Erfordernis eingeführt. Ist rechtzeitig angemeldet, so besteht der Aufwertungsanspruch zu Recht, falls im übrigen die Voraussetzungen der §§ 14, 15 AufwG. gegeben sind und wenn man absieht von der hier nicht in Betracht kommenden Herabsetzung auf Grund der Härte-

Kaufel. Die Aufwertungshypothek ist wesensgleich mit der eingetragenen getwesenen und inzwischen gelöschten Hypothek, sie ist eine echte Hypothek mit der Möglichkeit, daß sie in den gesetzlich bestimmten Fällen zur Eigentümergrundschuld wird, wie eine eingetragene Hypothek.

Der Vorlegungsbeschluß sieht in dem Aufwertungsanspruch zwar auch nicht ein neues, sondern das alte Recht des Gläubigers, aber doch — bis zur Wiedereintragung der Hypothek — ein besonderes dingliches Recht außerhalb des Grundbuchs, das dem bisherigen bürgerlichen Recht fremd und erst durch das Aufwertungsgesetz geschaffen sei. Es ist widerspruchsvoll, wenn der Aufwertungsanspruch als das alte Recht angesehen und dann doch wieder von einem neuartigen dinglichen Recht gesprochen wird. Für eine derartige rechtliche Gestaltung besteht kein Bedürfnis und es liegt auch kein Anhalt dafür vor, daß das Aufwertungsgesetz ein solches neuartiges Recht habe schaffen wollen. Es ist im Gegenteil z. B. in § 20 das. gesagt: „Ist die Hypothek gelöscht, so findet ihre Wiedereintragung mit dem sich aus § 6 ergebenden Range (d. h. ihrem bisherigen Range) statt“. Es ist also immer die alte Hypothek geblieben.

Daraus folgt dann weiter als das Regelmäßige und Nächstliegende, daß über die Hypothek nur in den im Bürgerlichen Gesetzbuch und in der Grundbuchordnung vorgeschriebenen Arten und Formen verfügt werden kann. Für den Abtretungsfall haben sich Schwierigkeiten daraus ergeben, daß der zur Abtretung der Briefhypothek nötige Hypothekenbrief nicht vorhanden ist und daß bei der Buchhypothek kein Grundbucheintrag mehr besteht, bei dem die Umschreibung stattfinden könnte. Zu den daraus entstandenen Fragen braucht jedoch hier nicht Stellung genommen zu werden, weil jedenfalls bei einer Verfügung durch Verzicht die Einhaltung der in § 1168 Abs. 2 BGB. vorgeschriebenen Form (Erklärung gegenüber dem Grundbuchamt oder dem Eigentümer und Eintragung in das Grundbuch) ohne Schwierigkeit möglich ist. Nach Art. 7 Durchf. Vo. z. AufwG. ist die Eintragung des Verzichts auf das aufgewertete Recht auch dann zulässig, wenn der Aufwertungsbetrag noch nicht eingetragen ist. Diese Vorschrift findet, wie allgemein anerkannt wird, auch auf den Fall Anwendung, daß die Hypothek gelöscht und noch nicht wieder eingetragen ist. Sie zeigt, daß es die Absicht des Gesetzgebers war, einen Verzicht des

Gläubigers hier ebenfalls in der regelmäßigen Form des § 1168 BGB. dinglich wirksam zustandekommen zu lassen. Abzulehnen ist die im Vorlegungsbeschluß geäußerte Ansicht, daß der Mangel der Eintragung der Hypothek dazu führen müsse, eine formlose Verzichtserklärung für sich allein zur Vollendung des dinglichen Verzichts genügen zu lassen.

