

61. Kann der frühere Gläubiger einer abgetretenen Buchhypothek Aufwertung verlangen, wenn die Eintragung der Abtretung im Grundbuch — oder im Fall einer erst später erfolgten Einigung diese — nach dem 13. Februar 1924 erfolgt ist? Steht dem früheren Gläubiger gegen den Erwerber der Hypothek ein schuldrechtlicher Ausgleichsanspruch zu?

AufwG. § 2 Abs. 1, § 17 Satz 1; BGB. § 242.

V. Zivilsenat. Beschluß v. 22. Juni 1928 i. S. D. w. R. u. Gen.
VB 23/28.

I. Aufwertungsstelle Patzschlau.

II. Landgericht Reisse.

Der Sachverhalt und die Entscheidung ergeben sich aus folgenden
Gründen:

Die Antragsgegner sind Eigentümer eines im Grundbuch von P. eingetragenen Grundstücks. Auf diesem war für die Antrag-

stellerin seit dem 20. November 1903 eine Darlehenshypothek von 3600 *M* — unter Ausschluß der Erteilung eines Hypothekenbriefs — eingetragen. Sie trat die Hypothek am 30. September 1922 an *W.* ab und erhielt von ihm als Gegenleistung den Nennbetrag in Papiermark ausgezahlt. Die Abtretungserklärung wurde erst am 20. Februar 1925 beim Grundbuchamt eingereicht; die Abtretung wurde am 27. Februar im Grundbuch eingetragen. Die Antragstellerin meldete einen Anspruch auf Aufwertung zu 25% von 3600 *M* = 900 *G.M.* an, abzüglich der gezahlten 3600 *P.M.* mit einem Goldmarkbetrag von 10,98 *G.M.*, insgesamt also von 889,02 *G.M.* Die Antraggegner widersprachen der Aufwertung, da die Hypothek gemäß § 2 Abs. 1 S. 4 AufwG. schon für den gegenwärtigen Gläubiger mit 25% des ursprünglichen Goldmarkbetrags aufzuwerten sei. Die Aufwertungsstelle wies den Anspruch der Antragstellerin ab. Das Landgericht wies ihre sofortige Beschwerde zurück. Sie legte weitere Beschwerde ein. Das Kammergericht möchte die weitere Beschwerde zurückweisen, sieht sich aber hieran durch den in einer Grundbuchsache ergangenen Beschluß des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 3. Oktober 1927 (*ZW.* 1928 S. 192 Nr. 7; *AufwMpr.* 1927 Nr. 713) gehindert und legte daher die Sache dem Reichsgericht zur Entscheidung vor.

In dem bezeichneten Beschluß hat das Bayerische Oberste Landesgericht ausgeführt: Es sei mit der in Rechtsprechung und Rechtslehre herrschenden Ansicht daran festzuhalten, daß unter Erwerb im Sinne des § 2 Abs. 1 und des § 3 Abs. 1 Nr. 1 AufwG. nur der Rechtserwerb und nicht der wirtschaftliche Erwerb verstanden werden dürfe. Bei Buchhypotheken könne daher nur der Tag der Eintragung des Übergangs im Grundbuch in Betracht kommen, sofern nicht die Einigung der Eintragung nachfolge. Für den Rechtserwerb komme es bei mehreren zeitlich auseinander liegenden Akten auf den letzten an. Dies werde hauptsächlich durch die Rücksichtnahme auf den Eigentümer des belasteten Grundstücks geboten; denn dessen Verpflichtungen könnten sich nur nach den gesetzlichen Vorschriften richten und dürften nicht ohne seine besondere Einwilligung durch Vereinbarung von Vertragsparteien abgeändert und erweitert werden. Deshalb komme auch in dem zu entscheidenden Falle dem Grundstückseigentümer gegenüber für die Berechnung des von ihm zu gewährleistenden Aufwertungsbetrags