Nicht zu billigen ist auch die von anderer Seite vertretene Meinung (Mügel AufwG. 5. Aufl. S. 683 und in JW. 1927 S. 1873; v. Rarger in JW. 1927 S. 956 und S. 1874), es sei noch nach Ablauf der Anmeldefrist die Zurücknahme der Anmeldung mit der Wirkung möglich, daß der gleiche Rechtszustand eintrete, wie wenn eine Anmeldung nicht erfolgt wäre. Dies soll daraus folgen, daß die Anmeldung keine sachliche Verfügung, sondern eine Verfahrenshandlung sei, deren Zurücknahme das eingeleitete Verfahren mit allen seinen Folgen erlebige. Nur diese Auffassung soll dem praktischen Bedürfnis einer klaren und einfachen Vereinigung des Grundbuchs gerecht werden. Es soll ihr auch nicht entgegengehalten werden können, daß eine Zurücknahme die Rechte Dritter in unzulässiger Weise beeinträchtige; denn das Gesetz mache ohnehin die Rechtsstellung nachfolgender Gläubiger vom Belieben des Aufwertungs-gläubigers abhängig, da es diesem freistehe, ob er anmelden wolle oder nicht. Diese Ausführungen sind jedoch nicht überzeugend. Wenn der Gläubiger die Verfahrenshandlung der Anmeldung zurücknimmt, so sagt er damit, daß er von sich aus das Aufwertungsverfahren nicht weiter betreiben wolle. Das kann aber die einmal eingetretene sachlichrechtliche Wirkung der Anmeldung nicht beseitigen. Diese Wirkung besteht darin, daß der für das Aufwertungsrecht mögliche Erlösungsgrund der Verjähmung der Anmeldefrist nicht mehr eintreten kann. Dadurch ist nicht nur das Recht des Gläubigers von dieser Erlösungsmöglichkeit freigestellt worden, sondern ebenso sind es auch die sich daraus ergebenden Rechte des Eigentümers (Möglichkeit einer Eigentümerhypothek und Rangvorbehalt nach § 7 AufwG., gegebenenfalls auch Rechte anderer Gläubiger aus Abs. 4 das.). In welcher Weise und in welchen Formen diese Rechtslage verändert werden kann, ist nach der sachlichrechtlichen Seite aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch, nach der formellen Seite aus der Grundbuchordnung in Verbindung mit den Durchführungsverordnungen zum Aufwertungsgesetz vom 29. November 1925 und

12. September 1927 zu entnehmen. Es geht nicht an, daß der Gläubiger durch eine einfache Verfahrenshandlung, die Zurücknahme der Anmeldung, Rechte Dritter zum Erlöschen bringt. Das Gesetz schreibt auch nirgends vor, daß eine solche Zurücknahme für den Gläubiger selbst die Wirkung eines Verzichts habe; für diesen sind andere Vorschriften gegeben (§ 1168 BGB.; § 29 GBD.; Art. 7 DurchfVo. z. AufwG.). Mögen auch im Aufwertungsverfahren die Rechte Dritter zunächst vom Verhalten des Gläubigers abhängen, so kann davon doch nur da die Rede sein, wo es gesetzlich vorgeschrieben ist. Die Rechtsprechung kann diese Abhängigkeit nicht erweitern.

Es ist auch nicht anzuerkennen, daß das Erfordernis der Eintragung des Verzichts ins Grundbuch zu einem praktisch ungünstigen Ergebnis führe. Art. 7 der DurchfVo. vom 29. November 1925 und § 2 der Verordnung vom 12. September 1927 bestimmen einen einfachen Weg für die Eintragung des Verzichts und für die Beseitigung der nach dem Verzicht entstehenden Eigentümerhypothek, ohne daß die gelöschte Hypothek wieder einzutragen ist. Daß für die Eintragungsbewilligung grundbuchmäßig die Form des § 29 GBD. einzuhalten ist, entspricht der Bedeutung der Erklärung und des Grundbuchs. Durch die Eintragung des Verzichts wird für das Gläubigerrecht eine klare Lage geschaffen; wollte man für den Verzicht den Weg der einfachen Zurücknahme der Anmeldung zulassen, so könnte das leicht zu nachteiligen Unklarheiten führen.

Nach alledem kann der in Verzichtsabsicht geschehenen Zurücknahme der Anmeldung des Aufwertungsanspruchs keine materielle Wirkung in Ansehung des aufzuwertenden Rechtes beigemessen werden; es ist vielmehr für einen Verzicht des Gläubigers auf die Aufwertungshypothek Eintragung im Grundbuch erforderlich. Diese Ansicht wird übrigens auch im Schrifttum und in der Rechtsprechung vorzugsweise vertreten.

Aber auch von diesem Standpunkt aus gesehen geht die Verfügung des Grundbuchamts zu weit, wenn sie verlangt, daß Gläubiger und Eigentümer die Löschung des aufgewerteten Rechts in öffentlich beglaubigter Form bewilligen und beantragen sollen. Um das Hindernis für die Eintragung der neuen Hypothek zu beseitigen, genügt es, daß die Eintragung des Verzichts des Gläubigers bewilligt und beantragt wird; denn nach der daraufhin erfolgten Eintragung ist sein Hypothekenrecht erloschen. Das Entstehen einer

Eigentümerhypothek ist kein Hindernis für die Eintragung. Ob der Gläubiger seiner dinglichen Sicherheit wegen noch die Löschung dieser Eigentümerhypothek verlangen will, ist seine Sache. Das berührt die Eintragungsfähigkeit der neu bewilligten Hypothek an bereiteter Stelle nicht.

Hiernach war die weitere Beschwerde zurückzuweisen mit der Maßgabe, die sich aus der soeben erwähnten Beauftragung der grundbuchamtlichen Verfügung ergibt.