nur der Tag in Betracht, an dem die Übertragung im Grundbuch eingetragen worden sei. An Ausnahmefälle, in denen das Entgelt schon lange vor dem 13. Februar 1924 bezahlt worden sei, habe der Gesetzgeber bei der Vorschrift in § 2 Abs. 1 Schlußsatz in Verbindung mit § 17 S. 1 offenbar nicht gedacht. Hier liege offensichtlich eine Gesetzeslücke vor, die ergänzt werden müsse. Soweit der Gesetzgeber bei Regelung des inneren Verhältnisses zwischen dem früheren und dem neuen Gläubiger wegen ihrer Anteile am Aufwertungsbetrag den Schlußsatz des § 2 Abs. 1 herangezogen und damit den 13. Februar 1924 als Endtermin für eine Beteiligung des früheren Gläubigers an der Aufwertung gesetzt habe, sei er jedenfalls nur von dem Regelfall ausgegangen, daß das Abtretungsentgelt gleichzeitig mit dem Erwerb durch den neuen Gläubiger oder wenigstens alsbald danach bezahlt werde. Quassowski erwähne als gesetzgeberischen Grund für jene Heranziehung des § 2 Abs. 1 Abs. 4, daß sich der Abtretende für die Regel den vollen nach der Dritten Steuernotverordnung vorgesehenen Aufwertungsbetrag vom Erwerber bezahlen lassen werde. Die offensibare Unbilligkeit, die zutage trete, wenn die Zahlung des Entgelts für die Abtretung schon lange vor dem 13. Februar 1924 geleistet worden sei, könne nur dadurch ausgeglichen werden, daß man in solchen Fällen für das innere Verhältnis zwischen dem früheren und dem neuen Gläubiger wegen des Anteils an der Aufwertung — aber nicht dem Grundstückseigentümer gegenüber — den wirtschaftlichen Erwerb maßgebend sein lasse und hiernach die Anteile des früheren und des neuen Gläubigers an der Aufwertung bestimme. Aus diesem Grunde hat das Bayerische Oberste Landesgericht das Grundbuchamt, das den Antrag des früheren Gläubigers auf Wiedereintragung der Hypothek zurückgewiesen hatte, zu anderweitiger Beschlußfassung angewiesen.

Das Kammergericht führt demgegenüber aus: Das Bayerische Oberste Landesgericht beschränke sich nicht darauf, dem früheren Gläubiger einen schulrechtlichen Ausgleichsanspruch gegen den neuen Gläubiger auf Abtretung des entsprechenden Teils der Aufwertungshypothek zu gewähren. Es spreche zwar davon, daß die Verteilung der Hypothek zwischen dem früheren und dem neuen Gläubiger den Eigentümer nicht berühre. Es gebe aber, wie der Schluß seiner Entscheidung deutlich erkennen lasse, dem Abtretenden

das Recht, die Eintragung seiner aufgewerteten (Teil-)Hypothek beim Grundbuchamt zu beantragen. Das Bayerische Oberste Landesgericht sehe also den bisherigen Gläubiger als Inhaber der auf ihn entfallenden (Teil-)Hypothek an, der diese Rechtsstellung schon kraft Gesetzes (unmittelbar) erlangt habe und nicht erst einer Abtretung durch den neuen Gläubiger bedürfe. Der Begriff des „wirtschaftlichen Erwerbes“ sei aber dem Aufwertungsgesetz fremd. Wenn § 17 und § 2 Abs. 1 Schlusssatz AufwG. die Aufwertung für den früheren Gläubiger vom Goldmarkbetrag des neuen Gläubigers abhängig machten, so wolle das Gesetz, namentlich wegen des Grundbuchs, eine klare und zweifelstfreie Rechtslage zwischen dem bisherigen Gläubiger und dem Eigentümer (Schuldner) schaffen. Der Eigentümer (Schuldner) solle ohne Schwierigkeit aus den Tatsachen, die den Rechtserwerb des neuen Gläubigers herbeiführten, ersehen können, ob und welche Aufwertung der frühere Gläubiger von ihm beanspruchen könne. Es sei Sache des früheren Gläubigers, wenn er, wie hier, bei der Aufwertung gegenüber dem Eigentümer (Schuldner) gänzlich ausfalle, im Wege des bürgerlichen Rechtsstreits den Ausgleich mit dem auf seine Kosten unbillig bevorzugten Erwerber zu suchen. Wenn allerdings dieser schuldrechtliche Rückgriff ohne Erfolg bleibe, so könne Abhilfe nur im Verordnungsweg nach § 20 Abs. 2 AufwNovelle geschaffen werden. Dagegen bleibe kein Raum für die Ausfüllung einer Gesetzeslücke im Aufwertungsverfahren, da das Aufwertungsgesetz die Aufwertung für den Abtretenden im Verhältnis zum Eigentümer (Schuldner) erschöpfend regle und keine abweichende Behandlung für die vom Bayerischen Obersten Landesgericht berücksichtigten Sonderfälle zulasse.

Ob hier eine sogenannte unechte Abtretung vorliege, habe das Landgericht nicht aufgeklärt. Das Kammergericht würde jedoch auch in diesem Falle zum gleichen Ergebnis gelangen. Denn dann sei die der Abtretung zugrunde liegende schuldrechtliche Vereinbarung nur zwischen der Beschwerdeführerin und den das Abtretungsentgelt zahlenden oder seine Zahlung veranlassenden Eigentümern geschlossen worden. Selbst wenn diese Abmachung dahin auszulegen wäre, daß der Tag des Erwerbs durch den neuen Gläubiger — abweichend vom Aufwertungsgesetz — nach den vom Bayerischen Obersten Landesgericht vertretenen wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu bestimmen wäre, würde sie nicht gegen den neuen Gläubiger

wirken (RG. VB 23/27); denn dieser hätte in die Verfüzung seines Gläubigerrechts auch dann nicht eingewilligt, wenn er zugestimmt hätte, daß seine Ehefrau als Miteigentümerin bei der Ablözung der Antragstellerin mittels „unechter Abtretung“ mitwirkte.

Hiernach komme es darauf an, ob die Antragstellerin unmittelbar kraft Gesetzes Gläubigerin der auf sie entfallenden Teilsypothek (Forderung) geworden sei, wie das Bayerische Oberste Landesgericht annehme, oder ob sie höchstens einen schuldrechtlichen Ausgleichsanspruch gegen ihren Nachmann habe, wie das Kammergericht meine. Zur Entscheidung dieser Streitfrage hat das Kammergericht die Sache nach §§ 74 Abs. 1 S. 5 AufwG., § 28 Abs. 2, 3 RFGG. dem Reichsgericht vorgelegt.

Die Streitfrage ist in Übereinstimmung mit dem Kammergericht zu entscheiden.

Nach § 17 AufwG. wird die abgetretene Hypothek unter den dort näher angegebenen Voraussetzungen auch zugunsten des früheren Gläubigers auf der Grundlage des für ihn maßgebenden Goldmarkbetrags (§§ 2, 3) aufgewertet, unbeschadet der Aufwertung zugunsten des Erwerbers, sofern sich nicht nach dem Schlußsatz des § 2 Abs. 1 die Höhe der Aufwertung zugunsten des Erwerbers nach der Zeit des Erwerbes durch den früheren Gläubiger bestimmt. Nach diesem Schlußsatz bleibt aber ein Erwerb, der nach dem 13. Februar 1924 stattgefunden hat, für die Berechnung des Goldmarkbetrags außer Betracht. Aus dieser Vorschrift ergibt sich, daß, wenn der Erwerb der Forderung durch Abtretung nach diesem Zeitpunkt erfolgt ist, keine Aufwertung zugunsten des Abtretenden stattfindet. Daß der Begriff des Erwerbes nach § 2 AufwG. nicht im wirtschaftlichen Sinn, sondern im Rechtssinn aufzufassen ist und daß der Erwerb im Rechtssinn erst bei Vollendung des letzten Tatbestandsmerkmals eintritt, hat der erkennende Senat in ständiger Rechtsprechung angenommen. Handelt es sich, wie hier, um eine Buchhypothek, so gilt die allgemeine Vermutung des § 5 AufwG., wonach die Hypothek an dem Tage erworben ist, an dem sie für den Gläubiger im Grundbuch eingetragen wurde. Für eine Buchhypothek ist daher nach § 1154 Abs. 3 in Verbindung mit § 873 BGB. der Tag der Eintragung als Zeitpunkt des Erwerbes anzusehen (und wenn die Einigung über die Abtretung erst später erfolgt ist, der Zeitpunkt der Einigung). Es trifft nicht zu, daß in den Fällen

in denen zwischen der Erklärung der Abtretung und ihrer Eintragung eine größere Zeitspanne liegt, etwas anderes gälte und daß insbesondere als Erwerb nicht der Erwerb im Rechtsinn, sondern der Erwerb im wirtschaftlichen Sinn zu gelten hätte. Für diese Meinung ist aus den Beschlüssen des Senats VB 26/27 und VB 27/27 in RGZ. Bd. 115 S. 6 und S. 13 nichts zu entnehmen. Denn nach dem dort Gesagten ist zwar dann, wenn die Veräußerung eines Grundstücks nach dem zu vermutenden Willen der Parteien nur zu einem Preis erfolgen sollte, der dem Geldwert zur Zeit des Angebots oder des Abschlusses des Schwarzverkaufs entspricht, im Verhältnis der Parteien zueinander dieser Zeitpunkt der Berechnung des Goldmarkbetrags zugrunde zu legen. Im übrigen aber hat der erkennende Senat in seinem Beschluß vom 9. Juli 1927 (RGZ. Bd. 117 S. 432) ausgesprochen, daß die Parteien es nicht in ihrer Macht haben, mit Wirkung gegenüber Dritten den Zeitpunkt des Rechtserwerbs abweichend von der gesetzlichen Vorschrift zu regeln. Einem mutmaßlichen Willen der Parteien kann daher in Fällen der vorliegenden Art im Verhältnis zum Eigentümer keine Bedeutung beigemessen werden. Das Bayerische Oberste Landesgericht spricht zwar aus, im Verhältnis des Abtretenden zum Eigentümer sei als Erwerb der Erwerb im Rechtsinn zu verstehen; aber es gewährt, wenn die Zahlung des Abtretungsentgelts und die Eintragung der Abtretung zeitlich auseinanderfallen, dem Abtretenden das Recht auf Eintragung eines Teils seiner Hypothek. Diese Auffassung kommt darauf hinaus, daß im Verhältnis des früheren und des neuen Gläubigers zum Eigentümer in Fällen der vorliegenden Art der Erwerb nicht im Rechtsinn, sondern im wirtschaftlichen Sinn maßgebend sein soll. Das kann aber nicht als zutreffend anerkannt werden gegenüber dem Klaren, die Annahme einer Gesetzeslücke ausschließenden Wortlaute des Gesetzes (§ 17 in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Satz 4), das einen nach dem 13. Februar 1924 erfolgten Erwerb für die Berechnung des Goldmarkwertes außer Betracht läßt, in diesem Falle den gesamten Aufwertungsbetrag dem neuen Gläubiger zuweist und mit dem Begriff des Erwerbes ein nach außen erkennbares Unterscheidungsmerkmal aufstellt.

Danach ist eine Aufwertung zugunsten des Abtretenden bei einer Buchhypothek in allen Fällen ausgeschlossen, wo die Ein-

tragung der Abtretung der Hypothek im Grundbuch — oder bei einer erſt ſpäter erfolgten Einigung dieſe — nach dem 13. Februar 1924 erfolgt iſt. Gleiches muß aber auch bei der unechten Abtretung für den dinglichen Anſpruch gelten.

Daß ſich aus dieſer Rechtslage im Einzelfall Härten für den Abtretenden ergeben können, iſt zuzugeben. Dieſe können jedoch dadurch beſeitigt werden, daß der frühere Gläubiger gegen den neuen einen ſchuldrechtlichen Ausgleichsanſpruch erhebt, der auf § 242 BGB. gegründet werden kann; bei Fällen dieſer Art trifft es nicht zu, daß die Aufwertung nach der Dritten Steuernotverordnung ſchon im Erwerbſpreis berückſichtigt iſt. Dabei wird die Abgrenzung der Fälle dem verſtändigen Ermessen der ordentlichen Gerichte überlaſſen werden können, die für den Regelfall, ſoweit nicht die Berückſichtigung der Umſtände des einzelnen Falles eine abweichende Beurteilung erheiſcht, den Ausgleich dahin zu gewähren haben werden, daß der neue Gläubiger den früheren ſo zu ſtellen hat, als wenn die Eintragung der Abtretung ſchon vor dem 13. Februar 1924 im Zeitpunkt der Annahme des Abtretungsentgelts durch den Abtretenden erfolgt wäre. Inwiefern etwa für die unechte Abtretung beſondere Geſichtspunkte wegen des Ausgleichsanſpruchs in Betracht kommen können, iſt hier nicht zu erörtern. . . .